
**CONSEJO LATINOAMERICANO DE ESTUDIOS DEL DERECHO
INTERNACIONAL Y COMPARADO – REPÚBLICA DOMINICANA
(COLADIC-RD)**

Special Issue, November 2013

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

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/1068167ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/1068167ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Société québécoise de droit international

ISSN

0828-9999 (print)

2561-6994 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this document

(2013). CONSEJO LATINOAMERICANO DE ESTUDIOS DEL DERECHO
INTERNACIONAL Y COMPARADO – REPÚBLICA DOMINICANA (COLADIC-RD).
*Revue québécoise de droit international / Quebec Journal of International Law /
Revista quebequense de derecho internacional*, 139-216.
<https://doi.org/10.7202/1068167ar>

**ESCRITO DE *AMICUS CURIAE* ANTE LA CORTE
INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS**

SAN JOSÉ, COSTA RICA

**CASO 12.688 NADEGE DORZEMA Y OTROS (“*MASACRE DE
GUAYUBÍN*”) VS REPÚBLICA DOMINICANA**

PRESENTADO POR

**CONSEJO LATINOAMERICANO DE ESTUDIOSOS DE
DERECHO INTERNACIONAL Y COMPARADO, CAPÍTULO
REPÚBLICA DOMINICANA, (COLADIC-RD),
REPRESENTADA POR SU PRESIDENTE, LIC. BORIS DE
LEÓN**

*Coordinación: Lic. Paola C. Pelletier Quiñones (dic. 2011- marzo 2012), y
Lic. Ansel Patricia Sierra Ferreira (abril-julio 2012)*

Colaboración y Redacción:

*Estudiantes de Derecho de la República Dominicana: Francisco José Batlle
Pérez, Enmanuel Adolfo Moreta Fermín, Mariel Ortega de los Santos, Raimy
Ivonne Reyes Reyes, Fernando Roedán Hernández. Licenciados Joey Núñez,
Ansel P. Sierra Ferreira y Paola Pelletier Quiñones (dic 2011-marzo 2012).*

*Recibido en la Corte IDH el viernes 13 de julio de 2012**

* La Licda. Paola Pelletier Quiñones es docente universitaria en la República Dominicana de las asignaturas Derechos Humanos, Derecho Internacional Privado, Derecho Comparado y Anteproyecto de Tesis.

JUSTIFICACIÓN DEL PRESENTE ESCRITO DE AMICUS CURIAE EN INTERÉS JURÍDICO INTERNACIONAL EN CUANTO A: I. PERSONALIDAD JURÍDICA, II. DEBIDO PROCESO EN MATERIA DE MIGRACIÓN Y III. DISCRIMINACIÓN ESTRUCTURAL A LOS HAITIANOS Y DOMINICANOS DE ORIGEN HAITIANO EN REPÚBLICA DOMINICANA

Los Intervinientes en *Amicus Curiae* tienen interés en aportar en el caso de referencia y colaborar con el desarrollo jurisprudencial de esta Honorable Corte IDH en torno a tres problemáticas jurídicas actuales, enfrentadas no solo en la República Dominicana, sino también en todos los países de la región en el contexto de las Migraciones: *Personalidad Jurídica, Debido Proceso en Materia de Migración y Discriminación Estructural*.

Justamente, muchos de los casos relacionados a México y Estados Unidos, así como relacionados a la República Dominicana y Haití, se presentan en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos en el contexto de las Migraciones. En este sentido, los *amici curiae* aprovechan la oportunidad derivada de los hechos del caso de referencia para plantear que las violaciones a la Personalidad Jurídica y Debido Proceso en materia de Migración se presentan en la República Dominicana *dentro de un contexto de discriminación estructural hacia un mismo grupo étnico y racial: haitianos y dominicanos de origen haitiano en la República Dominicana*.

Los *amici curiae* invocan la jurisprudencia de la Corte IDH sobre el “principio de interpretación evolutiva” de la *Convención Americana de Derechos Humanos (Convención)* y tratados internacionales en Derechos Humanos contenido en el artículo 29.b de la *Convención*, dado a que “son instrumentos vivos cuya interpretación tiene que adecuarse a la evolución de los tiempos y, en particular, a las condiciones de vida actuales”¹. En tal virtud, los hechos del presente caso representan una oportunidad para que este Honorable Tribunal se pronuncie sobre asuntos de interés público internacional, tales como:

1. La problemática de la personalidad jurídica. En cuanto a la marcada política pública estatal de negar e ignorar los documentos de identidad de migrantes de nacionalidad haitiana y a los dominicanos de origen haitiano, principalmente cuando *las personas carecen de documentos de identidad, y por tanto de un nombre y una nacionalidad, y cómo esta situación les afecta en las migraciones y deportaciones*.

2. Enumerar, identificar y fijar el alcance de cuáles son exactamente *las pautas para un debido proceso en materia de Migración*. Lo anterior, tomando en

¹ *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) vs Guatemala*, « Fondo », (1999), Corte IDH (Ser C) No 63, pág 49, en línea: Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_63_esp.pdf> [*Niños de la Calle*]; *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs Nicaragua*, (2001), Corte IDH (Ser C) No 79, pág 78, en línea: Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_79_esp.pdf>; véase también *Opinión Consultiva OC-16/99 sobre El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal* (1999), Corte IDH (Ser A) No 16, pág 67, en línea: Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_16_esp.pdf>.

consideración no solo los principios generales de un debido proceso y tutela judicial efectiva contenidos en la Convención, sino también la *identificación de criterios de debido proceso en situaciones propias del contexto Migratorio*.

3. Establecer un estándar en la aplicación 1.1 y 24 de la *Convención sobre discriminación estructural, esta vez, en el contexto de grupos étnicos haitianos y sus descendientes en la República Dominicana*, independientemente de su estatus jurídico.

Precisamente, el interés del presente *Amicus Curiae* se centra desde el punto de vista del impacto jurídico, político e internacional que tiene la Jurisprudencia de este Honorable Tribunal Internacional, la cual forma parte del derecho interno, mayormente con carácter constitucional, de los países que han ratificado la Convención y la jurisdicción contenciosa de la Corte IDH.

Es decir, que *Nadege Dorzema y Otros (“Masacre de Guayubín”)* respecto de *República Dominicana* (en lo adelante “*Masacre de Guayubín*” o por su propio nombre) representa un caso de litigio estratégico internacional, en el cual esta Honorable Corte tiene la oportunidad de pronunciarse sobre los temas indicados, que son de interés internacional y con implicaciones jurídicas, sociales, políticas y económicas para la República Dominicana.

Presentamos este memorial de *Amicus Curiae* justamente procedente del país demandado en el presente proceso, como testigos de que las mismas situaciones descritas en el caso de referencia continúan configurándose en la actualidad, a más de 10 años de que ocurrieran los hechos en dicho caso.

Además, la presente intervención tiene como objeto reflejar que *los Intervinientes en Amicus Curiae representan una nueva generación joven de la República Dominicana, todos nacionales dominicanos, quienes no son ajenos a las violaciones de Derechos Humanos que se viven en el país*. De esta manera, buscamos poner un granito de arena para cambiar las cosas en nuestro país, *motivar a otros a que participen en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, en el litigio local e internacional en la materia, y forjen una práctica profesional en materia de Derechos Humanos que en la República Dominicana se encuentra en ciernes*.

Finalmente, el presente escrito se divide en cuatro partes. En la primera parte (I), los *Amici Curiae* se refieren a la Personalidad Jurídica, identificando los estándares internacionales en el tema conforme al desarrollo jurisprudencial de la Corte IDH; aplicando luego dichos estándares a la situación en República Dominicana. Posteriormente, en la segunda parte (II), se expondrá el estándar internacional en cuanto al debido proceso en materia de migración; presentando consecutivamente dicho estándar internacional en el sistema jurídico de la República Dominicana.

Luego, en la tercera parte (III), se demostrará cómo el concepto de discriminación estructural desarrollado por la jurisprudencia de la Corte IDH aplica en el presente caso. En la parte final (IV), los *Amici Curiae* presentarán sus recomendaciones y conclusiones solicitando a esta Honorable Corte IDH un nuevo

precedente jurisprudencial, así como modificaciones en la legislación y prácticas en el contexto migratorio de la República Dominicana.

I. PERSONALIDAD JURÍDICA. Artículo 3 de la *Convención Americana sobre Derechos Humanos* en relación al artículo 1.1 de la misma

A. 1. El Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica a través del Derecho Internacional de los Derechos Humanos

1. ESTÁNDAR INTERNACIONAL DEL CONCEPTO DE PERSONALIDAD JURÍDICA

El artículo 3 de la *Convención Americana* establece el derecho de toda persona al reconocimiento de la personalidad jurídica. A su vez, esta Corte Interamericana de Derechos Humanos ha expresado que toda persona tiene derecho a ser reconocido, en cualquier parte del mundo en que se encuentre, como sujeto de derechos y obligaciones, y a gozar de los derechos civiles fundamentales. Igualmente, ha indicado que el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica implica la capacidad de ser titular de derechos (capacidad y goce) y de deberes (capacidad de ejercicio).²

En tal sentido, este Tribunal ha concretizado la violación al derecho a la personalidad jurídica indicando que la falta de reconocimiento supone desconocer en términos absolutos la posibilidad de ser titular de esos derechos y deberes, lo cual coloca al individuo en una situación de vulnerabilidad en relación al Estado o en relación a terceros.³

El derecho a la personalidad jurídica ha sido desarrollado por la jurisprudencia de la Corte IDH inicialmente en los casos de desaparición forzada de

² *Caso de las Niñas Yean y Bosico vs República Dominicana* (2005), Corte IDH (Ser C) No 130, pág 69, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_130_esp.pdf> [*Niñas Yean*]; *Caso Radilla Pacheco vs Estados Unidos Mexicanos*, «Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas», (2009), Corte IDH (Ser C) No 209, pág 46, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_209_esp.pdf> [*Radilla Pacheco*]; *Caso del Pueblo Saramaka vs Surinam*, «Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas», (2007), Corte IDH (Ser C) No 172, pág 52, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_172_esp.pdf> [*Saramaka vs Surinam*]; *Caso Anzualdo Castro vs Perú*, «Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas», (2009), Corte IDH (Ser C) No 202, pág 30, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_202_esp.pdf> [*Castro vs Perú*]; *Caso Chitay Nech y otros vs Guatemala*, «Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas», (2010), Corte IDH (Ser C) No 212, pág 27, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_212_esp.pdf> [*Chitay Nech*].

³ *Ibid.*

personas. En el caso *Anzualdo Castro vs Perú*, esta Honorable Corte consideró que, en casos de desaparición forzada, atendiendo al carácter múltiple y complejo de esta grave violación de derechos humanos, la ejecución de la misma conlleva la vulneración específica del derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica.⁴ Esto se debe a que la persona desaparecida no solo es privada de continuar gozando y ejerciendo otros derechos, y eventualmente, todos los derechos de los cuales también es titular, sino que igualmente, la misma desaparición constituye una de las más graves formas de sustracción de una persona de todo ámbito del ordenamiento jurídico. A través de esta, se niega a la persona su existencia misma, quedando ella desaparecida en una situación de indeterminación jurídica ante la sociedad y el Estado.⁵

Esta Corte IDH en su jurisprudencia constante,⁶ así como el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, reconocen el *carácter continuo o permanente de la desaparición forzada de personas*. El acto de desaparición y su ejecución inician con la privación de la libertad de la persona y la subsiguiente falta de información sobre su destino; dicha situación de indeterminación permanece hasta tanto no se conozca el paradero de la persona desaparecida y los hechos no hayan sido esclarecidos.⁷

En efecto, tanto este Honorable Tribunal⁸ como la Corte Europea de Derechos Humanos (CEDH)⁹, diferentes instrumentos internacionales¹⁰ y las

⁴ *Castro vs Perú*, *supra* nota 2 pág 31.

⁵ *Radilla Pacheco*, *supra* nota 2 pág 47.

⁶ *Caso Gomes Lund y otros* (“*Guerrilha do Araguaia*”) *vs Brasil*, « Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas », (2010), Corte IDH (Ser C) No 219, pág 10, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_esp.pdf> [*Gomes Lund*]; *Caso Blake vs Guatemala*, « Excepciones Preliminares », (1996), Corte IDH (Ser C) No 27, pág 10, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_27_esp.pdf>; *Radilla Pacheco*, *supra* nota 2 pág 9; *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs Bolivia*, « Fondo, Reparaciones y Costas », (2010), Corte IDH (Ser C) No 217, pág 5, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_217_esp1.pdf> [*Ibsen vs Bolivia*]; véase también la *Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos*, Res AG 56/83, Doc off AG NU, 56ta ses, 2002, Doc NU A/RES/56/83 art 14.2, pág 4, en línea : NU AG <<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N01/478/00/PDF/N0147800.pdf?OpenElement>>.

⁷ *Gomes Lund*, *supra* nota 6 pág 65; *Caso Velásquez Rodríguez vs Honduras*, « Fondo », (1988), Corte IDH (Ser C) No 4, pág 32, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_04_esp.pdf> [*Velásquez Rodríguez*]; *Chitay Nech*, *supra* nota 2 págs 23 y 25; *Ibsen vs Bolivia*, *supra* nota 6 pág 18.

⁸ *Ibid.*

⁹ *Case of Kurt v Turkey*, no 15/1997/799/1002 (1998), CEDH, págs 38 y 39, en línea : CEDH <http://www.uio.no/studier/emner/jus/jus/JUR5710/h10/undervisningsmateriale/5nov_KURT-v-Turkey.pdf>; *Case of Çakici v Turkey*, no 23657/94 (1999), CEDH, págs 28 y 29, en línea : CEDH <http://www.menschenrechte.ac.at/orig/99_4/Cakici.pdf>; *Case of Timurtas v Turkey*, no 23531/94 (2000), CEDH, párrs 102 a 105, en línea : CEDH <<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-58901>>; *Case of Tas v Turkey*, no 24396/94 (2000), CEDH, párrs 84 a 87, en línea : CEDH <<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-58976>>; y *Case of Cyprus v Turkey*, no 25781/94 (2001), CEDH, párrs 132 a 134 y 147 a 148, en línea : CEDH <<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-59454>>.

¹⁰ *Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas*, 20 de diciembre de 2006, UN Doc A/RES/61/177, art 2, en línea : Oficina del Alto

decisiones de distintas instancias de la Organización de las Naciones Unidas (ONU)¹¹ han establecido elementos concurrentes y constitutivos de la desaparición forzada, a saber: a) la privación de la libertad; b) la intervención directa de agentes estatales o la aquiescencia de estos y c) la negativa de reconocer la detención y de revelar la suerte o el paradero de la persona interesada.¹²

El artículo 2 de la *Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas*¹³ y el artículo 2 de la *Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas*, sostienen que *todo acto de desaparición forzada tiene como consecuencia privar a la persona de la capacidad de ejercer sus derechos, colocarla fuera de la protección y amparo de la ley, lo cual supone una violación a su personalidad jurídica*.¹⁴ Este criterio es igualmente corroborado por el Experto Independiente de Naciones Unidas sobre Desaparición Forzada o Involuntaria de personas,¹⁵ y en la comunicación 1495/2006 del *Caso Zohra Madoui v Argelia* emitido por el Comité de Derechos Humanos de la ONU.¹⁶

Por su parte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Comisión IDH) en diversos casos ha considerado reiteradamente una violación al artículo 3 de la *Convención*, cuando la persona detenida y desaparecida es “excluida necesariamente del orden jurídico e institucional del Estado, lo que signifi[ca] una negación de su propia existencia como ser humano revestido de personalidad

Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos <<http://www2.ohchr.org/spanish/law/disappearance-convention.htm>>; *Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional*, 17 de julio de 1998, UN Doc A/CONF.183/9, art 7.2 i), pág 6, en línea: Naciones Unidas <[http://untreaty.un.org/cod/icc/statute/spanish/rome_statute\(s\).pdf](http://untreaty.un.org/cod/icc/statute/spanish/rome_statute(s).pdf)>; y Grupo de Trabajo sobre la Desaparición Forzada o Involuntaria de Personas, *Observación General al artículo 4 de la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas*, pág 3, en línea: Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos <http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Disappearances/GeneralCommentsDisappearances_sp.pdf>.

¹¹ *Caso de Ivan Somers vs Hungría*, Comunicación No 566/1993, Dictamen de 23 de julio de 1996, párr 6.3; *Caso de E y AK v Hungría*, Comunicación No 520/1992, Dictamen de 5 de mayo de 1994, párr 6.4, y *Caso de Solórzano vs Venezuela*, Comunicación No 156/1983, Dictamen de 26 de marzo de 1986, párr 5.6; citados en *Radilla Pacheco*, *supra* nota 2.

¹² *Caso Gómez Palomino vs Perú* (2005), Corte IDH (Ser C) No 136, pág 37, en línea: Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_136_esp.pdf>; *Chitay Nech*, *supra* nota 2 pág 24; *Ibsen vs Bolivia*, *supra* nota 6 pág 18.

¹³ OEA, Asamblea General, 24ª sesión, *Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas* (1994), en línea: OEA <<http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-60.html>>.

¹⁴ *Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas*, Res AG 47/133, Doc off AG NU, 18 de diciembre de 1992, en línea: Naciones Unidas <[http://www.unhcr.ch/huridocda/huridoca.nsf/\(Symbol\)/A.RES.47.133.Sp?OpenDocument](http://www.unhcr.ch/huridocda/huridoca.nsf/(Symbol)/A.RES.47.133.Sp?OpenDocument)>.

¹⁵ Manfred Nowak, Experto independiente, *Los Derechos Civiles Y Políticos, En Particular Las Cuestiones Relacionadas Con Las Desapariciones Y Las Ejecuciones Sumarias*, Doc off Comisión de Derechos Humanos, 58ª sesión, Doc NU E/CN.4/2002/71 (2002) párr 70, en línea: Naciones Unidas <<http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/2d648dc9914af84cc1256b9700540cdc?OpenDocument>>.

¹⁶ *Caso de Zohra Madoui y Menouar Madoui v Argelia*, 28 de octubre de 2008, Doc NU CCPR/C/94/D/1495/2006, párrs 7.7 y 7.8, en línea: Human Rights Committee <http://www.worldcourts.com/hrc/eng/decisions/2008.10.28_Madoui_v_Algeria.htm>; y *Caso de Messaouda Kimouche v Argelia*, Doc off NU, 2007, 90ª sesión, Doc NU CCPR/C/90/D/1328/2004, pág 11, en línea: Human Rights Committee <http://www.univie.ac.at/bimtor/dateien/hrc_2007_kimouche_vs_algeria.pdf>.

jurídica”¹⁷.

Sin embargo, el concepto de personalidad jurídica también *ha sido desarrollado en casos donde las personas carecen de documentos de identidad por falta imputable al Estado*, tales como grupos étnicos negroides, indígenas, y precisamente en el caso de las *Niñas Yean y Bosico respecto de la República Dominicana*.¹⁸ De tal manera que este Honorable Tribunal ha destacado en el caso de la *Comunidad Indígena Sawhoyamaxa vs Paraguay* que sus miembros habían “permanecido en un limbo legal en que, si bien nacieron y murieron en el Paraguay, su existencia misma e identidad nunca estuvo jurídicamente reconocida, es decir, no tenían personalidad jurídica”¹⁹.

En este tenor, expondremos cómo los parámetros que ha fijado la Corte IDH para determinar la violación del derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica se manifiestan y aplican de manera incontestable al presente caso dentro del contexto de las migraciones.

2. DERECHO A LA PERSONALIDAD JURÍDICA EN EL CONTEXTO DE LAS MIGRACIONES.

Esta Honorable Corte ha indicado que “el Estado se encuentra obligado a garantizar a aquellas personas en situación de *vulnerabilidad, marginalización y discriminación*, las condiciones jurídicas y administrativas que les aseguren el ejercicio de este derecho, en atención al principio de igualdad ante la ley”²⁰. [Nuestra cursiva.] Asimismo, ha establecido que la desaparición forzada conlleva la negativa

¹⁷ OEA, Comisión IDH, *Samuel de la Cruz Gómez respecto de Guatemala*, Informe No 11/98, Caso 10.606 (1998), párr 57, en línea: Comisión IDH <<http://www.cidh.oas.org/annualrep/97span/Guatemala10.606.htm>>; OEA, Comisión IDH, *Juan de La Cruz Núñez Santiana, Wilian Guerra González, Raúl Naraza Salazar, Rafael Magallanes Huamán, Samuel Ramos Diego y Wilmer Guillermo Jara Vigilio respecto de Perú*, Informe No 55/99, Casos 10.815, 10.905, 10.981, 10.995, 11.042, 11.136 (1999), párr 111, en línea: Comisión IDH <<http://www.cidh.org/annualrep/98span/fondo/peru%2010.815.htm>>; OEA, Comisión IDH, *Lori Berenson en respecto de Perú*, Informe No 56/98, Caso 11.876 (1998), párr 110, en línea: Comisión IDH <<http://www.cidh.org/annualrep/98span/admisibilidad/peru11.876.htm>>; OEA, Comisión IDH, *Tarcisio Medina Charry en respecto de Colombia*, Informe No 3/98, Caso 11.221 (1998), párr 64, en línea: Comisión IDH <<http://www.cidh.org/annualrep/97span/Colombia11.221.htm>>; OEA, Comisión IDH, *Guatemala*, Informe No 30/96, Caso 10.897 (1996), párr 23, en línea: Comisión IDH <<http://www.cidh.oas.org/annualrep/96span/Guatemala10897.htm>>; OEA, Comisión IDH, *Guatemala*, Informe No 55/96, Caso 8076 (1996), párr 24, en línea: Comisión IDH <<http://www.cidh.oas.org/annualrep/96span/Guatemala8076.htm>>; y *Castro vs Perú*, *supra* nota 2 pág 33.

¹⁸ *Caso Aloeboetoe y otros vs Surinam*, « Reparaciones y Costas », (1993), Corte IDH (Ser C) No 15, pág 17, en línea: Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_15_esp.pdf>; *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs Paraguay*, « Fondo, Reparaciones y Costas », (2010), Corte IDH (Ser C) No 214, en línea: Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_214_esp.pdf> [Xákmok Kásek].

¹⁹ *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa vs Paraguay*, « Fondo, Reparaciones y Costa », (2006), Corte IDH (Ser C) No 146, pág 88, en línea: Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_146_esp2.pdf> [Sawhoyamaxa].

²⁰ *Saramaka vs Surinam*, *supra* nota 2 pág 52; *Ibsen vs Bolivia*, *supra* nota 6 pág 34.

del Estado de reconocer que la víctima está bajo su control y de proporcionar información al respecto, *con el propósito de generar incertidumbre acerca de su paradero, vida o muerte, de provocar intimidación y supresión de derechos.*²¹

En consideración de lo anteriormente expuesto, la desaparición forzada de personas en el contexto de las Migraciones se produce cuando se desconoce el paradero de las personas que cruzan la frontera ilegalmente y las que son deportadas, a causa de la carencia de documentos y de la falta de control migratorio. Igualmente, la problemática se acentúa cuando se trata de migrantes: personas vulnerables, marginalizadas y discriminadas.

Resulta imperativo resaltar la jurisprudencia del reciente caso de esta Corte, *Gelman vs Uruguay*, donde se identificó la violación al reconocimiento a la personalidad jurídica. Se puntualizó que el traslado desde Argentina a Uruguay de la víctima, cuyo paradero se desconoce, la sustrajo de la protección de la ley en ambos Estados, tanto por su permanencia en centros clandestinos de detención, como por el hecho mismo de haber sido forzada a salir del país sin ningún tipo de control migratorio; persiguiéndose así anular su personalidad jurídica, negar su existencia y dejarla en una suerte de limbo o situación de indeterminación jurídica ante la sociedad, el Estado e inclusive ante la comunidad internacional.²²

De igual forma, la CEDH se ha pronunciado respecto a la violación a la personalidad jurídica en contexto de deportaciones colectivas de inmigrantes, indicando que además de ser ilegal las deportaciones colectivas, existe la obligación estatal de identificar a cada una de las personas detenidas.²³

La realidad de las deportaciones masivas de haitianos documentados e indocumentados, o de dominicanos de origen haitiano en la República Dominicana, documentados e indocumentados, no escapa a la existencia de desaparición de personas en el proceso de cruce de la frontera, detención y expulsión, existe un aumento en el riesgo de desapariciones. Esta probabilidad crece, de igual manera, cuando estas personas escapan o se fugan de las autoridades o de centros de detención. De igual forma, a esto se agrega la desaparición de personas, incluyendo menores, en la trata y tráfico de personas en el cruce de la frontera dominico-haitiana. Recordando el agravante de la situación de que los familiares de las víctimas no conocen el paradero de las mismas en las circunstancias antes descritas.

²¹ *Castro vs Perú*, *supra* nota 2 pág 31.

²² *Caso Gelman vs Uruguay*, « Fondo y reparaciones », (2011), Corte IDH (Ser C) No 221, pág 29, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_221_esp1.pdf> [*Gelman*].

²³ *Caso de Hirsi Jamaa y otros V Italia*, no 27765/09 (2012), CEDH, en línea : CEDH <<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-109231>>.

3. DERECHO A LA PERSONALIDAD JURÍDICA EN EL CONTEXTO DE DEPORTACIONES

Desde el año 2000, en ocasión del primer caso de medidas provisionales de la República Dominicana ante esta Honorable Corte, justamente la Comisión IDH indicó la problemática de deportaciones masivas, sistemáticas y colectivas, sin un proceso que permitiera “identificar adecuadamente la nacionalidad de los “expulsados”, ni su status migratorio, ni sus vínculos familiares; simplemente, son separados de sus hogares, sin previo aviso, sin permitirles llevar sus pertenencias”.²⁴ Tal situación, no solamente quedó evidenciada en la Sentencia de *Yean y Bosico*, sino que más aun, es una violación abierta al artículo 22.9 de la *Convención*, que prohíbe la expulsión colectiva de extranjeros.

En el presente caso, el Informe de la Comisión IDH de presentación de demanda del presente caso a esta Honorable Corte IDH expone que los cadáveres de las víctimas fueron colocados en fosas comunes. Establece igualmente que cuando fueron llevados a centros de detención, no se les pidió identificación. Asimismo, indica que otro grupo de personas detenidas fue expulsado del territorio dominicano sin existir una medida administrativa o judicial para determinar su estatus jurídico. Igualmente, la Comisión IDH pide a esta Corte en la demanda del presente caso ordenar al Estado: “4. Establecer un mecanismo que facilite la identificación completa de las víctimas heridas, así como de los familiares de las víctimas ejecutadas”²⁵.

Los peticionarios, por su parte, indican en su Escrito de Solicitudes, Argumentos y Pruebas (ESAP) que los nacionales haitianos, víctimas de la masacre, fueron expulsados sin mediar un debido proceso, lo que incluye la determinación de su estatus jurídico e identificación. Aclaran igualmente que los cuerpos de víctimas fallecidas fueron colocados en fosas comunes en el cementerio de Gurabo (Provincia de Santiago); que el “entierro de los cuerpos se produjo sólo dos días después de la masacre, de manera que los familiares de las víctimas ya no tendrían posibilidad alguna de plantear una investigación autónoma”; que los certificados de defunción de las víctimas fueron emitidos indicando que se trataba de “haitianos ilegales” y que la causa de las muertes fue un “accidente de tránsito”, teniendo en realidad sus cuerpos heridos de bala.²⁶

De lo anteriormente expuesto, *resulta que las violaciones a la personalidad jurídica en el contexto migratorio se verifican cuando la persona no tiene documentos y estas personas no son debidamente registradas en el control migratorio cuando son detenidas*, cuando no existe un debido proceso que permita identificar y

²⁴ *Caso de Haitianos y Dominicanos de origen Haitiano en la República Dominicana, Medidas Provisionales Solicitadas por la Comisión IDH Respecto de la República Dominicana*, « Resolución del 18 de agosto de 2000 », Corte IDH, pág 1, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/medidas/haitianos_se_02.pdf> [*Haitianos y Dominicanos*].

²⁵ *Peticion 1351-05, Admisibilidad Nadege Dorzema y otros o “Masacre de Guayubín” en respecto de la República Dominicana*, Informe No 95/08 (2008), párrs 17, 24, 25 y 30, en línea : Comisión IDH <<http://www.cidh.oas.org/annualrep/2008sp/RepDominicana1351-05.sp.htm>>.

²⁶ *Caso Nadege Dorzema y otros (“Masacre de Guayubín”) vs República Dominicana*. Escrito de Solicitudes, Argumentos y Pruebas de los Peticionarios (ESAP), 26 de julio de 2011, párr 50-55.

aclarar su estatus migratorio, cuando son expulsados o deportados del país sin ser registrada su entrega en la frontera, ni son notificadas las correspondientes autoridades migratorias de Haití. *Al carecer de mecanismos para la identificación de los migrantes, se tiene obstáculos para acceder a las instituciones o a la justicia.* Es así que la falta de registro en el control migratorio imposibilita identificar quiénes son reincidentes en la entrada irregular en el país.

La personalidad jurídica de las víctimas difuntas se ha visto afectada. Ante estos hechos no se puede afirmar que exista una identificación adecuada de los cuerpos colocados en una fosa común; ni siquiera en el hospital donde se encontraban se levantó registro de ingreso. En cuanto a las víctimas sobrevivientes, a las mismas nunca se les requirió identificación o documentación alguna que avalara su nacionalidad o estatus migratorio, tampoco en el registro en hospital, ni antes de proceder con la expedita expulsión de los mismos de territorio dominicano; como tampoco se constató su identificación ni se hicieron los registros correspondientes al momento de la expulsión del territorio dominicano.

En atención a los tres requisitos que mencionamos previamente en cuanto a la desaparición forzada, estos aplicados al contexto de las deportaciones se traducen en que el primer y segundo requisito de *privación de la libertad* y la *aquiescencia directa de agentes estatales*, se manifiestan al momento en que las víctimas sobrevivientes fueron apesadas por los mismos agentes del Estado Dominicano. Un grupo de víctimas sobrevivientes fueron detenidas arbitrariamente y transportadas bajo amenazas hacia hospital público y los centros de detención de Montecristi y Dajabón, donde en todo momento estuvieron bajo el poder de agentes del Estado Dominicano, negándoles toda posibilidad de escapar de su vigilancia hasta que fueron deportadas.²⁷

Por su parte, el tercer requisito de *la negativa del Estado de reconocer la detención*, se examina a la luz de lo que ha establecido la Corte al indicar que la desaparición forzada conlleva la negativa del Estado de reconocer que la víctima está bajo su control y de proporcionar información al respecto.²⁸ Este tercer requisito se constata en el momento en que las víctimas durante el tiempo que permanecieron detenidas previo a ser expulsadas, no recibieron justificación jurídica alguna respecto de las causales de la detención por parte de ningún funcionario del Estado, ni se les brindó información sobre la posibilidad de obtener asistencia consular u otro tipo de comunicación, mucho menos la posibilidad de recurrir la deportación ante una autoridad judicial competente.

Dadas las situaciones descritas en ocasión del presente caso, concluimos que a las víctimas sobrevivientes y fallecidas se les violentó el derecho a la personalidad jurídica. Como ha sido expuesto, se encontraron en una situación de indeterminación jurídica que les imposibilitaba, obstaculizaba y/o anulaba la posibilidad de ser

²⁷ *Caso Nadege Dorzema y otros ("Masacre de Guayubín") vs República Dominicana*. Escrito de Solicitudes, Argumentos y Pruebas de los Peticionarios (ESAP). Del Encarcelamiento Arbitrario y la Posterior Expulsión Colectiva de las Víctimas.

²⁸ *Castro vs Perú*, *supra* nota 2 pág 31.

titulares o ejercer en forma efectiva sus derechos en general,²⁹ encontrándose en un limbo, sin identificación o situación de indeterminación jurídica ante la sociedad, el Estado e inclusive la comunidad internacional.³⁰ Tal situación indudablemente afecta directamente a sus familiares tanto en el plano personal, como en el patrimonial, económico y jurídico, lo cual confirma en mayor medida la situación de vulnerabilidad de los migrantes.

4. EL DERECHO AL RECONOCIMIENTO DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA EN SITUACIONES DE APATRIDIA

De conformidad con lo establecido en el artículo 3 de la *Convención* y el artículo 16 del *Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos*³¹, toda persona tiene el derecho a la protección de su personalidad jurídica. Tal reconocimiento supone de los Estados la obligación de tratar a cada persona en su jurisdicción de manera independiente, como una persona individual, sujeto de derechos y obligaciones, sin subsumir a uno en función al otro, independientemente de su condición o la relación que entre ellos exista.

Invocamos asimismo el artículo 2 de la *Convención*, en aplicación del principio de efecto útil y de las necesidades de protección en casos de personas y grupos en situación de vulnerabilidad, como lo son los dominicanos de origen haitiano en la República Dominicana. Este Honorable Tribunal ha fijado el contenido jurídico más amplio de esta obligación en conjunto con el derecho al reconocimiento a la personalidad jurídica. Ha establecido que el Estado se encuentra especialmente “obligado a garantizar a aquellas personas en situación de vulnerabilidad, marginalización y discriminación, las condiciones jurídicas y administrativas que les aseguren el ejercicio de este derecho, en atención al principio de igualdad ante la ley”.³² [Nuestra cursiva.]

La jurisprudencia de esta Corte IDH ha establecido que la persona apátrida no tiene personalidad jurídica reconocida, ya que no se ha establecido un vínculo jurídico-político con ningún Estado, por lo que la identidad y en consecuencia la nacionalidad, son prerequisites del reconocimiento de la personalidad jurídica. De igual forma, la Corte IDH se ha manifestado indicando que la falta del reconocimiento de la personalidad jurídica “lesiona la dignidad humana, ya que niega de forma absoluta su condición de sujeto de derechos y hace al individuo vulnerable frente a la no observancia de sus derechos por el Estado o por

²⁹ *Radilla Pacheco*, supra nota 2 pág 46; *Castro vs Perú*, supra nota 2 pág 30; *Chitay Nech*, supra nota 2 pág. 27.

³⁰ *Castro vs Perú*, supra nota 2 pág 33; *Chitay Nech*, supra nota 2 pág 27.

³¹ *Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos*, 16 de diciembre de 1966, Res AG 2200 A (XXI) (entrada en vigor : 23 de marzo de 1976), en línea : Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos <<http://www2.ohchr.org/spanish/law/ccpr.htm>> [PIDCP].

³² *Castro vs Perú*, supra nota 2 pág 30.

particulares”.³³ [Nuestra cursiva.]

En el caso *Kuric y otros vs Eslovenia* de la Corte Europea de Derechos Humanos, el Estado tomó la medida administrativa de borrar de los registros civiles a 18,000 personas porque no aplicaron a la nacionalidad de Eslovenia en el plazo establecido de seis meses, luego de la ruptura de la Ex-Yugoslavia. Aun cuando el Tribunal Constitucional Esloveno declaró la medida inconstitucional, el Estado hizo caso omiso. La CEDH indicó que la negación de la personalidad jurídica a una persona es especialmente grave si a raíz de este hecho, la persona quedare apátrida. A pesar de que el Sistema Europeo de Derechos Humanos no incluye el derecho a la nacionalidad en la *Convención Europea de Derechos Humanos*, se estableció la violación al derecho a la vida privada, ya que conforme al dictamen, la negación de una nacionalidad no sólo afecta el círculo familiar de la víctima, sino que conlleva también la negativa del Estado de aceptar los lazos y vínculos sociales que tienen las personas con las comunidades en las cuales se desarrollan.³⁴

En este sentido, la CEDH declaró *igualmente que aquellas personas que nacieron en un territorio tienen el derecho a permanecer en él por los vínculos afectivos que le unen a este*. Si bien el Estado tiene la soberanía de otorgar o no su nacionalidad a una persona, tiene el deber de conceder a la misma un permiso de residencia permanente, con efecto retroactivo, de manera tal que pueda acceder a los servicios sociales, la salud, la educación y el derecho al trabajo.³⁵ Se trata de un vínculo jurídico de nacionalidad efectiva: las personas nacen, crecen y desarrollan actos de la vida diaria en un Estado determinado.

El artículo 24 del *PIDCP* indica que los niños deberán ser inscritos en el registro inmediatamente después de su nacimiento, deberán tener un nombre y el derecho a adquirir una nacionalidad. Al respecto, el Comité de Derechos Humanos de la ONU estableció en el caso *Mónaco c Argentina* que “la demora en establecer legalmente el [...] nombre [...] y en emitir documentos de identidad también constituy[e] una violación al párrafo 2 del artículo 24 del Pacto, que tiene por objeto fomentar el reconocimiento de la personalidad legal del niño”, y que este derecho es vulnerado toda vez que el Estado no intente establecer la identidad de la persona, ni le expida los documentos de identidad correspondientes.³⁶

Al respecto, se presenta la misma situación con los dominicanos de origen haitiano en la República Dominicana, quienes no tienen documentos de identidad, a pesar de haber nacido y vivido en el país por años en dos y tres generaciones; asimismo existen miles de niños nacidos en el país sin documentos.

En el año 2005, la Corte IDH condenó al Estado Dominicano en el caso de

³³ *Niñas Yean*, *supra* nota 2 pág 69.

³⁴ *Caso Kursk y otros vs Eslovenia*, no 26828/06 (2010), CEDH, en línea: CEDH <<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-99915>>.

³⁵ *Ibid.*

³⁶ *Caso Darwinia Rosa Mónaco de Gallicchio v Argentina*, « Comunicación No 400/1990 », 1995, Doc off Comité de Derechos Humanos, 53° sesión, Doc NU CCPR/C/53/D/400/1990, párr 10.5, en línea: Human Rights Library <<http://www1.umn.edu/humanrts/hrcommittee/spanish/400-1990.html>>

Las niñas Yean y Bosico vs República Dominicana por haber mantenido a las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico en un limbo legal en que, si bien las niñas existían y se hallaban insertadas en un determinado contexto social, su existencia misma no estaba jurídicamente reconocida, es decir, no tenían personalidad jurídica al no poseer actas de nacimiento.³⁷ Todo esto se enmarca, conforme a lo indicado por la Corte IDH, dentro de un contexto de discriminación étnico y racial contra personas haitianas o personas dominicanas de origen haitiano en la República Dominicana.

En el indicado caso de *Yean y Bosico*, la Corte IDH igualmente resaltó que el Estado tiene una política pública que llega a nivel constitucional, de no otorgar actas de nacimiento a los dominicanos de origen haitiano por el estatus migratorio de ilegalidad de sus padres.³⁸ Esto agrava la situación de vulnerabilidad de estas personas de origen haitiano nacidas en territorio dominicano, en riesgo de ser deportados del territorio dominicano por carecer de documentos de identidad.

B. Apatridia y situación de los dominicanos de origen haitiano en la República Dominicana

1. ¿QUÉ HA SUCEDIDO EN NUESTRO PAÍS LUEGO DEL 2005, DE LA SENTENCIA DEL CASO DE LAS NIÑAS YEAN Y BOSICO VS REPÚBLICA DOMINICANA?

Actualmente existen dos casos en materia de migraciones contra la República Dominicana conocidos y decididos por la Corte IDH, uno relacionado a medidas provisionales y otro de fondo. Ambos indudablemente reflejan una problemática político-racial-social-cultural con el pueblo haitiano y personas dominicanas de origen haitiano en la República Dominicana.³⁹ La misma situación persiste en el presente caso *Masacre de Guayubín*.

Tal como tiene conocimiento este Honorable Tribunal, el Estado dominicano se encuentra en violación de su obligación internacional de cumplir con una orden de la Corte, pues la Sentencia del caso de *Las Niñas Yean y Bosico del 8 de septiembre de 2005* no se ha cumplido en su totalidad luego de casi siete años de haber sido dictada. La parte más difícil de cumplir es la disposición de medidas legislativas, administrativas y recursos para la emisión de las actas de nacimiento, especialmente a personas nacidas en territorio dominicano de origen haitiano⁴⁰, “pues de lo contrario quedarían apátridas”.

Justamente *tres meses después* de haber dictado esta Honorable Corte la

³⁷ *Niñas Yean*, *supra* nota 2 pág 69.

³⁸ *Ibíd.*, pág 64.

³⁹ *Haitianos y Dominicanos*, *supra* nota 24; *Niñas Yean*, *supra* nota 2; *Caso de las Niñas Yean y Bosico vs República Dominicana. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia*, « Resolución del 27 agosto de 2010 », Corte IDH, en línea: Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/yean_27_08_10_1.pdf> [*Niñas Yean Cumplimiento de Sentencia*].

⁴⁰ *Niñas Yean Cumplimiento de Sentencia*, *supra* nota 39.

Sentencia de las *Niñas Yean y Bosico vs República Dominicana*, el 14 de diciembre de 2005, la Suprema Corte de Justicia Dominicana (SCJ) *falla contrario* al criterio de este Tribunal. La SCJ declara conforme a la Constitución de 2002 (entonces vigente) varios artículos de la *Ley General de Migración No 285-04* del 27 de agosto de 2004 (*Ley de Migración de 2004*)⁴¹. En esta acción directa de inconstitucionalidad, precisamente, se discute la misma problemática que en la Corte IDH, sobre la nacionalidad de los dominicanos de origen haitiano en nuestro país en situación migratoria irregular.

En oposición al criterio de la Corte IDH, la SCJ establece que la situación de ilegalidad de los haitianos en el país se transmite de padres a hijos, en tanto los primeros son considerados “en tránsito” por no ser residentes. Igualmente, nuestro más alto tribunal de justicia entiende que no son apátridas, dado a que la Constitución haitiana les otorga la nacionalidad en virtud del *jus sanguinis*⁴².

En tal sentido, la Suprema Corte de Justicia de la República Dominicana viola su obligación de hacer un test de “convencionalidad” de las leyes. Es decir, en lugar de anular una ley interna, porque contraviene a la *Convención*, la SCJ apoya y ratifica el criterio.⁴³

La decisión de la SCJ ha interpretado el antiguo Artículo 11.1 de la *Constitución sobre la nacionalidad dominicana* diciendo que “cuando la *Constitución* en el párrafo 1 de su artículo 11 excluye a los hijos legítimos de los que están de tránsito en él para adquirir la nacionalidad dominicana por *jus solis* (...) si en esta circunstancia, evidentemente legitimada, una extranjera alumbró en el territorio nacional, su hijo (a), por mandato de la misma *Constitución*, no nace dominicano; que, con mayor razón, no puede serlo el hijo (a) de la madre extranjera que al momento de dar a luz se encuentra en una situación irregular y, por tanto, no puede justificar su entrada y permanencia en la República Dominicana, de lo que resulta que la situación de los hijos (as) de extranjeros nacidos en el país en las circunstancias apuntadas”⁴⁴.

Esta decisión se enmarca durante la vigencia de la *Constitución de 2002*, la cual indicaba en su artículo 11.1 que no son dominicanos los nacidos en territorio dominicano, hijos de personas que se encuentran en “tránsito”, dejando a las leyes adjetivas la regulación de este concepto. Sin embargo, la *Ley de Migración de 2004* define “tránsito” como “pasajeros hacia otro destino en el exterior” o “no residentes” al tenor del artículo 36, numerales 4 y 10.

⁴¹ *Sentencia No 9* [2005], Pleno de la Suprema Corte de Justicia dominicana, págs 77-91, en línea : Suprema Corte de Justicia <<http://www.suprema.gov.do/sentscj/sentencia.asp?B1=VR&llave=114110009>> [*Sentencia No 9*].

⁴² *Ibid.*

⁴³ *Caso Almonacid Arellano vs Chile*, « Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas », (2006), Corte IDH (Ser C) No 154, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_154_esp.pdf>; y *Caso La Cantuta vs Perú*, « Fondo, Reparaciones y Costas », (2006), Corte IDH (Ser C) No 162, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_162_esp.pdf> [*La Cantuta*].

⁴⁴ *Sentencia No 9*, *supra* nota 41.

Adicionalmente, la *Ley de Migración de 2004* deja un vacío jurídico al no regular el caso de personas que tienen años viviendo en el territorio dominicano en condiciones de irregularidad migratoria o que han nacido en el mismo y permanecen sin documentos. A este grupo de personas, la Sentencia del 2005 de la SCJ los engloba dentro del concepto de “tránsito”.

Más aun, la nueva *Constitución de 2010* se aleja del precedente de la Corte IDH en el caso de las *Niñas Yean y Bosico vs República Dominicana*. El texto, que es el vigente actualmente, sigue el criterio de la SCJ en la referida decisión de 2005. *La Constitución de 2010 establece expresamente en el artículo 18, numeral 3, que la situación de ilegalidad se transmite de padres a hijos*. El referido artículo indica que no adquieren la nacionalidad dominicana los “hijos de extranjeros que se hallen en tránsito o residan ilegalmente en territorio dominicano.” Explica asimismo que “se considera persona en tránsito a todo extranjero o extranjera definido como tal en las leyes dominicanas”.

La disposición que añade a quienes “residan ilegalmente en territorio dominicano” no estaba en la *Constitución de 2002*, sino que fue incluida en la reforma constitucional de 2010 a los fines de subsanar el hecho de que es la ley de migración la que define quiénes son consideradas personas en “tránsito”, contrario a los criterios internacionales en materia de nacionalidad y apatridia. Confirmandose entonces, de esta manera, la posición de la SCJ en su decisión del 2005, que fuera, recordamos, contraria y posterior a la decisión de la Corte IDH en el caso de las *Niñas Yean y Bosico vs República Dominicana*.

Seis años luego de la entrada en vigor de la *Ley de Migración del 2004*, el 19 de octubre del 2011, fue dictado un nuevo *Reglamento de Migración mediante Decreto No 631-11 (Reglamento de Migración del 2011)*; por lo que la *Ley de Migración de 2004* se aplicó durante 6 años sin Reglamento, no obstante la misma *Ley de Migración de 2004* disponía que debía crearse un Reglamento como aplicación a la misma. El *Reglamento de Migración del 2011* sigue el criterio de la SCJ en su sentencia del 2005 y de la *Constitución del 2010*, pero además conceptualiza el término “tránsito” como “toda situación migratoria en que se encuentre todo extranjero al cual la Dirección General de Migración (DGM) no le ha concedido residencia permanente”. Por tanto, se considera en “tránsito” toda persona que resida ilegalmente en el país, aquel que se encuentre durante un periodo corto en el mismo o al residente temporal.

Desde la Sentencia del caso de las *Niñas Yean y Bosico*, esta Honorable Corte ha dictado cinco (5) *resoluciones de seguimiento de cumplimiento de sentencia*: el 28 de noviembre de 2007, el 18 de mayo de 2009, el 27 de agosto de 2010, el 10 de octubre de 2011 y el 29 de febrero de 2012. *En todas las resoluciones, este Tribunal persiste en el incumplimiento por parte del Estado de las medidas de actas de nacimiento de personas de origen haitiano en nuestro país*. En la Resolución del 10 de octubre de 2011, esta Corte resolvió requerir al Estado lo siguiente:

- a. la realización de un acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional y de petición de disculpas a las víctimas Dilcia Yean y Violeta

Bosico, y a Leonidas Oliven Yean, Tiramen Bosico Cofi y Teresa Tucent Mena, con la participación de autoridades estatales, de las víctimas y sus familiares, así como de los representantes y con difusión en los medios de comunicación (radio, prensa y televisión); y

b. la adopción por el Estado en su derecho interno, de acuerdo con el artículo 2 de la *Convención Americana*, de las *medidas legislativas, administrativas y de cualquier otra índole* que sean necesarias para *regular el procedimiento y los requisitos conducentes a adquirir la nacionalidad dominicana, mediante la declaración tardía de nacimiento*. [Nuestra cursiva.]

La Corte IDH estimó que el Estado continuaba sin proporcionar elementos suficientes para valorar oportunamente si las medidas internas adoptadas consiguen “regular el procedimiento y los requisitos conducentes a adquirir la nacionalidad dominicana, mediante la declaración tardía de nacimiento”.⁴⁵

Es decir, que seis años después de la referida condena internacional, el Estado dominicano no ha cumplido a cabalidad la decisión. Lo cierto es que personas de origen haitiano nacidas en nuestro país, de dos y tres generaciones atrás, siguen permaneciendo indocumentadas, nunca han tenido actas de nacimiento y tampoco pueden inscribir en los registros pertinentes a sus generaciones subsiguientes.

De modo que el grupo mayormente afectado por la indocumentación causada por el Estado Dominicano siempre es el mismo, en tanto que el mayor grupo de casos son personas haitianas o de origen haitiano en la República Dominicana. Tampoco existen datos estadísticos en nuestro país de la cantidad de personas, adultos y niños de origen haitiano nacidos en territorio dominicano que se encuentran indocumentadas, pero podemos asegurar que son cientos de miles los afectados. Por lo que es extremadamente grave la situación, de lo cual somos testigos.

Las personas que han nacido y vivido por décadas en territorio dominicano hablan perfectamente el español, bailan el merengue, han adoptado la religión cristiana, mayoritaria en la población, y realizan actos de la vida cultural diaria en el país. El hecho de tener ascendencia étnica haitiana no significa que no sean dominicanos, ni debe ser impedimento para que accedan a la nacionalidad que ciertamente le corresponde. En la República Dominicana, la raza es predominantemente mestiza, por tanto, toda persona tiene padres, abuelos, y demás ascendientes que han provenido de otras culturas de migrantes en nuestro país (europeos, asiáticos, árabes).

Dichas personas mantienen lazos reales con las culturas de las cuales descienden. Esta situación es tan tal, que la República Dominicana incentiva y protege la diversidad cultural, permitiendo a las personas conservar incluso relaciones jurídicas con el país de sus ascendientes, otorgándoles la posibilidad de adquirir doble nacionalidad.

⁴⁵ *Caso de las Niñas Yean y Bosico vs República Dominicana, Supervisión de Cumplimiento de Sentencia*, «Resolución del 10 de octubre de 2011» Corte IDH, en línea: Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/yean_10_10_11.pdf>.

A pesar de lo anterior, ninguno de estos hijos de inmigrantes es considerado menos dominicano que cualquier otro ciudadano, ni por sus compatriotas ni mucho menos por las autoridades. El caso, sin embargo, cambia drásticamente cuando se refiere a descendientes de haitianos, puesto que éstos son tratados como extranjeros en su propia tierra, la cual les vio nacer y desarrollarse, y la cual, en muchos casos, es la única que han habitado.

Los dominicanos de origen haitiano continúan en una situación de apatridia en nuestro país y por tanto no existen jurídicamente. La resolución de la Corte IDH de octubre de 2011, antes indicada, comprueba nuestras afirmaciones del incumplimiento del Estado dominicano; demuestra una violación continua al derecho a la personalidad jurídica de miles de personas indocumentadas, no solo haitianas, sino de origen haitiano nacidas en nuestro país.

2. NUEVA FORMA DE APATRIDIA A PARTIR DEL 2005 AL 2012. “DESNACIONALIZACIÓN” DE DOMINICANOS DE ORIGEN HAITIANO EN NUESTRO PAÍS QUE TUVIERON ACTA DE NACIMIENTO DOMINICANA. *CIRCULAR No. 17 Y RESOLUCIÓN No. 12 DE 2007 DE LA JUNTA CENTRAL ELECTORAL*

El hecho de que las medidas ordenadas al Estado dominicano en caso de las *Niñas Yean y Bosico vs República Dominicana* aún no hayan sido cumplidas del todo se comprueba porque existe un contexto de *denegación de actas de nacimiento* o cédulas de identidad a personas de origen haitiano nacidas en territorio dominicano. Esto, a causa de las medidas administrativas tomadas por la Junta Central Electoral (JCE), dictadas dos años después de la indicada sentencia internacional: la *Circular No. 017 de 2007* y la *Resolución 012-2007*.

Las medidas consisten básicamente en suspender las actas de nacimiento de extranjeros, cuyos padres se encontraban en una situación de irregularidad migratoria al momento de declararlos, sin indicar el tiempo de dicha suspensión. La situación de irregularidad de las actas a la que se refiere la circular es, en términos prácticos, que la persona haya sido declarada en su momento por sus progenitores de nacionalidad haitiana con documentos de identidad que consistentes en: carnets de trabajador o residencia, cédulas anteriores a la actual, o pasaporte haitiano. Precisamente, las personas de origen haitiano en el país han sido el grupo étnico afectado por la medida, verificándose una práctica discriminatoria *de jure* y *de facto*.

En efecto, el Centro Bonó, Servicio de Jesuitas a Refugiados y Migrantes, realizó un estudio entre los meses de abril y junio de 2011, que fue publicado a inicios de *octubre 2011*, sobre el impacto de la medida de la JCE. Se tomó un universo de 1,584 personas en las provincias del país donde mayormente se había reportado los casos. Todos los entrevistados (el 100%) habían tenido acta de nacimiento dominicana, algunos habían estudiado en la escuela, tenían cédula de identidad y

electoral (probablemente habían votado en elecciones anteriores).⁴⁶ El estudio indica que las declaraciones de nacimiento fueron realizadas, como ya establecimos, mediante carnets de trabajador o residencia, cédulas anteriores a la actual, o pasaporte haitiano, lo cual comprobaron verificando quiénes realizaban las declaraciones de las actas de nacimiento de las personas afectadas.

La suspensión de las actas que se declaren como irregulares implica que la persona no posee documento vigente que avale o justifique ni su nacionalidad dominicana, ni su estadía legal en el país. Por lo que las personas que sufren actualmente las consecuencias de esta medida, se encuentran en un limbo de inseguridad jurídica, pues no tan sólo es desconocido como ciudadano dominicano, sino que carece totalmente de personalidad jurídica ante el Estado y ante terceros.

Según el estudio, las personas afectadas justamente tienen de 15 a 34 años de edad, edades donde la persona es activa como estudiante, ciudadano y profesional. Si tienen hijos las personas afectadas, la mayoría se percataban de la situación cuando solicitaban en las Oficinas del Estado Civil un extracto de acta de nacimiento suya o de sus hijos para alguna actuación que necesitaban. El estudio, en adición, revela que las personas han sufrido esta afectación a partir del 2005, evidenciando un crecimiento de casos desde el 2007 al 2011; justamente, luego de la Sentencia del caso las *Niñas Yean y Bosico vs República Dominicana*.

a) *Violación al plazo razonable en Debido Proceso Administrativo de la Junta Central Electoral (JCE). Circular No. 017 y Resolución No. 12, ambas de 2007*

La JCE se encuentra obligada tanto por la Constitución Dominicana como por la Convención, a un debido proceso administrativo. Especialmente, en los casos de personas en situación de apatridia, a quienes se les ha excluido de una nacionalidad por la política estatal discriminatoria de negación de actas de nacimiento a dominicanos de origen haitiano, así como a las personas afectadas a causa de la *Circular No. 017 y Resolución No. 12*, ambas de 2007, dictadas por la JCE.

Es menester señalar que este Honorable Tribunal internacional ha establecido el principio de *plazo razonable en el procedimiento administrativo*. En este tenor, el artículo 8.1 de la *Convención* establece que el debido proceso es en toda materia, civil, laboral, fiscal o de cualquier carácter, y este debe ser desarrollado dentro de un plazo razonable. La Corte IDH ha considerado cuatro elementos para determinar la razonabilidad del plazo: 1) complejidad del asunto, 2) conducta de las autoridades, 3) actividad procesal del interesado y 4) afectación generada en la situación jurídica de la persona involucrada en el proceso.⁴⁷

⁴⁶ Véase “Situación de dominicanos/as de ascendencia haitiana afectados por las disposiciones de la JCE” Reconoci.do (2013), en línea : Reconoci.do <<http://reconoci.do/images/stories/documentos/indocumentacion-heredada.pdf>>; véase también “Movimiento Reconocido”, Reconoci.do (2013), en línea : Reconoci.do <www.reconoci.do>.

⁴⁷ *Xákmok Kásek*, *supra* nota 18 pág 35; *Caso Valle Jaramillo y otros vs Colombia*, «Fondo, Reparaciones y Costas», 27 de noviembre de 2008, Corte IDH (Ser C) No 192, pág 48, en línea : Corte

En el mismo orden de ideas, la Corte IDH ha advertido respecto a las demoras en el proceso administrativo a pesar de la complejidad del caso, lo que prevalece es el examen de la actuación deficiente y demorada de las autoridades estatales (segundo elemento). En cuanto al tercer elemento, cuando la actuación de los órganos del Estado encargados de la resolución del conflicto se caracteriza durante todo el procedimiento administrativo por la pasividad, inactividad, poca diligencia y falta de respuesta de las autoridades estatales, se compromete la responsabilidad del Estado.⁴⁸

En cuanto al cuarto elemento, para determinar la razonabilidad del plazo, se debe tomar en cuenta la afectación generada por la duración del procedimiento en la situación jurídica de la persona involucrada en el mismo, considerando, entre otras cosas, la materia objeto de controversia. Esta Honorable Corte ha establecido que si el paso del tiempo incide de manera relevante en la situación jurídica del individuo, resultará necesario que el procedimiento avance con mayor diligencia a fin de que el caso se resuelva en un tiempo breve.⁴⁹

El 24 de octubre de 2011 fue celebrada una audiencia temática ante la Comisión IDH respecto a esta problemática, titulada “Ausencia de Respuesta Judicial Efectiva en Casos de Desnacionalización en la República Dominicana”. Los solicitantes de dicha audiencia consideran una situación de “desnacionalización” de personas de origen haitiano nacidas en territorio dominicano, a quienes teniendo acta de nacimiento dominicana se les niega una nueva emisión de la misma, por considerar el Oficial del Estado Civil y la Junta Central Electoral que las actas se encuentran en situación irregular y por tanto, suspendidas.⁵⁰

En este sentido, los solicitantes señalan que es contrario al principio de la irretroactividad de la ley desconocer la nacionalidad adquirida de dominicanos de ascendencia haitiana que tienen acta de nacimiento dominicana. La *Resolución 012-2007* dictada por la JCE no indica si quiera el tiempo en que sería suspendida la emisión del acta. Por tal motivo, los dominicanos de ascendencia haitiana podrían

IDH <http://www.tc.gob.pe/corte_interamericana/seriec_192_esp.pdf> [Valle Jaramillo]; *Caso Garibaldi vs Brasil*, «Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas», 23 de septiembre de 2009, Corte IDH (Ser C) No 203, pág 41, en línea: Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_203_esp.pdf>; y *Radilla Pacheco*, *supra* nota 2 pág 69.

⁴⁸ *XákmoK Kásek*, *supra* nota 18 pág 36.

⁴⁹ *Ibid*; Valle Jaramillo, *supra* nota 47 pág 48; *Caso Kawas Fernández vs Honduras*, «Fondo, Reparaciones y Costas», 3 de abril de 2009, Corte IDH (Ser C) No 196, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_196_esp.pdf> [Kawas Fernández].

⁵⁰ Juan Bolívar Díaz, “Genocidio Civil Inaceptable”, *Hoy Digital* (15 de octubre de 2011), en línea : *Hoy Digital* <<http://www.hoy.com.do/tema-de-hoy/2011/10/15/397489/Genocidio-civil-inaceptable>>; véase también Juan Bolívar Díaz, “Genocidio Civil Inaceptable”, Grupo SIN (17 de octubre de 2011), en línea : Grupo SIN <<http://www.noticiassin.com/2011/10/genocidio-civil-inaceptable/>>; Juan Bolívar Díaz, “Genocidio Civil Inaceptable: Se despoja de la Nacionalidad a Dominicohaitianos”, *Acento.com.do* (16 de octubre de 2011), en línea : *Acento.com.do* <<http://www.acento.com.do/index.php/news/8140/56/Genocidio-civil-inaceptable-Se-despoja-de-la-nacionalidad-a-dominicohaitianos.html>>; “República Dominicana defiende ante CIDH trato otorga a dominicanos de ascendencia haitiana”, *Diario Libre* (24 de octubre de 2011), en línea : *Diario Libre* <http://www.diariolibre.com/noticias/2011/10/24/i310327_index.html>.

pasar años encontrándose en un limbo jurídico, afectándose así su vida integralmente. Sin la nueva emisión de las actas de nacimiento, estas personas no pueden tomar las pruebas nacionales que exige el sistema de educación en octavo grado y cuarto de bachillerato (al final de la educación básica y media), no pueden sacar cédula de identidad y electoral ni pasaporte, no pueden acceder a la universidad, al trabajo, recibir pagos ni registrarse en la seguridad social.⁵¹

Días después de la audiencia temática internacional, mediante el *Oficio 32-2011* de la Directora del Registro Civil, "la Junta Central Electoral (JCE) dispuso la entrega de copias de sus actas de nacimiento a todos los descendientes de extranjeros que se encuentren en investigación hasta que se determine si procede pedir a un tribunal que disponga su nulidad"⁵².

Conforme a ONG locales, dicha medida de la JCE no ha sido efectiva. Las actas de nacimiento entregadas son provisionales, en la práctica su emisión depende de la discrecionalidad de las autoridades, y adicionalmente se requieren otros documentos, experimentándose dilaciones.⁵³

El 2 de noviembre de 2011, la Tercera (3era) Sala de la SCJ dictó la *Sentencia No 460* respecto a la legalidad de la *Circular No. 017* del 29 de marzo de 2007, emitida por la Junta Central Electoral. Dicha decisión fue dictada en ocasión de un procedimiento de "Amparo" presentado por una persona afectada por la medida, caso que en cambio, fue acogido favorablemente por el Tribunal Superior Administrativo. Para la Suprema Corte de Justicia, la JCE tiene atribuciones legales, conforme a la *ley 654 de 1944* de Actos del Estado Civil, de dictar medidas administrativas.

Esta decisión de la SCJ confirma el criterio adoptado en su sentencia en atribuciones constitucionales del 2005 y la disposición del artículo 18, numeral 3, de la *Constitución de 2010*, de que la situación de ilegalidad de los padres se transmite a los hijos y por tanto no son nacionales dominicanos.⁵⁴ Aunque dicha decisión no lo indicare, el criterio sigue el mismo planteamiento del reciente *Reglamento de Migración de 2011* dictado un mes antes de esta sentencia. Antes del fallo de tal decisión, el caso había sido apoderado a la Comisión IDH por violación al plazo razonable, y más tratándose de un procedimiento de Amparo. Varias ONG y organizaciones se han manifestado contra esta reciente decisión de la SCJ.

Según informaciones, han existido aproximadamente seis acciones de

⁵¹ Ver en este sentido, "Movimiento", Reconoci.do (2011), en línea : Reconoci.do <<http://reconoci.do/>> .

⁵² Juan Bolívar Díaz, "JCE suspende su genocidio civil" (29 de octubre de 2011), en línea : Hoy Digital <<http://www.hoy.com.do/tema-de-hoy/2011/10/29/399409/JCE-suspende-su-genocidio-civil>>; véase también : Robinson Castro, "Organizaciones de derechos humanos apoyan resolución 32-2011 de JCE" (2 de noviembre de 2011), en línea : Acento.dom.do <<http://www.acento.com.do/index.php/news/8744/56/Organizaciones-de-derechos-humanos-apoyan-resolucion-32-2011-de-JCE.html>>.

⁵³ "La Circular 31/11 es un paso insuficiente", Reconoci.do (2011), en línea : Reconoci.do <<http://reconoci.do/noticias/75-la-circular-3211-es-un-paso-insuficiente>> [Circular 31/11].

⁵⁴ *Sentencia No 460* [2011], Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia, en línea : Suprema Corte de Justicia <http://www.suprema.gov.do/PDF_2/sentencias_destacadas/2011/Emildo_Bueno_Oguis_JCE.pdf>.

Amparo de la misma naturaleza, en varias provincias del país, como Santiago, San Pedro de Macorís y Santo Domingo; así como recientemente un Amparo colectivo a favor de los solicitantes afectados por la medida⁵⁵. Si bien todos los tribunales han acogido la demanda, ordenando la expedición del acta de nacimiento a la persona afectada, la JCE ha demandado la nulidad de las actas de nacimiento de los que han presentado el Amparo en un tribunal civil. Esta decisión implica que una persona pase por procesos judiciales sujeta a una inseguridad jurídica, ante una eventual decisión de la Suprema Corte de Justicia, proceso que puede durar años.

Igualmente, se sigue cuestionando la constitucionalidad de una Resolución o Circular de la Junta Central Electoral. La JCE no puede ser juez y parte en suspender las actas de nacimiento “irregulares”, decidir de su irregularidad y posteriormente, anularlas. Es preciso recordar que las personas afectadas de la medida son mayormente personas jóvenes, pertenecientes a segundas o terceras generaciones de origen haitiano con acta de nacimiento dominicana, quienes ya tienen derechos adquiridos, por lo que su nacionalidad no puede ser revocada por una norma que erróneamente se aplique de manera retroactiva. Es por esto que *la medida violenta el principio constitucional de irretroactividad de la ley* al aplicar dicha norma retroactivamente.

Al no indicar las medidas de la JCE la existencia de un tiempo de “suspensión”, la persona afectada queda en un limbo e inseguridad jurídica pues pueden pasar años sin que se resuelva su caso o nunca sea resuelto, mientras tanto la persona es un “apátrida” de facto, como si no existiese.

Finalmente, con el objetivo de investigar más ampliamente en el tema, los *Amici Curiae* solicitamos en el mes de enero de 2012 a la Junta Central Electoral datos estadísticos respecto a la cantidad de actas de nacimiento de personas haitianas o de origen haitiano que han sido suspendidas desde el 2007 al 2011. Esto en virtud de la Ley 200-04 de Acceso a Información Pública y su Reglamento mediante Decreto No 135-05, que otorga 15 días laborables a la institución pública para responder, y en caso de vencimiento, la institución puede solicitar una prórroga de 10 días laborables adicionales. [Ver Anexo No 8.]

La JCE no respondió en los 15 días que indica la Ley, tampoco nos notificó prórroga de 10 días laborables para responder al vencimiento de los 15 días, a pesar de haberle indicado dirección física y correo electrónico. Ante esta situación, los *amici curiae* nos apersonamos en tres ocasiones entre los meses de enero y febrero de 2012 en seguimiento a la solicitud, sin obtener respuesta oportuna y pronta de parte de la Administración, denotando la negativa de entregar la información requerida.

⁵⁵ Hernando Sierra, “Dominicanos de origen haitiano le ganan batalla a la Junta Central Electoral”, Acento.com.do (20 de Junio de 2012), en línea : Acento.com.do <<http://www.acento.com.do/index.php/news/18209/56/Dominicanos-de-origen-haitiano-le-ganan-batalla-a-la-Junta-Central-Electoral.html>>.

3. ACTUALIDAD DOMINICANA. AFECTACIÓN A LA PERSONALIDAD JURÍDICA Y VULNERABILIDAD DE INDOCUMENTADOS ANTE LAS DEPORTACIONES MASIVAS

Señalamos que la problemática de personas indocumentadas dominicanas de origen haitiano en la República Dominicana ha seguido en aumento. Evidencia de la situación es el mismo caso de medidas provisionales en el año 2000, continuando con los hechos sucedidos en el 2000 del presente caso *Masacre de Guayubín*, los hechos de 1999 que culminaron con la Sentencia de *Las Niñas Yean y Bosico* en el 2005. Hemos realizado igualmente un recuento de la continuación de la problemática del derecho a la personalidad jurídica en nuestro país luego del 2005.

Adicionamos que recientemente, el 27 de marzo de 2012, el *Comité de Derechos Humanos de la ONU* emitió un *Informe Preliminar en el Examen Periódico Universal de la República Dominicana* en cuanto al cumplimiento del PIDCP, siendo el país revisado por última vez de este tratado internacional en el año 2008⁵⁶. El párrafo 22 de sus observaciones indica lo siguiente:

El Estado parte debe abstenerse de aplicar retroactivamente la ley migratoria del 2004 y mantener la *nacionalidad dominicana a las personas que la tenían al momento de su nacimiento*. Además, el Estado debe considerar la posibilidad de adherirse a la *Convención sobre el Estatuto de los Apátridas de 1954*, y a la *Convención para reducir los casos de apatridia de 1961*, y emprender las reformas legislativas y administrativas necesarias para armonizar sus leyes y procedimientos con esas normas. [Nuestra cursiva.]

Por lo tanto, el presente caso de *Masacre de Guayubín* representa una oportunidad importante para que la Corte IDH se pronuncie respecto a la situación de riesgo y desarraigo de las personas y sus familias que carecen de documentos por causas y prácticas *de jure* y *de facto* del Estado dominicano; dirigidas a personas haitianas y dominicanas de origen haitiano en el país indocumentadas, o que alguna vez tuvieron acta de nacimiento dominicana y se encuentran “suspendidas” indefinidamente.

Se trata de los que por años o décadas han vivido en condiciones migratorias de irregularidad bajo una categoría tildada de “tránsito”, los que han nacido y crecido en nuestro país; luego son separados de su hábitat, medios de vida y familias, enfrentando otros riesgos, como desapariciones, afectaciones en el estado de salud psicológica y física. La Corte IDH debe llamar la atención de su situación de riesgo y vulnerabilidad ante las deportaciones masivas hacia Haití, más aun sin un debido proceso.

En consecuencia, la *violación al derecho a la personalidad jurídica por carecer de documentos de identificación se encuentra directamente relacionada a la problemática de las migraciones y deportaciones, donde existe una práctica*

⁵⁶ Comité de Derechos Humanos, Observaciones finales : *Examen Periódico Universal del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos*, 104º periodo de sesiones, sesión de la Republica Dominicana, 12 y 13 de marzo de 2012, en línea : <http://media.onu.org.do/ONU_DO_web/517/posts/docs/0161475001333117105.pdf>. [*Examen Periodico del Pacto*].

institucionalizada de negar de personalidad jurídica a los dominicanos de origen haitiano. Es esta la situación que arropa y acompaña a toda persona de etnia haitiana en territorio dominicano, no siendo excepción de esto las víctimas de la “*Masacre de Guayubín*”, pues las mismas se vieron insertadas en un contexto de discriminación y xenofobia, dirigida principalmente por el Estado Dominicano en contra de los nacionales y descendientes de haitianos.

A continuación presentaremos la segunda parte del argumento del presente *Amicus Curiae*: Debido Proceso en Materia de Migración.

II. DEBIDO PROCESO MIGRATORIO EN MATERIA DE DEPORTACIÓN DE MIGRANTES. Artículos 8, 7 y 25 de la Convención, en relación al art 1.1 de la misma

A. El Derecho Internacional: Estándar Internacional de debido proceso en materia de Migración

Ante todo es importante precisar que el Derecho Migratorio es considerado como una rama del Derecho Administrativo. La tarea de aplicación de las políticas migratorias le es encomendada a una entidad estatal y a sus respectivos funcionarios,⁵⁷ quienes en el ejercicio de las mismas deberán dotar a los migrantes de un debido proceso administrativo que sea conforme a los parámetros de protección internacional en la materia.⁵⁸ Al respecto, la Corte IDH ha establecido constantemente en su jurisprudencia que “[e]l *debido proceso* debe existir en cualquier área, sea *administrativa, penal, civil, laboral civil, fiscal o “de cualquier otro carácter”*”.⁵⁹

⁵⁷ Rafael I Martínez Morales, *Diccionario Jurídico Harla*, Volumen 3, México, Editorial Harla, 1996, pág 64, citado en: Gabriela Carrillo Espinosa, “Reconceptualización del Derecho Migratoria en México”, pág 5, en línea: Colectivo de Análisis de la Seguridad con Democracia AC <http://www.seguridadcondemocracia.org/administrador_de_carpetas/migracion_y_seguridad/pdf/reconceptualizacion%20del%20derecho%20migratorio%20en%20mexico.pdf>.

⁵⁸ OEA, *Informe sobre Terrorismo y Derechos Humanos*, 2002, Comisión IDH, párrs 401 y 402, en línea : Comisión IDH <<http://www.cidh.org/terrorism/span/r.htm#3>>. Derechos al debido proceso y a un juicio justo [*Terrorismo y Derechos Humanos*].

⁵⁹ *Caso Ivcher Bronstein vs Perú*, « Reparaciones y Costas », 6 de febrero de 2001, Corte IDH (Ser C) No 74, pág 49, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_74_esp.pdf>; *Caso Baena Ricardo y otros vs Panamá*, « Fondo, Reparaciones y Costas », 2 de febrero de 2001, Corte IDH (Ser C) No 72, pág 92, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_72_esp.pdf> [*Baena Ricardo*]; *Opinión Consultiva OC-9/87 sobre Garantías Judiciales en Estados de Emergencia* (Arts 27.2, 25 y 8 *Convención Americana sobre Derechos Humanos*), 6 de octubre de 1987, Corte IDH (Ser A) No 9, pág 8, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_09_esp.pdf> [*OC-9/87*]; *Opinión Consultiva OC-18/03 sobre la Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*, 17 de septiembre de 2003, Corte IDH (Ser A) No 18, págs 122 y 123, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_18_esp.pdf> [*OC-18/03*]; *Opinión Consultiva OC-16/99 sobre el Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, 1 de octubre de 1999, Corte IDH (Ser A) No 16, págs 68 y 69, en

Específicamente en la *Opinión Consultiva (OC-18) sobre la “Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados”*, la Corte IDH estableció que 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 tales objetivos, un proceso debe reconocer y resolver los factores de desigualdad real de quienes son llevados ante la justicia. Es así como se debe atender al principio de igualdad ante la ley y los tribunales y la correlativa prohibición de discriminación en todo proceso. De ahí que la presencia de condiciones de desigualdad real obliguen a adoptar medidas de compensación que contribuyan a reducir o eliminar los obstáculos y deficiencias que impidan o reduzcan la defensa eficaz de los intereses en juego.⁶⁰

Pero lo aun más importante es que la Corte IDH en esta misma Opinión Consultiva estableció que “[e]l debido proceso legal es un derecho que debe ser garantizado a toda persona, independientemente de su estatus migratorio”. De ahí que la Comisión IDH haya establecido que cuando a los peticionarios no se les permite ni les es posible agotar los recursos internos en su condición de inmigrantes, ello configura una excepción a la de agotamiento de recursos internos.⁶¹ Igualmente, el Grupo de Trabajo de las Naciones Unidas sobre la Detención Arbitraria ha determinado que en el caso en que se haya detenido, expulsado o devuelto a personas sin otorgarles las debidas garantías legales, dicha detención y posterior expulsión se considerará arbitraria.⁶²

De lo expuesto se desprende que si bien la Corte IDH ha reconocido la existencia de un debido proceso en todas las áreas, incluida la administrativa y por tanto la migratoria, no menos cierto es que la misma aun no ha especificado cuáles son los criterios de debido proceso en materia Migratoria, criterios particulares que resultan imperiosamente necesarios para la protección efectiva de los derechos de los migrantes, al ser estos últimos considerados como un grupo social en estado de extrema vulnerabilidad.⁶³

Es por ello que como fue previamente señalado, el presente *Amicus Curiae* tiene como finalidad que este Honorable Tribunal Internacional fije tales criterios en ocasión del presente caso “*Masacre de Guayubín*”. Para los fines a continuación exponemos una serie de pautas internacionales de debido proceso en materia de

línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_16_esp.pdf> [OC-16/99]; *Opinión Consultiva OC-17/02 sobre la Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, 28 de agosto de 2002, Corte IDH (Ser A) No 17, págs 73 y 78, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_17_esp.pdf>.

⁶⁰ OC-18/03, *supra* nota 59 pág 122.

⁶¹ OEA, Comisión IDH, *José Sánchez Guner Espinales y otros en respecto de Costa Rica*, Informe de Admisibilidad No 37/01, Caso 11.529 (2001), en línea : Comisión IDH <<http://www.cidh.org/annualrep/2000sp/capituloiii/admisible/CostaRica11.529.htm>>.

⁶² Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, *Informe sobre Los Derechos Civiles y Políticos, en Particular las Cuestiones Relacionadas con la Tortura y la Detención*, 15 de diciembre de 2003, Doc NU E/CN.4/2004/3, pág 23, en línea : Naciones Unidas <<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G03/170/75/PDF/G0317075.pdf?OpenElement>>.

⁶³ OC-18/03, *supra* nota 59 pág 119.

Migración, y posteriormente indicaremos cuál es la situación al respecto en la República Dominicana.

1. NORMAS DE DEBIDO PROCESO COMUNES EN TODAS LAS MATERIAS

Las normas del debido proceso, inicialmente contenidas en todas las Constituciones y Códigos Penales de los Estados, históricamente responden al debido proceso en materia penal. Como ha sido expuesto, el debido proceso existe en toda materia, incluyendo administrativa. Tales normas, entonces, serán aplicables como estándares internacionales y nacionales en materia de Migración. Por lo tanto, a continuación enumeramos de forma resumida las normas conforme *los artículos 8, 7 y 25 de la Convención combinados, como estándares del Debido Proceso en materia de Migración*.

Art. 8 Garantías Judiciales.

Artículo 8.1: Derecho a ser oído por un tribunal independiente e imparcial.

Artículo 8.2: Derecho a la presunción de inocencia y las siguientes garantías mínimas.

Artículo 8.2.a: Derecho a un traductor o intérprete.

Artículo 8.2.b: Derecho a conocer y se le informe la acusación.

Artículo 8.2.c: Derecho a contar con medios adecuados para preparar la defensa.

Artículo 8.2.d: Derecho a elegir un abogado.

Artículo 8.2.e: Derecho a un defensor proporcionado por el Estado.

Artículo 8.2.f: Derecho a interrogar testigos y probar su defensa mediante testigos y peritos.

Artículo 8.2.g: Derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo y a declarar sin coacción de naturaleza alguna.

Artículo 8.2.h: Derecho a recurrir del fallo ante juez ó tribunal superior.

Artículo 8.3.: Derecho a confesiones sin coacción.

Artículo 8.4: Derecho a no ser sometido, luego de ser absuelto por una sentencia definitiva, a un nuevo juicio por los mismos hechos -non bis in ídem.

Artículo 8.5: Publicidad y transparencia de los procesos. Los procesos no serán públicos para preservar intereses de la justicia.

Artículo 7. Libertad Personal.

Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales.

7. 2. Principio de legalidad en la privación de libertad física.

7. 3. Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios.

7. 4. Derecho de la persona detenida a ser informada de las razones de su detención “y notificada, sin demora, del cargo o cargos formulados contra ella”.

7. 5. Derecho de la persona detenida a ser llevada sin demora “ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales”. Derecho a ser “juzgado dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio”.

7.6 La persona por si misma u otra persona tiene derecho a una acción o recurso judicial ante juez o tribunal competente para decidir sin demora sobre la legalidad del arresto o detención, y ordene la libertad “si el arresto o la detención fueran ilegales”.

Artículo 25. Protección Judicial y Recurso Efectivo. Debe *garantizarse el acceso efectivo a un recurso judicial* en caso de que el mecanismo de petición no corrija cualquier privación del derecho a un tratamiento humano para *los migrantes detenidos*⁶⁴.

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

2. Los Estados Partes se comprometen:

a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;

b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y

c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

⁶⁴ Gabriela Rodríguez Pizarro, Relatora Especial, *Grupos e Individuos Específicos: Trabajadores Migrantes*, « Informe », Doc off Comisión de Derechos Humanos, 59º ses, Doc NU E/CN.4/2003/85 (2002) párr 75(1), en línea : Naciones Unidas <<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G02/162/58/PDF/G0216258.pdf?OpenElement>> [Rodríguez Pizarro]: “Las personas privadas de libertad tendrán derecho a presentar quejas o denuncias por actos de tortura, violencia carcelaria, castigos corporales, tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, así como por las condiciones de reclusión o internamiento, por la falta de atención médica o psicológica, y de alimentación adecuadas”; véase también: OEA, Comisión IDH, *Informe sobre Inmigración en Estados Unidos: Detenciones y debido proceso*, Doc off OEA/Ser.L/V/II/Doc.78/10 (2010), pág 41, en línea : Comisión IDH <<http://www.oas.org/es/cidh/migrantes/docs/pdf/Migrantes2011.pdf>> [*Inmigración en Estados Unidos*].

2. NORMAS PROPIAS DEL DEBIDO PROCESO EN MATERIA DE MIGRACIÓN

a) *El derecho a la protección consular*

Los órganos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, al encontrarse frente a casos que versan sobre la vulneración al debido proceso, aunado a un factor de extranjería, han optado por interpretar el artículo 8 de la *Convención*, junto con la *Convención de Viena sobre Relaciones Consulares*⁶⁵. La Comisión consideró que en razón de la naturaleza de las garantías judiciales, la falta de acceso a la asistencia consular puede poner a una persona extranjera detenida, en una situación de particular desventaja.⁶⁶

Del texto del artículo 36 de la *Convención de Viena sobre Relaciones Consulares*, se desprenden los derechos de la persona extranjera privada de la libertad a ser informada sobre: primero, su derecho a solicitar y lograr que las autoridades competentes del Estado receptor informen a la oficina consular competente sobre su arresto, detención o puesta en prisión preventiva; y, segundo su derecho a dirigir a la oficina consular competente cualquier comunicación, sin dilación. El titular de este derecho es la persona privada de la libertad. Por otra parte y relacionado con esos derechos, el mismo artículo 36 de la *Convención de Viena sobre Relaciones Consulares*, reconoce el derecho de los funcionarios consulares a visitar a su nacional que se encuentre arrestado, detenido o en prisión preventiva, a conversar con él/ella y a organizar su defensa ante los tribunales respectivos.

Por su parte, los funcionarios consulares también tienen el derecho de visitar a sus nacionales que se encuentren arrestados, detenidos o presos en cumplimiento de una sentencia. No obstante, los funcionarios consulares deben abstenerse de intervenir en favor del nacional privado de la libertad, cuando éste así lo solicite.⁶⁷ A partir de este análisis, la Corte IDH ha indicado que el artículo 36 de la *Convención de Viena sobre Relaciones Consulares* reconoce a las personas extranjeras detenidas derechos individuales, a los cuales corresponden deberes correlativos a cargo del Estado receptor, pues el derecho a comunicarse con el representante consular de su país, puede contribuir a mejorar su defensa y a que las actuaciones dentro del proceso se lleven a cabo conforme a la ley y al respeto de la dignidad humana.⁶⁸

⁶⁵ *Convención de Viena Sobre Relaciones Consulares*, 24 de abril de 1963, en línea : Organización de los Estados Americanos <<http://www.oas.org/legal/spanish/documentos/convvienaconsulares.htm>> (entrada en vigor : el 19 de marzo de 1967) [*Convención de Viena 1963*].

⁶⁶ OEA, Comisión IDH, *Ramón Martínez Villareal en respecto de Estados Unidos*, Informe de Fondo No 52/02, Petición 11.753 (2002), en línea : Comisión IDH <<http://www.cidh.org/annualrep/2002sp/EEUU.11753.htm>>.

⁶⁷ *Convención de Viena 1963*, *supra* nota 65 art 36.

⁶⁸ *OC-16/99*, *supra* nota 59 pág 70.

b) *Prohibición de Expulsiones Colectivas de Extranjeros*

La prohibición de la expulsión colectiva de extranjeros está prevista en el artículo 4 del *Protocolo n° 4 al Convenio Europeo de Derechos Humanos*, artículo 19 (1) de la *Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea*, el artículo 12 (5) de la *Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos*, el artículo 22 (9) de la *Convención*, el artículo 26 (2) de la *Carta Árabe de Derechos Humanos*, el artículo 25 (4) de la *Convención de la Comunidad de Estados Independientes sobre Derechos Humanos y Libertades Fundamentales* y el artículo 22 (1) de la *Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores migrantes y Miembros de sus Familias*.

La CEDH ha indicado expresamente en su jurisprudencia que es contrario a las normas internacionales la expulsión colectiva de extranjeros. Ha señalado que “el Estado tiene el deber de asesorar a los extranjeros de sus derechos para obtener la protección internacional y el deber de proporcionar una determinación individual, y el procedimiento de evaluación. Asimismo, estableció que “la descarga de la obligación de no devolución requiere una evaluación del riesgo personal de sufrir daños, que sólo puede tener lugar si los extranjeros tienen acceso a un procedimiento justo y eficaz por el que sus casos se consideraran individualmente. Los dos aspectos están tan entrelazados que se podría decir que son dos caras de una misma moneda. Por lo tanto, la expulsión colectiva de extranjeros es inaceptable.”⁶⁹

Como se ha hecho referencia en el Sistema Interamericano es la misma *Convención* que en su artículo 22(9) consagra que “[e]s prohibida la expulsión colectiva de extranjeros”. Cabe destacar que de conformidad a la disposición anterior, la Corte IDH en sus medidas provisionales ha condenado de manera reiterada la práctica de las deportaciones o expulsiones colectivas de migrantes indocumentados, pero lo que aun más llama la atención es que tal prohibición le ha sido reclamada in concreto a la República Dominicana.⁷⁰

c) *El uso controlado y proporcional de la fuerza en las detenciones de inmigrantes en condiciones de ilegalidad*

En el pasado la Corte IDH ha recalado que el uso de la fuerza debe ser excepcional, y debe ser meditado y restringido de manera proporcional por parte de las autoridades. Conforme a esa jurisprudencia internacional, aun más excepcional es el uso de la fuerza letal y de las armas de fuego por parte de los agentes encargados de la seguridad estatal en perjuicio de los particulares, pues por regla general es

⁶⁹ Voto concurrente del Juez Pinto Albuquerque en Corte EDH, *Caso Hirsi Jamaa y otros vs Italia*, No 27765/09 (2012), CEDH, en línea : CEDH <<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-109231>>.

⁷⁰ OEA, Corte IDH, *Medidas provisionales solicitadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Asunto haitianos y dominicanos de origen haitiano en la República Dominicana respecto República Dominicana*, años 2000, 2001, 2006, 2009, 2011 y 2012, en línea : Corte IDH <<http://www.oas.org/es/cidh/>>.

prohibido. Es por ello que “[s]u uso excepcional deberá estar formulado por ley, y ser interpretado restrictivamente de manera que sea minimizado en toda circunstancia, no siendo más que el “absolutamente necesario” en relación con la fuerza o amenaza que se pretende repeler”⁷¹.

De manera que el uso de la fuerza letal por parte de las autoridades competentes para dar cumplimiento a la ley, solo sería admisible en los casos estrictamente inevitables en aras de proteger el bienestar general de los particulares contra amenazas inminentes; en tal virtud “[...] el Estado puede recurrir al uso de la fuerza sólo contra individuos que amenacen la seguridad de todos y, por tanto, el Estado no puede utilizar la fuerza contra civiles que no presentan esa amenaza”. Dado que el uso letal de la fuerza no se encuentra justificado en el deber de protección del interés común de los ciudadanos a cargo del Estado, lo contrario constituiría una privación arbitraria del artículo 4 de la *Convención relativo al Derecho a la Vida*.⁷²

En adición, es menester precisar que frente a cualquier procedimiento o política preestablecida que se relacione con todo tipo de registro corporal o inspección se deberá obedecer a los criterios objetivos de necesidad, razonabilidad y proporcionalidad.⁷³

d) *Obligación de llevar un registro de las detenciones*

A la luz del principio IX, inciso 2 de los *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas*⁷⁴, se debe llevar un registro de las detenciones migratorias bajo los siguientes parámetros:

Los datos de las personas ingresadas a los lugares de privación de libertad deberán ser consignados en un registro oficial, *el cual será accesible a la persona privada de libertad, a su representante y a las autoridades competentes*. [Nuestra cursiva.] El registro contendrá, por lo menos, los siguientes datos:

- a. Información sobre la identidad personal, que deberá contener, al menos, lo siguiente: nombre, edad, sexo, nacionalidad, dirección y nombre de los padres, familiares, representantes legales o defensores, en su caso, u otro dato relevante de la persona privada de libertad;
- b. Información relativa a la integridad personal y al estado de salud de la persona privada de libertad;
- c. Razones o motivos de la privación de libertad;

⁷¹ *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) vs Venezuela* (2006), Corte IDH (Ser C) No 150, pág 40, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_150_esp.pdf>.

⁷² *Terrorismo y Derechos Humanos*, *supra* nota 58 párrs 88 y 90.

⁷³ OEA, Comisión IDH, *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas*, « Resolución 1/08 », (2008), Principio XXI, pág 14, en línea : Comisión IDH <<http://www.cidh.oas.org/pdf%20files/RESOLUCION%201-08%20ESP%20FINAL.pdf>> [Principios y Buenas Prácticas].

⁷⁴ *Ibíd*, Principio IX.

- d. Autoridad que ordena o autoriza la privación de libertad;
- e. Autoridad que efectúa el traslado de la persona al establecimiento;
- f. Autoridad que controla legalmente la privación de libertad;
- g. Día y hora de ingreso y de egreso;
- h. Día y hora de los traslados, y lugares de destino;
- i. Identidad de la autoridad que ordena los traslados y de la encargada de los mismos;
- j. Inventario de los bienes personales; y
- k. Firma de la persona privada de libertad y, en caso de negativa o imposibilidad, la explicación del motivo.

Conforme a la jurisprudencia de la Corte IDH de la obligación de registro por el Estado, se deriva que los detenidos y sus familiares tienen un derecho a la información y a la “verdad” sobre sus procesos de detenciones, investigación, procesamiento y eventual expulsión o deportación.⁷⁵

e) *Derecho a un trato humano durante la detención*

La detención en materia migratoria debe ser excepcional. Cuando la detención va a efectuarse, la misma debe ser llevada a cabo conforme con ciertos requisitos, tomando en consideración tanto criterios generales en materia de trato humano, como aquellas garantías especiales que deben ser dispuestas para asegurar que las detenciones migratorias, en tanto civiles, no tengan un carácter punitivo.⁷⁶ Esto incluye el respeto a la integridad física y la dignidad de la persona detenida por violación a la normativa migratoria.

De conformidad con el artículo XXV de la *Declaración Americana*, el artículo 5 de la *Convención*, el artículo 10 del *PIDCP*, las *Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de Reclusos*, los *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas*, toda persona detenida “tiene derecho también a un tratamiento humano durante la privación de su libertad.” En relación a lo anterior es preciso recordar que la misma Corte IDH ha indicado que la tortura u otros tratos crueles degradantes o inhumanos están terminantemente prohibidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y que “[l]a prohibición absoluta de la tortura, tanto física como psicológica,

⁷⁵ *Caso González Medina y familiares vs República Dominicana*, «Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas», (2012), Corte IDH (Ser C) No 240, pág 82, en línea: Corte IDH <http://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_240_esp.pdf>.

⁷⁶ *Inmigración en Estados Unidos*, *supra* nota 64 pág 33; Rodríguez Pizarro, *supra* nota 64 párr 73.

pertenece hoy día al dominio del *jus cogens* internacional”⁷⁷.

La Comisión IDH ha ampliado los criterios al establecer que dentro de los derechos específicos que se derivan de la obligación de proveer un trato humano a los migrantes en detención se encuentran:

i. Derecho a la atención médica, atención física y psicológica

El Principio 9.3 de los *Principios Interamericanos sobre la Detención* señala:

Toda persona privada de libertad tendrá derecho a que se le practique un examen médico o psicológico, imparcial y confidencial, practicado por personal de salud idóneo inmediatamente después de su ingreso al establecimiento de reclusión o de internamiento, con el fin de constatar su estado de salud físico o mental, y la existencia de cualquier herida, daño corporal o mental; asegurar la identificación y tratamiento de cualquier problema significativo de salud; o para verificar quejas sobre posibles malos tratos o torturas o determinar la necesidad de atención y tratamiento. La información médica o psicológica será incorporada en el registro oficial respectivo, y cuando sea necesario, en razón de la gravedad del resultado, será trasladada de manera inmediata a la autoridad competente.⁷⁸

El Comité de Naciones Unidas sobre los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, órgano supervisor del *Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC)* —aun no ratificado por la República Dominicana— ha reiterado la necesidad de un acceso equitativo y no discriminatorio en la prestación de asistencia médica a los detenidos. Asimismo, ha hecho énfasis en que los Estados tienen la obligación de respetar el derecho a la salud, en particular absteniéndose de denegar o limitar el acceso igual de todas las personas, incluidos los inmigrantes ilegales, a los servicios de salud preventivos, curativos y paliativos; abstenerse de imponer prácticas discriminatorias como política de Estado; y abstenerse de imponer prácticas discriminatorias en relación con el estado de salud y las necesidades de la mujer.⁷⁹

Al considerar las necesidades médicas específicas de los inmigrantes detenidos, la Relatora Especial de las Naciones Unidas sobre los Derechos Humanos de los Migrantes recomendó a los Estados⁸⁰:

Velar por la presencia en los centros de detención de un médico con una

⁷⁷ *Caso Baldeón García vs Perú*, « Fondo, Reparaciones y Costas », (2006), Corte IDH (Ser C) No 147, pág 35, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_147_esp1.pdf> [Baldeón García].

⁷⁸ *Principios y Buenas Prácticas*, supra nota 73 Principio IX numeral 3.

⁷⁹ *Inmigración en Estados Unidos*, supra nota 64 pág 36; Comité de Derechos Humanos, Observación general No 14: *El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Doc off NU E/C.12/2004/4, 2000*, en línea : Humans Rights Library <<http://www1.umn.edu/humanrts/gencomm/epcomm14s.htm>>.

⁸⁰ Rodríguez Pizarro, supra nota 64 párr 75 (m).

formación adecuada en tratamientos psicológicos. Los migrantes deben tener la posibilidad de contar con la asistencia de intérpretes en sus contactos con médicos o cuando soliciten atención médica.

De lo anterior se concluye que los parámetros de protección en el sistema interamericano exigen la asistencia médica a los inmigrantes detenidos, que cada centro de detención tenga personal médico asignado,⁸¹ a los fines de realizar una evaluación física al momento del ingreso y brindar atención médica en todo momento de la detención.⁸²

ii. Derecho a la separación de los reclusos penales

Los solicitantes de asilo o refugio y las personas privadas de libertad a causa de infracción de las disposiciones sobre migración no deberán estar privados de libertad en establecimientos destinados a personas determinadas preventivamente ni condenadas o acusadas por infracciones penales. Y en esos casos los niños y niñas no deberán ser separados de sus padres.⁸³

Los migrantes sometidos a detención administrativa deben ser alojados en establecimientos públicos destinados específicamente a ese fin o, cuando no sea posible, en instalaciones diferentes de las destinadas a los detenidos por delitos penales.⁸⁴ En este sentido, el artículo 5.4 de la *Convención*, sobre el deber que recae sobre los Estados de separar a los detenidos no condenados de los procesados, es interpretado a la luz de la ley *specialis*⁸⁵ en materia de migrantes, desarrollando y ampliando el derecho consagrado en dicho instrumento.

Se trata del deber de los Estados de proporcionar centros exclusivos para detención migratoria, o proveer los centros de detención ya existentes de divisiones exclusivas para las personas detenidas por asuntos migratorios. La finalidad es que en todo momento estén separados de los detenidos por asuntos penales, dado que el trato

⁸¹ *Ibid.*

⁸² *Ibid.*

⁸³ *Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión*, Res AG NU 43/173, Doc off AG NU, 1988, Principio 8, en línea : Oficina del Alto Comisión de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos <<http://www2.ohchr.org/spanish/law/detencion.htm>> [*Conjunto de Principios*]; *Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos*, Doc off NU, 1995, Regla 8(c), en línea : Oficina del Alto Comisión de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos <<http://www2.ohchr.org/spanish/law/reclusos.htm>> [*Reglas Mínimas Reclusos*]; *Immigración en Estados Unidos*, *supra* nota 64 pág 37.

⁸⁴ Rodríguez Pizarro, *supra* nota 64 párr 75(i).

⁸⁵ Instituto Interamericano de Derechos Humanos, *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos y los derechos de las poblaciones migrantes, las mujeres, los pueblos indígenas y los niños, niñas y adolescentes*, 1^{ra} ed, San José, IIDH, 2004, pág 17, en línea : IIDH <http://www.iidh.ed.cr/BibliotecaWeb/Varios/Documentos/BD_1375160761/Sistema%20Interamerica no.pdf>; *Caso del Penal Miguel Castro Castro vs Perú*, « Fondo, Reparaciones y Costas », (2006), Corte IDH (Ser C) No 160, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_160_esp.pdf>.

que reciben estos dos grupos es diferente.⁸⁶

iii. Derecho a la visita de familiares

La Comisión IDH ha indicado que el derecho de visita es un requisito fundamental para asegurar el respeto de la integridad y libertad personal de los internos, y en este caso de los migrantes, como corolario del derecho de protección a la familia de todas las partes afectadas. Por tal motivo, el Estado tiene la obligación de tomar medidas conducentes a garantizar efectivamente el derecho de mantener y desarrollar las relaciones familiares⁸⁷.

iv. Derecho a ser notificado del traslado a otros establecimientos de detención

El Principio 9.4 de los *Principios Interamericanos sobre la Detención* dispone:

Los traslados de las personas privadas de libertad deberán ser autorizados y supervisados por autoridades competentes, quienes respetarán, en toda circunstancia, la dignidad y los derechos fundamentales, y tomarán en cuenta la necesidad de las personas de estar privadas de libertad en lugares próximos o cercanos a su familia, a su comunidad, al defensor o representante legal, y al tribunal de justicia u otro órgano del Estado que conozca su caso.

Los traslados no se deberán practicar con la intención de castigar, reprimir o discriminar a las personas privadas de libertad, a sus familiares o representantes; ni se podrán realizar en condiciones que les ocasionen sufrimientos físicos o mentales, en forma humillante o que propicien la exhibición pública.⁸⁸

Las autoridades migratorias deben tener en cuenta que sólo bajo circunstancias extraordinarias las personas migrantes detenidas deberían ser trasladadas fuera de la jurisdicción en donde fueron aprehendidos, y recae en el Gobierno la carga de la prueba de justificar ante un tribunal independiente la necesidad de ese traslado. Adicionalmente, el Estado debe asegurar que los traslados se basen en criterios y necesidades objetivas. Concretamente, no es aceptable que los migrantes detenidos sean trasladados a una jurisdicción que sea más favorable a emitir una decisión de deportación.⁸⁹

Si un migrante detenido es transferido a otra instalación, tendrá derecho a

⁸⁶ “Cuando existen niños y niñas involucrados, estos no deberán ser separados de sus padres.”, *Conjunto de Principios*, *supra* nota 83 Principio 8; *Reglas Mínimas Reclusos*, *supra* nota 83 Regla 8(c).

⁸⁷ OEA, Comisión IDH, *X & Y en respecto de Argentina*, Informe No 38/96, Caso 11.506 (1996), párr 98, en línea : Comisión IDH <<http://www.cidh.oas.org/annualrep/96span/Argentina10506.htm>>; *Inmigración en Estados Unidos*, *supra* nota 64 pág 39.

⁸⁸ *Conjunto de Principios*, *supra* nota 83 Principio 20; *Inmigración en Estados Unidos*, *supra* 64 pág 37.

⁸⁹ *Inmigración en Estados Unidos*, *supra* nota 64 párr 81.

notificar, o a pedir que la autoridad competente notifique a su familia o a otras personas idóneas que él designe, su traslado y el lugar en que se encuentra bajo custodia.⁹⁰ Será también informada prontamente de su derecho a ponerse en comunicación por los medios adecuados con una oficina consular o la misión diplomática del Estado del que sea nacional.

La ubicación del lugar de detención tiene un impacto en los derechos al debido proceso de un inmigrante, incluyendo su derecho a la asistencia consular, a la asistencia judicial y a ser representado gratuitamente por un abogado.⁹¹ Entonces, el derecho a visita de la persona detenida se extiende tanto a recibir a su abogado como a sus familiares.

f) *Derecho a que el personal de Migración esté debidamente entrenado e identificado*

El Principio XX de los *Principios Interamericanos sobre la Detención* establece lineamientos sobre el entrenamiento requerido para el personal de los lugares de privación de libertad.⁹² Las personas migrantes cuya detención se requiera deben ser alojadas en instalaciones en las cuales los oficiales de custodia hayan recibido entrenamiento apropiado en cuanto a lo siguiente: aspectos psicológicos relacionados con la detención, sensibilidad cultural y procedimientos de derechos humanos, y se garantice que los centros de detención administrativa de inmigrantes no sean administrados por empresas privadas o con personal privado, a menos que esté adecuadamente capacitado y los centros estén sujetos a control público regular para garantizar la aplicación del derecho internacional y nacional de los derechos humanos.⁹³

g) *Legalidad y control judicial de sanciones disciplinarias*

El Principio 22 de los *Principios Interamericanos sobre la Detención* establece que las sanciones disciplinarias que se adopten en los lugares de privación de libertad, así como los procedimientos disciplinarios, deberán estar sujetas a control judicial y estar previamente establecidas en las leyes, y no podrán contravenir las normas del derecho internacional de los derechos humanos.

Al respecto, el Principio 30 de los *Principios de las Naciones Unidas sobre la Detención* indica:

1. Los tipos de conducta de la persona detenida o presa que constituyan

⁹⁰ *Conjunto de Principios*, supra nota 83 Principio 16(1).

⁹¹ *Convención Americana sobre Derechos Humanos*, 22 de noviembre 1969, art 8.2 numerales a) y e), en línea : Organización de los Estados Americanos <http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm>.

⁹² *Inmigración en Estados Unidos*, supra nota 64 párr 82.

⁹³ Rodríguez Pizarro, supra nota 64 párr 75(j).

infracciones disciplinarias durante la detención o la prisión, la descripción y duración de las sanciones disciplinarias que puedan aplicarse y las autoridades competentes para aplicar dichas sanciones *se determinarán por ley o por reglamentos dictados conforme a derecho y debidamente publicados*.

2. La persona *detenida o presa tendrá derecho a ser oída antes* de que se tomen medidas disciplinarias. *Tendrá derecho a someter tales medidas a autoridades superiores para su examen.*⁹⁴ [Nuestra cursiva].

h) Obligación de investigar las muertes que se produzcan durante la detención

El Principio 23.3 de los *Principios Interamericanos sobre la Detención* señala que los Estados realizarán “investigaciones serias, exhaustivas, imparciales y ágiles sobre todo tipo de actos de violencia o situaciones de emergencia ocurridas al interior de los lugares de privación de libertad, con el fin de esclarecer sus causas, individualizar a los responsables e imponer las sanciones legales correspondientes”. Igualmente, establece que “se tomarán medidas apropiadas y se harán todos los esfuerzos posibles para evitar la repetición de tales hechos al interior de los establecimientos de privación de libertad”.

Asimismo, el Principio 34 de los *Principios de las Naciones Unidas sobre la Detención* indica que “si una persona detenida o presa muere o desaparece durante su detención o prisión, un juez u otra autoridad, de oficio o a instancias de un miembro de la familia de esa persona, o de alguna persona que tenga conocimiento del caso, investigará la causa de la muerte o desaparición. Cuando las circunstancias lo justifiquen, se llevará a cabo una investigación iniciada de la misma manera cuando la muerte o desaparición ocurra poco después de terminada la detención o prisión.”⁹⁵

B. Debido Proceso en materia de Migración en la República Dominicana

1. RECONOCIMIENTO DE LAS DECISIONES DE LA CORTE IDH CON CARÁCTER CONSTITUCIONAL EN LA REPÚBLICA DOMINICANA

La República Dominicana ratificó la *Convención* el 19 de abril de 1978.⁹⁶ Para los fines de los hechos del presente caso “*Masacre de Guayubín*” ocurridos en el año 2000, desde las reformas constitucionales de 1994 y 2002, hasta llegar a la promulgación de la *Constitución* vigente del 26 de Enero de 2010, se ha reconocido

⁹⁴ *Conjunto de Principios*, supra nota 83 Principio 30.

⁹⁵ *Inmigración en Estados Unidos*, supra nota 64 párr 90.

⁹⁶ La República Dominicana es Estado Parte en la *Convención Americana sobre Derechos Humanos* (“la *Convención Americana*” o “la *Convención*”) desde el 19 de abril de 1978, aprobada por el Congreso Nacional por Resolución No 739, promulgada el 25 de diciembre de 1977 y publicada en la Gaceta oficial No 9460, del 11 de febrero de 1978. La República Dominicana reconoció la competencia contenciosa de la Corte el 25 de marzo de 1999.

constitucionalmente que “La República Dominicana reconoce y aplica las normas del Derecho Internacional general y americano en la medida en que sus poderes públicos las hayan adoptado”⁹⁷. Las reformas constitucionales de 1994 y 2002 han expresado que las garantías y los derechos fundamentales reconocidos en la *Constitución* “no tienen carácter limitativo y, por consiguiente, no excluyen otros derechos y garantías de igual naturaleza”⁹⁸, por lo que los derechos humanos no tienen un carácter restrictivo.

De igual forma, las Constituciones dominicanas de 1994 y 2002 contemplaban las garantías del debido proceso legal compatibles con la Convención y la jurisprudencia de la Corte IDH. Para entonces ya esta Honorable Corte había indicado en su jurisprudencia del año 2001 que “cualquier actuación u omisión de los órganos estatales dentro de un proceso, sea administrativo, sancionatorio, [...] debe respetar el debido proceso legal”⁹⁹. Sin duda, dichas garantías han formado parte de nuestro ordenamiento constitucional y jurídico desde la ratificación de la *Convención* en 1978.

Es decir que, con anterioridad de los hechos del presente caso ocurridos en el 2000, las garantías del debido proceso contempladas en la *Convención* han estado reconocidas en la *Constitución dominicana de 1994*, la cual regía al momento de los hechos del caso. Por lo tanto, los jueces internos han tenido la obligación de ejercer un Control de Convencionalidad en todo proceso.

En adición, la Suprema Corte de Justicia de la República Dominicana en varias ocasiones ha confirmado lo siguiente:

La República Dominicana, tiene *sistema constitucional integrado por disposiciones de igual jerarquía que emanan de dos fuentes normativas esenciales*: a) la nacional, formada por la Constitución y la jurisprudencia constitucional local tanto la dictada, mediante el control difuso como por el concentrado, y b) la *internacional, compuesta por los pactos y convenciones internacionales, las opiniones consultivas y las decisiones emanadas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*; fuentes normativas que en su conjunto, conforme a la mejor doctrina, *integran* lo que se ha denominado, *el bloque de constitucionalidad*, al cual está sujeta la validez formal y material de toda legislación adjetiva o secundaria[...].¹⁰⁰
[La cursiva es nuestra.]

⁹⁷ *Constitución de la República Dominicana de 1994*, art 3; *Constitución de la República Dominicana de 2002*, art 3; y *Constitución de la República Dominicana de 2010*, art 26 numeral 1.

⁹⁸ *Constitución de la República Dominicana de 1994*, art 10; *Constitución de la República Dominicana de 2002*, art 10; y *Constitución de la República Dominicana de 2010*, art 74 numeral 1.

⁹⁹ Baena Ricardo, *supra* nota 59 pág 92.

¹⁰⁰ *Resolución 1920-03* [2003], Suprema Corte de Justicia dominicana, en línea : Suprema Corte de Justicia <http://suprema.gov.do/PDF_2/Resoluciones/Resolucion_1920_2003.pdf>; *Sentencia No 4* [2005], Suprema Corte de Justicia dominicana, B J No 1131, en línea : Suprema Corte de Justicia <<http://www.suprema.gov.do/sentscj/sentencia.asp?B1=VR&llave=113110004>>; *Acuerdo entre el Gobierno de la República Dominicana y el Gobierno de la República Federativa de Brasil, sobre cooperación en el ámbito de la Defensa*, « Sentencia sobre el Control Preventivo de un Tratado Internacional » [2010], Suprema Corte de Justicia dominicana, en línea : Suprema Corte de Justicia <http://www.suprema.gov.do/PDF_2/scj_atrib_tribconstit/Acuerdo_RD_y_Brasil_Defensa.pdf>.

En tal sentido, *tanto las disposiciones de la Convención como las decisiones de la Corte IDH son parte integral de la Constitución dominicana misma, tienen carácter constitucional*, por encontrarse estas contenidas en el Bloque de Constitucionalidad. En virtud a lo anterior, es evidente que tanto los jueces internos como las entidades estatales, incluida la Administración Pública, tienen la plena obligación de aplicar las Opiniones Consultivas, Sentencias y demás decisiones de la Corte IDH mediante el ejercicio de un “Control de la Convencionalidad” en todo proceso.¹⁰¹

En el artículo 69, numeral 10 de la *Constitución de 2010*, por primera vez se indica expresamente que el debido proceso aplica igualmente en materia administrativa: “Las normas del debido proceso se aplicarán a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”.

No obstante, desde 1994, con anterioridad de los hechos del presente caso ocurridos en el 2000, las garantías del debido proceso contempladas en la *Convención* han estado en el Bloque de Constitucionalidad dominicano. Así pues, ya desde ese entonces —a la luz de los artículos 1.1 y 2 de la *Convención*— tanto los jueces locales como todo órgano estatal han tenido la obligación de llevar a cabo un Control de Convencionalidad en todo proceso.

2. NORMATIVA EN MATERIA DE MIGRACIÓN EN LA REPÚBLICA DOMINICANA AL MOMENTO DE LOS HECHOS DEL CASO (1939)

A continuación, evaluaremos la legislación en materia de Migración existente en la República Dominicana al momento de acaecer los hechos del presente caso. Es necesario aclarar a priori que la normativa entonces vigente tuvo su origen en el año 1939, en medio de lo conocido como la “Era de Trujillo”, tiempo en el cual todas las leyes respondían al interés particular del tirano.

a) *Constitución de la República Dominicana del 14 de agosto año 1994*

A la fecha en que ocurrieron los hechos de la “*Masacre de Guayubín*” (año

¹⁰¹ *Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs Perú*, «Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas», (2006), Corte IDH (Ser C) No 158, pág 47, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_158_esp.pdf>; *Caso Atala Riffo y Niñas vs Chile*, «Fondo, Reparaciones y Costas», (2012), Corte IDH (Ser C) No 239, pág 82, en línea : Corte IDH <http://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_esp.pdf>; *La Cantuta*, *supra* nota 43 pág 91; *Radilla Pacheco*, *supra* nota 2 pág 92; *Caso Fernández Ortega y Otros vs México*, «Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas», (2010), Corte IDH (Ser C) No 215, pág 83, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_215_esp.pdf>; *Caso Cabrera García y Montiel Flores vs México*, «Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas», (2010), Corte IDH (Ser C) No 220, pág 86, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_220_esp.pdf>; *Gelman*, *supra* nota 22 pág 69; *Caso López Mendoza vs Venezuela*, «Fondo, Reparaciones y Costas», (2011), Corte IDH (Ser C) No 233, pág 77, en línea : Corte IDH <http://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_233_esp.pdf>.

2000) la *Constitución* vigente en la República Dominicana era la del año 1994. Conviene reconocer que la *Carta Magna* de la época no era un texto de profusos enunciados de derechos fundamentales, ya que su ámbito dogmático de garantías estaba contenido principalmente en 2 artículos, por lo que evidentemente que la obra jurisprudencial, tanto local como internacional, desempeñaron un rol preponderante en las interpretaciones de los derechos y su contenido esencial.

Respecto al interés de los supuestos *de facto* y *de jure* a ser juzgados ante esta Honorable Corte, los artículos pertinentes conforme a esta norma son:

1) El numeral 1 del artículo 8 que tutela el derecho a la vida, disponiendo su inviolabilidad y prohibiendo en caso alguno la pena de muerte, las torturas, ni ninguna otra pena o procedimiento vejatorio o que implique la pérdida o la disminución de la integridad física o de la salud del individuo.

2) El literal g del numeral 2 del artículo 8 establecía que “toda persona que tenga bajo su guarda a un detenido estará obligado a presentarlo tan pronto como se lo requiera la autoridad competente”.

3) El numeral 4 del artículo 8 tutela la libertad de tránsito, salvo restricciones que resultaran de las penas impuestas judicialmente, o de las leyes de policía, de inmigración y de sanidad, vinculada a este caso por involucrar leyes de inmigración del Estado dominicano.

El artículo 10 del texto constitucional que la enumeración relativa a derechos y deberes fundamentales no era limitativa, y por consiguiente, no excluía otros derechos y deberes de igual naturaleza. Esta cláusula permitía por interpretación extensiva y *pro homine* inferir que cartas internacionales sobre derechos humanos podían ser invocadas en protección jurídica de derechos vulnerados.

b) *Ley de Migración No 95 del 29 de marzo del año 1939 y Reglamento de Migración no 279 del 12 de mayo del año 1939*

El marco regulatorio dominicano en materia de migración que regía al momento de los hechos del presente caso “*Masacre de Guayubín*” (año 2000) es anterior a la actual *Ley de Migración del 2004*. Se encontraba regido por una ley y un reglamento dictado durante el período histórico para la República Dominicana conocido como la Era de Trujillo. El entorno político de la época afianzaba el carácter dictatorial del régimen, el cual extendió sus singularidades a las relaciones internacionales, no quedando exento el tema migratorio. Tras el examen de dicha normativa podemos comprobar disposiciones muy cuestionables a la luz de una evaluación constitucional y valoración del debido proceso. Se destaca desde entonces que el Poder Ejecutivo asumía funciones constitucionales exclusivas del Poder Judicial relativo al estatus de los extranjeros sujeto a deportación.

i. Ley No 95 del 29 de marzo del año 1939

El procedimiento de deportación se llevaba a cabo en función de determinadas calidades otorgadas a extranjeros por la ley, pudiendo ser expulsados del territorio nacional. El artículo 13 de la mencionada norma expresaba que serían “arrestados y deportados bajo mandamiento del Secretario de Estado de Interior y Policía o de otro Funcionario designado por el para esos fines” los siguientes extranjeros:

1. Cualquier extranjero que entre a la República después de la fecha de la publicación de esta Ley, por medio de falsas o engañosas declaraciones o sin la inspección y admisión de las Autoridades de Migración en uno de los puertos señalados de entrada.

2. Cualquier extranjero que entre en la República después de la publicación de esta Ley, que no fuera legalmente admisible en el momento de entrada. [...]

5) Cualquier extranjero que practicare la prostitución o fuere inquilino de una casa de prostitución o estuviere conectado con el manejo de una casa de prostitución o sea su agente de esta.

3. Cualquier extranjero que se convirtiere en carga pública dentro de los cinco años después de su entrada, ya por incapacidad, ya por indigencia y que probablemente continúe siendo.

1. Cualquier *extranjero que permaneciere en la República* en violación de cualquier limitación o condición bajo las cuales hubiere sido admitido como no Inmigrante.

2. Cualquier *bracero que hubiere entrado en la República dentro de un año anterior a la fecha de entrar en vigor esta Ley sin haber sido admitido para residir permanentemente.*

3. *Cualquier extranjero que poseyere un Permiso de Residencia previo a la fecha de entrar en vigor esta Ley y que a la expiración de dicho Permiso no hiciere una solicitud para obtener un Permiso de Residencia,* según se requiere por esta Ley.

4. *Cualquier extranjero que hubiere entrado a la República anteriormente a la fecha de estar en vigor esta Ley, que no poseyere un Permiso de Residencia y que dentro de los tres meses de esta fecha no solicitare un Permiso de Residencia,* según lo requiere esta Ley.

5. *Cualquier extranjero que dejare de obtener la renovación de su Permiso de Residencia,* según lo requiere esta Ley. [Nuestra cursiva.]

El literal e) de este artículo señalaba que

Ningún extranjero será deportado sin haber sido informado de los cargos específicos que motivan su deportación, sin que se le haya dado una justa oportunidad para refutar dichos cargos de acuerdo con el *Reglamento de Migración No 279*, del 12 de mayo de 1939, salvo en los casos del Artículo 10, inciso 1o, y del Artículo 13, inciso 3o de la presente Ley. [Nuestra

cursiva.]

Los extranjeros a los que hace referencia esta excepción eran los casos de anarquistas o personas que promuevan doctrinas o actividades contra el Gobierno dominicano la Ley, el orden y seguridad públicos.

Cuando tuviera lugar una deportación, el extranjero podrá ser arrestado hasta por tres meses, por orden del Secretario de Estado de Interior y Policía o del Director General de Migración. Si durante ese tiempo no se podía ejecutar la deportación por no obtención de pasaporte o visa de un documento de viaje, el extranjero podía ser sometido al Fiscal y a un Tribunal Correccional, pudiendo este disponer por sentencia que permanezca en prisión por un período de seis meses a dos años, según la seriedad del caso.

En caso de que después del proceso o de la sentencia el extranjero fuere provisto por quien corresponda de pasaporte o visa de documento de viaje, haciéndose posible su salida para el exterior, será excarcelado para este fin por el Fiscal, a solicitud del Secretario de Estado de Interior y Policía o del Director General de Migración, sobreseyéndose el proceso o quedando sin efecto la sentencia. *Las sentencias no eran susceptibles de recurso alguno.*

Las deportaciones en este marco legal podían devenir de dos formas, proviniendo de una autoridad distinta de la del Secretario de Estado de Interior y Policía. Estas podían ser:

Principal: Aplicaba cuando un extranjero era sometido por el Director del Departamento Nacional de Investigaciones por una de las faltas previstas en el artículo 13 de la Ley.

Accesoria: Cuando el extranjero hubiese cometido un crimen o delito cuya gravedad, a juicio del Tribunal apoderado, ameritare esa sanción.

El artículo 15 colocaba a cargo del extranjero el fardo de la prueba (violando así su presunción de inocencia) para determinar que no podía ser objeto de expulsión bajo ningún requisito de las Leyes de Migración, de que entró a la República legalmente en el momento, lugar y de la manera que efectuara dicha entrada. Para ello, la persona tenía la opción de realizar una declaración sobre su llegada, según se corroborara por cualquier registro de Migración.

ii. Reglamento de Migración No 279 del 12 de mayo del año 1939

Este *Reglamento de Aplicación de la ley de Migración* (que aún regía al momento de los hechos del caso) establecía el procedimiento a seguir por parte de las autoridades migratorias dominicanas para las deportaciones, de acuerdo a los mandatos generales que prescribía el legislador en la indicada *Ley No 95 de 1939 de Migración*.

El mismo disponía que los Inspectores de Migración o los funcionarios que actuaran como tales tenían el deber de realizar una investigación completa acerca de cualquier extranjero sobre quien se tuviera informe veraz, o hubiere alguna razón para considerar que se encontraba en la República en violación de la *Ley de Migración*. Si el resultado de tal pesquisa revelaba un hecho que ameritara la deportación, dicho inspector encargado solicitaría al Director General de Migración un mandamiento de arresto, el cual debía ser motivado indicando las razones de hecho por la cual la persona en cuestión era sujeto de deportación. A la expedición del mandamiento de arresto, el extranjero era llamado por el Inspector de Migración para ser oído sobre los cargos expresados en el mandamiento de arresto.

En caso de que el extranjero admitiera los cargos sobre los cuales le imputaba la deportación, se levantaba un memorándum que era firmado el Inspector de Migración. Si la persona no se reconocía culpable, se debía diligenciar nuevas pruebas para apoyar los cargos, y se procedía a convocarle nuevamente para declarar y presentar pruebas en oposición a su deportación.

Una vez iniciada esta segunda fase del procedimiento, el reglamento imponía nuevamente la carga de la prueba al extranjero, quien debía demostrar la legalidad de su entrada, para lo cual se le brindaba la posibilidad de una declaración sobre su llegada conforme a los registros de la Dirección General de Migración (DGM), órgano administrativo desconcentrado, dependiente de la Secretaría de Estado de Interior y Policía. Las informaciones obtenidas se remitían, vía el Director General de Migración, al Secretario de Estado de Interior y Policía, quien expedía el mandamiento de deportación, o bien otorgaba a su juicio un plazo al extranjero para que abandonara voluntariamente el país.

En este sentido, es preciso recordar que como señalábamos precedentemente, la DGM es dependencia de la Secretaría de Estado de Interior y Policía (hoy Ministerio de Interior y Policía). Por tal razón, el lugar donde debía requerirse la prueba, era también de donde emanaba la decisión de permanencia o deportación del sujeto, siendo ellos “juez y parte”.

Para los supuestos de hecho basados en el artículo 10, inciso 1o y del artículo 13, inciso 3o de la *Ley de Migración de 1939*, sobre casos que afecten el orden público y la seguridad nacional, la deportación podía ser pronunciada por el Secretario de Estado de Interior y Policía o por el Director General de Migración, salvo disposición contraria del Secretario de Estado. Esto se hacía sin la necesidad de agotar los procedimientos antes indicados.

c) *Protocolo de entendimiento sobre los mecanismos de repatriación entre la República Dominicana y la República de Haití de fecha 2 de diciembre de 1999*

Este acuerdo internacional fue suscrito entre Haití y la República Dominicana, precisamente en aras de tutelar que los inmigrantes que se encontraran en alguna situación que infringiera la ley migratoria de uno u otro territorio, gozaran

de garantías adecuadas en su repatriación. Asimismo, uno de los objetivos principales era que dicho procedimiento fuere lo menos frustrante posible para el individuo y su familia.

Es importante destacar que el mismo se encontraba vigente al momento de los hechos del presente caso, y aún se mantiene vigente. Entre los compromisos asumidos por las autoridades dominicanas en este pacto, se cuentan los siguientes:

1. Las autoridades dominicanas se comprometen a no realizar repatriaciones entre 6:00 pm y 8:00 am, igualmente no harán repatriaciones durante los domingos y días feriados de los dos países, excepto entre las 8:00 am-12:00 m (literal a).
 2. Evitar la separación de las familias nucleadas (literal b).
 3. Se compromete a realizar las repatriaciones través de los puestos fronterizos de Jimaní/Malpasse, Dajabón/Ouanaminthe, Elías Piña/Belladere, y Pedernales/Anse-a-Pitre (literal c).
 4. El deber de que a los repatriados les acompañen sus efectos personales, así como a no retener los documentos personales del repatriado, salvo que los mismos evidencien a juicio de dichas autoridades vicios de legalidad, en estos casos serán retenidos y posteriormente enviados a la Misión diplomática haitiana en la República Dominicana (literal d).
 5. Entregar un formulario con la orden de repatriación de manera individual (literal e).
 6. A comunicar previamente, dentro de un plazo razonable, a las autoridades diplomáticas o consulares haitianas acreditadas en el territorio dominicano, las listas de personas en proceso de repatriación, pudiendo estas prestar asistencia consular (literal f).
3. NORMAS VIGENTES A LA ACTUALIDAD EN MATERIA DE MIGRACIÓN EN LA REPÚBLICA DOMINICANA
- a) *Constitución de la República Dominicana del 26 de enero del año 2010*

Es la norma constitucional vigente en la República Dominicana, la cual significó la ampliación del catálogo dogmático de la anterior Constitución de 2002. La misma produjo disposiciones contrarias al estándar internacional de los derechos humanos (como en el *Caso Niñas Yean y Bosico vs República Dominicana*), contribuyendo a acentuar problemas complejos, tales como la nacionalidad de hijos nacidos de haitianos/as en condición de ilegalidad en el país.

La *Constitución de 2010* dispuso que son dominicanos

las personas nacidas en territorio nacional, con excepción de los hijos e hijas de extranjeros miembros de legaciones diplomáticas y consulares, de

extranjeros que se hallen en tránsito o residan ilegalmente en territorio dominicano (Art 18, numeral 3, *Constitución de la República Dominicana*).

Por tanto, los hijos de personas en situación de ilegalidad, nacidos en el país, no son dominicanos.

Como anteriormente referimos, la *Constitución* amplía la enunciación de derechos fundamentales, consagrando en atención a este caso los siguientes: derecho a la vida (art 37), derecho a la igualdad (art 39), derecho a la libertad y la seguridad personal (art 40), libertad de tránsito (art 46), derechos de familia (art 55), garantía de los derechos fundamentales (art 68), y tutela judicial efectiva y debido proceso (art 69). Como señalamos, este último artículo, en su numeral 10, extendió por primera vez constitucionalmente el debido proceso de ley, a todas las actuaciones judiciales y administrativas.

Se sigue considerando como una facultad del Poder Ejecutivo el control migratorio. En efecto, el artículo 128, literal k) dispone que entre las atribuciones del Poder Ejecutivo se encuentran: “k) Hacer arrestar o expulsar, conforme a la ley, a los extranjeros cuyas actividades fueren o pudieren ser perjudiciales al orden público o la seguridad nacional”.

Asimismo, la *Constitución de 2010* por primera vez incluye la responsabilidad civil de los funcionarios públicos, es decir, la obligación de indemnizar, de los funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones:

Artículo 148 —Responsabilidad civil. Las personas jurídicas de derecho público y sus funcionarios o agentes serán responsables, conjunta y solidariamente, de conformidad con la ley, por los daños y perjuicios ocasionados a las personas físicas o jurídicas por una actuación u omisión administrativa antijurídica.

b) *Ley No 285-04 sobre Migración del 15 de agosto del año 2004 y su reglamento de aplicación, dictado por el Decreto no 631-2011 del 19 de octubre del año 2011*

Como había sido expuesto, el *Reglamento de aplicación a la Ley vigente de Migración del 2004* fue dictado seis años después, en octubre de 2011. Tal hecho se enmarcó en el contexto de la audiencia temática ante la Comisión IDH sobre “desnacionalización” de personas de origen haitiano en el país en octubre de 2011, así como en el contexto del examen periódico universal que el país sería sometido ante la ONU del cumplimiento del *Pacto de los Derechos Civiles y Políticos*, para marzo de 2012.

i. *Ley No 285-04 sobre Migración del 15 de agosto del año 2004*

En la República Dominicana la deportación es un acto administrativo por el cual el gobierno expulsa del territorio nacional a un extranjero por una violación a la

ley, bajo la premisa de que su posible regreso quedará condicionado a una autorización especial de la Dirección General de Migración (DGM).

El artículo 24 de la *Ley de Migración* indica que “los procedimientos administrativos o judiciales que conciernen a los extranjeros, respetarán las garantías previstas en la Constitución, Convenciones Internacionales y Leyes vigentes”. De igual manera, el artículo 27 indica que “en los casos que proceda la deportación o expulsión de extranjeros, se realizarán con el debido respeto a los derechos humanos, conforme lo disponen las Leyes vigentes y los acuerdos ratificados por la República Dominicana.” De la lectura de estos dos artículos se infiere el reconocimiento no sólo a las normas del ordenamiento interno sino también las de carácter internacional que han sido ratificadas por el Estado dominicano.

De acuerdo al artículo 121 de la *Ley de Migración*, el Director General de Migración ordenará la *deportación* de un extranjero, en los siguientes casos:

- 1) Cuando haya *ingresado clandestinamente al país y permaneciere en él de forma ilegal*.
- 2) Cuando haya obtenido su entrada, o permanencia en el país, mediante declaración o documentos falsos, o se constate la obtención en forma fraudulenta de documentos falsos, o se constate la obtención en forma fraudulenta de documentos genuinos para ingresar o permanecer en el país.
- 3) Cuando *permanezca en el país una vez vencido el plazo de permanencia autorizada*. Cuando habiendo sido cancelada su permanencia, no hiciere abandono del país en el plazo fijado por la Dirección General de Migración.
- 4) La Dirección General de Migración expulsará a los extranjeros admitidos en cualquier categoría y subcategorías, si se comprobare, con posterioridad a su ingreso, que tienen los impedimentos establecidos en el artículo 15 de esta ley,¹⁰² para entrar y permanecer en el territorio nacional¹⁰³. [Nuestra

¹⁰² El artículo 15 reza lo siguiente: “No serán admitidos en el territorio nacional los extranjeros comprendidos en algunos de los siguientes impedimentos:

1. Padecer una enfermedad infecto-contagiosa o transmisible que por su gravedad pueda significar un riesgo para la salud pública.
2. Padecer de enfermedad mental en cualquiera de sus formas, en grado tal que altere el estado de conducta, haciéndolos irresponsables de sus actos o susceptibles de provocar graves dificultades familiares o sociales.
3. Tener ya sea una limitación crónica física, psíquica permanente o una enfermedad crónica que les imposibilite para el ejercicio de la profesión, oficio, industria o arte que se pretenda ejercer conforme a la finalidad de ingreso al país.
4. Lucrarse con la prostitución, el tráfico ilegal de personas o de sus órganos, el tráfico ilegal de drogas o ser adicto a la misma o fomentar su uso.
5. Carecer de profesión, oficio, industria, arte u otro medio de vida lícito, o cuando por falta de hábitos de trabajo, ebriedad habitual o vagancia se considere dudosa su integración a la sociedad, o que evidencie cualquier otra condición que determine que pueda constituir una carga para el Estado.
6. Estar cumpliendo o hallarse procesado por delitos comunes tipificados con carácter criminal en nuestro ordenamiento jurídico.
7. Tener antecedentes penales, excepto que los mismos no denoten en su autor una peligrosidad tal que haga inadecuada su incorporación a la sociedad dominicana. A tales efectos se valorará la naturaleza de

cursiva.]

Previo a efectuar la deportación, la DGM procederá a retirar al extranjero el o los documentos que le acreditan su estatus migratorio en el país, y que le hubieran sido otorgados por las autoridades nacionales competentes.

Asimismo, las deportaciones que tengan un carácter definitivo serán comunicadas a los organismos de seguridad del Estado, a la JCE y al Ministerio de Relaciones Exteriores con la finalidad de que estos informen a las embajadas y consulados acreditados, de manera que se abstengan de otorgar visados a los extranjeros que han sido objeto de dichas medidas.

Por otro lado, el artículo 137 indica que “la deportación o expulsión dispuesta por la Dirección General de Migración deberá ser motivada y la misma deberá informar a los extranjeros de los recursos legales con los que cuenta.” Declara la garantía de preservar los principios de legalidad de un debido proceso, cuyos recursos legales no aplican cuando se trata de la figura de la “No admisión”. Además, establece que el procedimiento de deportación o expulsión sería especificado mediante reglamento, el cual como se indicó fue promulgado 6 años después, existiendo durante ese tiempo un vacío legal.

El artículo 138 establece que el extranjero que cuestione la legalidad de su deportación puede recurrir a los procedimientos legales que disponen las Leyes. Es decir, conforme a las vías de recursos administrativas y judiciales instituidas podría reexaminar su situación migratoria y así demostrar la realidad de su estatus.

Sin embargo, un aspecto que llama la atención es el artículo 139, el cual indica que “*la expulsión puede ser pronunciada obviando todo recurso en caso de urgencia absoluta cuando esté en juego la seguridad del Estado o la seguridad pública*”. [Nuestra cursiva.] Este artículo conlleva a la reflexión conceptual de cuestionar qué sería seguridad estatal o pública a los fines de su aplicación, tomando en cuenta los medios de control que se dispondrían para este apartado.

los delitos cometidos, la condena aplicada, su reincidencia y si la pena o acción penal se encuentra extinguida.

8. Formar parte de cualquier asociación u organización terrorista que promueva la destrucción violenta del régimen democrático, suprimir los derechos e instituciones consagrados en la Constitución de la República y/o que fomente por cualquier medio doctrinas que atenten contra el orden y seguridad del Estado y del ciudadano, así como la estabilidad del gobierno y el orden social.

9. Haber sido objeto de deportación o expulsión y no contar con autorización de reingreso, y quienes tengan expresamente prohibida la entrada a la República, de acuerdo a órdenes emanadas de las autoridades competentes”.

¹⁰³ Referido las causas de No Admisión establecidas por este artículo de la Ley 285-04.

ii. Reglamento de aplicación de la Ley de Migración, dictado por el Decreto No 631-2011 del 19 de octubre del año 2011.

Conforme el reglamento de aplicación de la *Ley de Migración*, dictado por el *Decreto No 631-2011* del 19 de octubre del año 2011 (*Reglamento de 2011*), será sujeto de detención todo extranjero infractor de la *Ley de Migración*¹⁰⁴. El *Reglamento de 2011* define la deportación como “un procedimiento de expatriación ejecutado por las autoridades dominicanas en contra de un extranjero que se encuentre en el territorio dominicano y que haya transgredido las normativas legales sobre migración”. De esta definición se deducen elementos a tomar en cuenta en la deportación, que le distinguen de otras figuras como “la expulsión” y “no admisión” de un extranjero del territorio dominicano.

En toda disposición migratoria existen elementos de soberanía que protegen el orden público y la seguridad interna del Estado, siendo manifestaciones plenas del poder público. En este sentido, para que se produzca “la deportación”, es necesaria la presencia del extranjero en el territorio dominicano. Es decir, el extranjero debe haber *ingresado* a la República Dominicana independientemente si su entrada al país fuera o no fuera por los puertos y controles establecidos de entrada, independientemente estuviera en condiciones de legalidad o ilegalidad.

Conforme al *Reglamento de 2011*, vigente en la actualidad, los elementos que componen la “deportación” son¹⁰⁵: 1) un acto administrativo por el cual el gobierno *dispone de la expulsión de un extranjero del territorio nacional*, 2) *El extranjero debe estar en condiciones de ilegalidad, o haber sido “admitido” legalmente*; 3) Requiere de la trasgresión a una de las normativas legales.

El artículo 131 del *Reglamento de 2011* indica que cuando se confirma la ilegalidad del estatus migratorio de un extranjero de acuerdo a lo prescrito por la *Ley de Migración de 2004*, la DGM procederá a llenar un formulario con los datos e informaciones que hayan sido posible obtener junto a los motivos que la fundamenten, copia del cual se remitirá al Ministerio de Relaciones Exteriores a fin de que sea notificado a las autoridades del país de origen del extranjero ilegal. Los gastos del procedimiento se imputan al extranjero, quien lo hará por cuenta propia o por una compañía aseguradora o un garante.

El artículo 132 *se refiere a la deportación automática cuando se haya violado uno de los numerales contenidos en el artículo 121 de la Ley* antes indicada, ocasiona la inquietud de reflexionar el alcance de esta situación, es decir: ¿a qué se refiere en términos específicos cuando señala deportación “automática” y qué implicaciones tendría para el debido proceso?

¹⁰⁴ *Reglamento 631-11 de la Ley General de Migración de la República Dominicana*, Decreto No 631-2011, 19 de octubre 2011, art 3, en línea: La Agencia de la ONU para los Refugiados <<http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/BDL/2011/8190.pdf?view=1>> [*Reglamento 631-11*].

¹⁰⁵ *Reglamento de aplicación de la Ley sobre Migración*, No 285-04, 15 de agosto de 2004, arts 129, 130 y 131, pág 4, en línea: La Agencia de la ONU para los Refugiados <<http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/BDL/2011/8190.pdf?view=1>> [*Reglamento de aplicación de la Ley sobre Migración*].

El procedimiento a seguir es prácticamente el mismo que el anterior régimen migratorio dispuesto por el indicado *Reglamento de 1939*. El artículo 133 del actual Reglamento señala que “los Oficiales de Migración y los funcionarios que actúen como tales, realizarán una investigación completa acerca de cualquier Extranjero, todas las veces que existan informes de un estado de irregularidad o de violación a la Ley”, los cuales procederán a entrevistar al extranjero. La información obtenida se anotará en un formulario, a menos que fuera tomada previamente. Si llegase a admitir cualquier cargo que lo expusiera a la deportación, se hará un memorándum con ese fin, que firmará el Inspector de Migración, y el extranjero, si fuere posible.

Según el *Reglamento del 2011* este procedimiento se llevará a cabo en los centros de detención migratorios.¹⁰⁶ Los oficiales de la DGM son los únicos competentes para detener personas cuando las consideren dentro de las causales de inadmisibilidad o deportación.¹⁰⁷

Nueva vez, el fardo de la prueba es puesto a cargo del extranjero, quien tendrá que demostrar que entró legalmente. De modo que la DGM declarará ilegal la entrada y permanencia de los extranjeros que no puedan probar su situación migratoria en el país, y dicha declaratoria de ilegalidad conlleva a la deportación.¹⁰⁸

El extranjero tendrá derecho a una declaración sobre su llegada, según se demuestre en cualquier registro de la DGM. En caso de que se aportaren elementos suficientes que prueben que la medida de deportación no se corresponde a su condición migratoria, o que existen elementos alternos previstos en la ley que puedan variar la medida de deportación, el Ministerio de Interior y Policía, luego de ponderar que el extranjero no amerita la medida, procederá a revocar la decisión, por las vías de recurso administrativas antes dichas.

c) *Sentencia de la Suprema Corte de Justicia sobre la Declaratoria conforme a la Constitución [del 2002] de la Ley No. 285-04 sobre Migración, 14 de diciembre de 2005.*¹⁰⁹

En el año 2005 un grupo de Organizaciones No Gubernamentales, encabezadas por el Servicio de Jesuitas Refugiados y Migrantes, incoaron una acción directa en inconstitucionalidad de la *Ley No 285-04 sobre Migración*, específicamente de los artículos 28, 36, 49, 56, 58, 62, 100, 101, 103, 138 y 139 que versan sobre la regulación de la entrada y permanencia de extranjeros al territorio dominicano. Los impetrantes consideraron que dicha normativa vulnera “los derechos humanos de los haitianos y haitianas que residen en el país porque están dirigidas a restringir, limitar

¹⁰⁶ *Ibíd*, art 134

¹⁰⁷ *Ibíd*.

¹⁰⁸ *Ibíd*, arts 129 y 131

¹⁰⁹ *Sentencia No 9, supra* nota 41. Véase en este sentido: COLADIC-RD, Junta Directiva, *Sentencia de la Suprema Corte de Justicia: Caso situación de inmigrantes ilegales y sus descendientes*, Diciembre 2005, en línea : COLADIC-RD HABLA <<http://www.coladic-rd.org/cms/wp-content/uploads/2008/07/coladic-habla-diciembre-2005-sentencia-de-la-suprema-corte-de-justicia.pdf>>

y excluir esa minoría de residentes”¹¹⁰. En este sentido, alegaron el trato discriminatorio de personas haitianas y dominicanos de origen haitiano en el país.

La Suprema Corte de Justicia, en funciones de Corte Constitucional, sobre el procedimiento de deportación, consideró que la ley se ajustaba a la *Constitución* vigente (en aquel momento del año 2002), debido a que otorgaba la posibilidad de acceder a la justicia para conceder recursos ordinarios a las decisiones.

Con relación al indicado artículo 139, señaló que en los casos de urgencia en que la seguridad del Estado o la seguridad pública estuvieran en juego, se podía disponer sin recurso alguno de la deportación, ya que es una facultad que deriva de la atribuida al Presidente de la República en el numeral 16 del artículo 55 de la *Constitución de 2002*. Dicho artículo dispone que el Poder Ejecutivo puede ordenar arrestar o expulsar a extranjeros cuyas actividades fueren perjudiciales al orden público y las buenas costumbres, lo que a juicio de la Suprema Corte de Justicia fortalece el carácter soberano de la disposición.

Consideramos que el artículo 139 de la *Ley de Migración de 2004* es una disposición inconstitucional, *constituye* un recurso ineficiente e inefectivo, contraria a los ordenamientos internacionales en materia de derechos humanos y la jurisprudencia de esta Corte IDH, pues el *debido proceso jamás debe ser obviado en ninguna materia, ni siquiera en Estado de Emergencia*.¹¹¹

4. INEXISTENCIA DE UN DEBIDO PROCESO DE LEY EN MATERIA DE MIGRACIÓN. “DEVOLUCIÓN” O “EXPULSIÓN” MASIVA, GENERALIZADA Y SISTEMÁTICA DE HAITIANOS Y DOMINICANOS DE ORIGEN HAITIANO EN LA REPÚBLICA DOMINICANA

En nuestro país, a pesar de la existencia de ciertas normativas procesales en cuanto a deportaciones de migrantes como ha sido expuesto, existe una ineficiencia e inefectividad en la aplicación. Si bien para la fecha de los acontecimientos del presente caso “*Masacre de Guayubín*”, año 2000, regía la *Ley de Migración de 1939*, y actualmente se encuentra en vigor la *Ley de Migración de 2004*, la normativa interna continúa siendo insuficiente.

Si apelamos a la ratificación de la *Convención* en 1978 por el Estado Dominicano y la jurisdicción de la Corte en 1999 que complementarían nuestra normativa interna, la realidad de los hechos es que *la práctica de jure y de facto no se corresponde con el ideal convencional*. En el país existe una *desnaturalización total de lo que es el debido proceso migratorio, a la luz de los parámetros del sistema de protección de derechos humanos* anteriormente señalados.

Con este planteamiento, *los Amici Curiae no niegan la autoridad del Estado*

¹¹⁰ *Sentencia No 9, supra* nota 41: Sentencia sobre la acción en inconstitucionalidad de la Ley No 285-04 sobre Migración.

¹¹¹ *OC-9/87, supra* nota 59.

sobre el control migratorio y de sus fronteras. Sin embargo, aun cuando el Estado es soberano en dirigir la política migratoria y expulsar a las personas que no reúnan las condiciones para justificar su estatus regular migratorio, la forma del apresamiento, la revisión, el examen, el procedimiento, los derechos del inmigrante y la práctica del Estado dominicano en general, *no cumplen con el debido proceso de ley en materia administrativa migratoria*.

El grupo afectado en su mayoría y en la mayoría de los casos, *es de haitianos o dominicanos de origen haitiano que habitan en el país*, en su gran mayoría indocumentados. Este grupo, según las constantes prácticas de las autoridades migratorias dominicanas, *no son sujeto de una deportación con las debidas garantías judiciales*, sino de un proceso sui generis denominado por la DGM como “*devolución*”¹¹². En este sentido, observan que tales personas *no son “deportadas” sino “devueltas”*, categoría que ni si quiera se encuentra determinada o definida en la *Ley de Migración de 2004* ni en el *Reglamento de 2011* para este tipo de situación.

Mediante disposiciones de la DGM se ha extendido una práctica discriminatoria hacia los nacionales haitianos y dominicanos de origen haitiano de “devolverlos” a su territorio de origen, en lugar de deportarlos tal y como se hace con el resto de los inmigrantes en el territorio dominicano.

a) *El concepto de “devolución” en materia de deportación de inmigrantes*

No existe precedente en el sistema de protección de derechos humanos de que la “devolución” que se consagra en el artículo 33 de la *Convención de Ginebra de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados* aplique al caso en cuestión. Los nacionales haitianos y dominicanos de origen haitiano que son “devueltos” por las autoridades dominicanas no han solicitado el reconocimiento del estatus de refugiado a República Dominicana.¹¹³

Conforme a la legislación dominicana, como ha sido expuesto, corresponde la “deportación” de una persona en caso de que la misma se encontrare en situación de ilegalidad, porque entró al país de manera ilegal, o porque fue admitido y ha violentado igualmente la normativa migratoria.¹¹⁴ La misma legislación reserva exclusivamente el “*retorno o devolución*” de *extranjeros cuando en el momento de*

¹¹² Este término ha sido empleado en el Sistema Universal de Protección de Derechos Humanos para referirse a la devolución de refugiados. Ver OEA, Comisión IDH, *Estados Unidos Decisión de la Comisión respecto a la Admisibilidad*, Informe No 28/93, Caso 10.675 (1993), en línea : Comisión IDH <<http://www.cidh.oas.org/annualrep/93span/cap.III.estadosunidos10.675.htm>>; OEA, Comisión IDH, *Familia Pacheco Tineo respecto de Bolivia*, Informe No 136/11, Caso 12.474 (2011), en línea : Comisión IDH <<http://www.oas.org/es/cidh/decisiones/corte/12.474Fondoesp.doc>>.

¹¹³ *Convención de Ginebra sobre el Estatuto de los Refugiados*, 28 de julio de 1951, art 1, en línea : La Agencia de la ONU para los Refugiados <<http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=biblioteca/pdf/0005>> (entrada en vigor : el 22 de abril de 1954).

¹¹⁴ *Ley General de Migración de la República Dominicana, No 285-04*, arts 27 y 121, en línea : Ministerio de Interior y Policía <http://mip.gob.do/Portals/0/docs/Marco_Legal_Transparencia/2013Actualizacion/Ley%20No.285-04%20Migraci%C3%B3n.pdf> [*Ley 285-04 de Migración*]; *Reglamento 631-11*, *supra* nota 104 arts 129-133.

ingreso el inspector de migración constata la existencia de una de las causas de No Admisión contempladas en el artículo 15¹¹⁵ de la *Ley de Migración de 2004*.¹¹⁶

Además de esto, “la devolución” o “retorno” en los casos de “No admisión” requiere que se lleve un fiel registro de las razones para la NO ADMISIÓN del extranjero en territorio dominicano y su regreso en el medio de transporte por el cual trató de entrar al país¹¹⁷. En consecuencia, la “no admisión” se produce en el mismo lugar de control migratorio, por lo que no es necesario aplicar procedimientos adicionales en la materia, lo cual es diferente al caso de ilegales en territorio dominicano.

Lo anterior evidencia que el estatus de “ilegalidad” o “indocumentado” no aplica para el concepto de “no admisión” conforme los casos enumerados por el artículo 15 de la *Ley de Migración de 2004*. Al igual que en el presente caso, en la mayoría de casos, de los inmigrantes haitianos en condiciones de ilegalidad en el país, corresponde realmente la “deportación” a su país de origen conforme a un debido proceso de ley.

No obstante, conforme a las prácticas de la DGM a los haitianos ilegales ya en el país se les “devuelve”, lo cual es completamente antijurídico, y lo que implicaría la no necesidad de procedimientos adicionales, tratándolo como si fuera un caso de “no admisión” en puestos de control migratorio de la frontera, puertos y aeropuertos.

¹¹⁵ *Ley 285-04 de Migración, supra* nota 114 art 15: “No serán admitidos en el país los extranjeros comprendidos en alguno de los siguientes impedimentos:

1. Padecer una enfermedad infecto-contagiosa o transmisible, que por su gravedad pueda significar un riesgo para la salud pública.
2. Padecer de enfermedad mental en cualquiera de sus formas, en grado tal que altere el estado de conducta, haciéndolos irresponsables de sus actos o susceptibles de provocar graves dificultades familiares o sociales.
3. Tener ya sea una limitación crónica física, psíquica permanente o una enfermedad crónica que les imposibilite para el ejercicio de la profesión, oficio, industria o arte que se pretende ejercer conforme a finalidad de ingreso al país.
4. Lucrarse con la prostitución, el tráfico ilegal de personas o de sus órganos, el tráfico ilegal de drogas o ser adictos a la misma o fomentar su uso.
5. Carecer de profesión, oficio, industria, arte u otro medio de vida lícito, o cuando por falta de hábitos de trabajo, ebriedad habitual o vagancia se considere dudosa su integración a la sociedad, o que evidencie cualquier otra condición que determine que pueda constituir una carga para el Estado.
6. Estar cumpliendo o hallarse procesado por delitos comunes tipificado con carácter criminal en nuestro ordenamiento jurídico.
7. Tener antecedentes penales, excepto que los mismos no denoten en su autor peligrosidad tal que haga inadecuada su incorporación a la sociedad dominicana. A tales efectos se valorará la naturaleza de los delitos cometidos, la condena aplicada, su reincidencia y si la pena o acción penal se encuentra extinguida.
8. Formar parte de cualquier asociación u organización terrorista que promueve la destrucción violenta del régimen democrático, suprimir los derechos e instituciones consagradas a la Constitución de la República y/o que fomente por cualquier otro medio doctrina que atenten contra el orden y seguridad del Estado y del ciudadano, así como la estabilidad del gobierno y el orden social.
9. Haber sido objeto de deportación o expulsión y no contar con autorización de reingreso, y quienes tengan expresamente prohibida la entrada a la República, de acuerdo a órdenes emanadas de las autoridades competentes.”

¹¹⁶ *Reglamento 631-11, supra* nota 104 art 25.

¹¹⁷ *Ibid.*, art 26.

Tal y como se señaló, ni la *Ley de Migración de 2004* ni el *Reglamento de 2011* regulan la “devolución” en condiciones de ilegalidad en el país.

A los fines de demostrar nuestras afirmaciones, a continuación *describimos respuestas de la DGM en solicitudes de Acceso a Información Pública conforme la Ley 200-04 y su Reglamento mediante Decreto No 130-05.*

1. Se preguntó *los datos estadísticos de la cantidad de haitianos deportados en el 2009. Para el 26 de enero de 2012 la respuesta vía correo electrónico de la D.G.M. fue la siguiente: “el Departamento de Asuntos Haitianos y Estadísticas de esta institución no cuentan con esos datos, ya que a los nacionales haitianos NO se deportan, si no que se devuelven a su país. En caso de querer la solicitud, tendrá que solicitarla nuevamente.”* [Ver Anexo No 3, página 1 y Anexo No 3-A].

2. Se solicitó *entonces de nuevo la cantidad de haitianos, esta vez “devueltos”, en el año 2009; indicar el sexo, edad y causas. El 7 de marzo de 2012 la DGM responde que para el 2009 habían sido deportados un total de 8,533 personas haitianas. 7,526 Hombres, 797 mujeres y 230 niños.*¹¹⁸ *Sin embargo, las causas de la deportación no fueron indicadas.* [Ver Anexo No 3, página 2].

Es decir que para la DGM, inclusive bajo el nuevo *Reglamento de 2011*, los haitianos no se “deportan”, sino que son “devueltos” a su país. Esto implicaría que mientras otros grupos de migrantes son “deportados”, los haitianos son “devueltos”, lo cual comprueba el trato distinto y discriminatorio por parte de las autoridades dominicanas en perjuicio de haitianos.

3. La DGM en fecha *22 de febrero de 2012* indica que *del 1ero de enero al 31 de diciembre de 2008 fueron “devueltos” por puestos fronterizos de Dajabón, Jimaní y Elías Piña, un total de 8,117 haitianos. 7,006 hombres, 694 mujeres y 417 niños. No fueron respondidas las preguntas realizadas en la misma solicitud respecto a la edad y causas de “devolución”.* [Ver Anexo No 4]

4. Igualmente se preguntó a la DGM *la cantidad de personas, edad, sexo y nacionalidad “deportadas” del 2008 al 2011 en el país, indicar las causas, el procedimiento de deportación, si se notifica a las autoridades consulares de las cuales son nacionales las personas deportadas, y si son notificadas las autoridades a las cuales son entregadas.* Conforme la respuesta de la D. G.M. de fecha 7 de marzo de 2012, *en el año 2011 sólo se registraron 11 haitianos deportados; en el año 2010, 3 haitianos; en el año 2009 ningún haitiano se registró como deportado; y el año 2008 solo 3 haitianos deportados. Ninguna de las demás preguntas fue respondida.* [Ver Anexo No 6]

5. Sin embargo, conforme la respuesta de la DGM *del 7 de marzo de 2012 de la cantidad de haitianos “devueltos” en el año 2010 fue de 3,006; 2,777 hombres; 208 mujeres; y 21 niños.* Las preguntas realizadas respecto a la

¹¹⁸ Comunicación de la Dirección General de Migración, firmada por José Abreu, encargado de la Oficina de Acceso a Información Pública, de fecha 7 de Marzo de 2012, anexa a este escrito.

edad, causas por las cuales fueron “devueltos”, así como el procedimiento que se utiliza, no fueron respondidas. [Ver Anexo No 5]

Llama la atención que en la respuesta de “deportaciones” de extranjeros del 2008 al 2011 se incluyeran solo tres haitianos; mientras que en las solicitudes de forma separada como “devoluciones” de haitianos de los años 2008, 2009 y 2010 la cifra ha sido de miles.

6. Se preguntó a la Dirección General de Migración *cuál es el procedimiento de deportaciones con anterioridad al Reglamento de 2011.* En marzo de 2012 la DGM entrega una copia de una página de un documento desconocido, teniendo como título *“Protocolo de Entendimiento sobre los mecanismos de repatriación efectuado entre la República Dominicana y la República de Haití el día 2 de diciembre de 1999”.* (Protocolo de Entendimiento) [Ver Anexo No 5, páginas 3 y 4]

7. Se solicitó a la DGM información sobre *cuál es el procedimiento actual para las deportaciones conforme al nuevo Reglamento de 2011.* En fecha marzo de 2012, la DGM remite su respuesta indicando únicamente nuevo *Reglamento de 2011.* [Ver Anexo 1]

8. Asimismo, se inquirió dicha Dirección sobre *cuáles son y dónde se encuentran los centros de detención disponibles que hace referencia el Reglamento de Migración de 2011.* En fecha 3 de abril de 2012 la DGM indica que únicamente disponen de un (1) centro de detención ubicado en *Haina, Municipio de la provincia San Cristóbal,* cercana a la Capital de la República. [Ver Anexo 7A]

En consecuencia, la legislación internacional en Derechos Humanos que formaba parte del derecho interno para el momento de los hechos del presente caso, junto a la legislación en materia de Migraciones con sus falencias, en la práctica no favorece a un grupo étnico: haitianos y dominicanos de origen haitiano nacidos en el país indocumentados. La práctica de las autoridades ha evidenciado un trato discriminatorio y distinto hasta el punto de describir “devolución” para estos casos en particular, y expulsión o deportación para otros extranjeros que se encuentran en la misma situación migratoria que los haitianos indocumentados.

b) *Violaciones a las Garantías del Debido Proceso Migratorio*

i. Acceso a Justicia, Asistencia Legal, Derecho a un Intérprete y Registro Migratorio

Según se explicó verbalmente a los *Amici Curiae* en la Dirección General de Migración, la devolución, como le denominan las autoridades de Migración, consiste en el apresamiento de los haitianos que se encuentren en el territorio nacional, para su posterior traslado inmediato a la República de Haití. Lo sumario de este procedimiento veda de toda oportunidad a las personas que son sujetas al mismo a que recurran a cualquier mecanismo de defensa judicial, asistencia consular y

asistencia legal tal y como les corresponde.¹¹⁹

Es importante destacar que la calidad de “devueltos” que le es conferida a los haitianos y dominicanos de origen haitiano por las autoridades de migración los coloca en una situación disímil con el resto de los inmigrantes. Esto se debe a que mientras que al resto de los inmigrantes de otras nacionalidades como cubanos, colombianos, chinos etc. (los cuales también migran masivamente al país¹²⁰) se les da la calidad y trato como deportados/*deportables*, razón por la cual se les tramita mediante la deportación.

SÓLO a los haitianos y dominicanos de origen haitiano se les “devuelve” al territorio haitiano, y esto ocurre al margen de todas las garantías que deben acompañar los procesos migratorios. Además, esta práctica discriminatoria e irrazonablemente distinta contra el grupo haitiano o haitianos de origen dominicano por parte de las autoridades de migración evidencia el gran rechazo que existe hacia éstos; pues ante una misma situación, que es la deportación del territorio nacional, se está tratando diferente y desfavorablemente a un grupo en comparación del otro.

Asimismo, estas prácticas ocasionan *discriminación en el acceso a la justicia*¹²¹, ya que los nacionales haitianos, muchas veces documentados, y dominicanos de origen haitiano que se encuentran indocumentados, son “devueltos” a Haití. Estos no tienen la oportunidad de presentarse *ante un juez imparcial, asistido de un intérprete, por una defensa legal y por la asistencia que el cónsul de su país pueda proveerle, todo esto le impide que un tribunal competente pueda dilucidar su situación migratoria en el país*¹²².

De igual modo, permanecen días bajo esta situación de irregularidad e ilegalidad, vedando continuamente sus derechos; pues permanecen en detención irregular sin comunicación con sus familiares o consulado, y peor aún, ni siquiera son informados de que tienen esos derechos. Estas intervenciones de las autoridades dominicanas son en su mayoría violentas, agreden y atentan contra la integridad física de los involucrados y separan a los miembros de las familias sin consideración alguna.¹²³

¹¹⁹ International Human Rights Law Clinic Boalt Hall School of Law University of California, Berkeley, *Unwelcome Guests: A Study of Expulsions of Haitians and Dominicans of Haitian Descent from the Dominican Republic to Haiti*, 2002, en línea : ESCR-Net <http://www.es-cr-net.org/sites/default/files/Berkeley_Unwelcome_Guests.pdf>.

¹²⁰ Véase “*La emigración china*”, Baidu, en línea : Baidu <<http://wenku.baidu.com/view/eb9b4327192e45361066f5c7.html>>

¹²¹ La falta de recursos económicos del individuo limitan el derecho al acceso a la justicia; si una persona no puede acceder a la justicia, o no tiene los recursos para costear asistencia legal o pagar los costos del proceso, los cuales son Derechos Civiles y Políticos, esa persona es discriminada por sus condiciones económicas y sociales. Véase *Opinión Consultiva OC-11/90 sobre Excepciones al Agotamiento de los Recursos Internos (arts 46.1, 46.2.a y 46.2.b, Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, 10 de agosto de 1990, Corte IDH (Ser A) No 11, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_11_esp.pdf>.

¹²² *Principios y Buenas Prácticas*, supra nota 73 Principio III.

¹²³ Amnesty International, *Report 2012: The State of the World's Human Rights*, 2012, pág 152, en línea : Amnesty International <<http://www.amnesty.org/es/library/asset/POL10/001/2012/es/0984ff73-d935->

Las personas transportadas en los autobuses dispuestos para tales fines, van hacinadas y sin ninguna comodidad. No se les proporciona comida ni agua durante el viaje, además de que son detenidas y mantenidas durante días sin comunicación con el exterior, sin asistencia médica ni consular, y sobre todo en condiciones inhumanas y en la mayoría de casos sin proveerles alimento.¹²⁴

Las personas detenidas no tienen permitido hablar por teléfonos celulares, lo cual impide que puedan comunicarse con sus familiares o que las autoridades tengan tiempo de anunciar su detención a sus respectivas familias; a algunos, incluso, se les requisan sus aparatos.

Esto también aplica a las pertenencias: a los/as migrantes no se les da tiempo de ir a buscar sus cosas, ni las autoridades propician que esto tenga lugar. Es importante destacar que de igual modo existen situaciones de corrupción, pues también es muy común que las autoridades involucradas reciban dinero de los familiares de los detenidos o de los detenidos, acudiendo a negociar con ellos la liberación.¹²⁵

En nuestro diario vivir, hemos sido testigos de cómo todo lo anterior sucede cuando los inmigrantes y/o los dominicanos de origen haitiano son detenidos, pues existe una gran irregularidad en el proceso, de si los capturan y los devuelven a Haití inmediatamente o los retienen hasta tener un grupo mayor y devolverlos a todos. Todo esto ocurre al margen de un registro efectivo de quienes son los que se están repatriando, cuál es el motivo y a qué autoridad son entregadas en su país, tal y como lo requieren los estándares internacionales del debido proceso migratorio. Existen casos de hijos/as menores de edad separados/as de sus madres, que son entregados/as a familiares en las afueras del Centro.

Por otro lado, a pesar de la existencia del referido *Protocolo de Entendimiento de 1999* firmado por el Estado dominicano con las autoridades haitianas sobre cuál sería el mecanismo a agotar para la repatriación de los nacionales haitianos, el mismo no se cumple en la actualidad, mucho menos en el año de los hechos del presente caso (año 2000). *No existe un procedimiento de registro de repatriados o deportados o “devueltos”* al cual se refiere el artículo 9 inciso 2 de los *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas*¹²⁶, el cual está consagrado en el inciso e) del mencionado Protocolo de Entendimiento.

Tampoco se realiza la entrega y notificación a las autoridades consulares haitianas sobre quiénes están siendo deportados o expulsados o “devueltos” por encontrarse indocumentados, lo cual se encuentra consagrado en el inciso f) del

4ffc-acb0-b918d712ad79/pol100012012en.pdf>. Informe Sobre el Estado de los Derechos Humanos en el Mundo.

¹²⁴ Observatorio de Derechos Humanos del Centro Bonó, *Situación de Derechos Humanos 2010*, diciembre 2010, pág 9, en línea: Centro Bonó <<http://bono.org.do/wp-content/uploads/2011/11/ODDHH8.pdf>>.

¹²⁵ *Ibid.*

¹²⁶ *Principios y Buenas Prácticas, supra nota 73 Principio IX.*

referido *Protocolo de Entendimiento*. Se desconoce entonces, el paradero de las personas que cruzan la frontera ilegalmente y las que son deportadas, a causa de la carencia de documentos y de la falta de control migratorio.

De todos los hechos anteriormente expuestos se concluye que el trato irregular que reciben los haitianos y dominicanos de origen haitiano no cumple con los estándares internacionales en materia migratoria anteriormente expuestos, puesto que no se le respetan sus derechos de acceder a la justicia y que un juez imparcial en un tribunal competente determine cuál es su situación migratoria, tampoco se le provee asistencia jurídica ni consular, no se le comunica a los familiares qué sucede con el detenido, puesto que es “devuelto” a Haití sin que exista registro alguno que pueda permitir a los familiares ubicarle o si quiera saber de su paradero.

Tampoco existen centros de detención para indocumentados de la DGM con condiciones que respeten la dignidad humana, y mucho menos centros especializados para que menores de edad se encuentren en ellos. Simplemente la DGM solo cuenta con un centro de detención en todo el territorio nacional, y este no se encuentra si quiera cerca de la frontera. Lo cual quiere decir que todas las personas que son detenidas en una zona tan activa migratoriamente como lo es la frontera, son detenidos en cuarteles de las fuerzas armadas, manteniéndolos prisioneros al margen de la ley y vulnerándoles todos los derechos que deben acompañar el debido proceso migratorio, tal y como se ha expuesto en el capítulo anterior de estándares internacionales del debido proceso migratorio.

Otra irregularidad que se da en el trato hacia este grupo en el territorio de la República Dominicana es que indistinta e inconstantemente las autoridades militares detienen autobuses públicos en busca de haitianos, a las personas que tienen rasgos “físicos” de haitianos son detenidos, en ocasiones se les piden documentos, y si no los tienen, son forzados a acompañar a las autoridades en camionetas u otro medio de transporte y son repatriados.

ii. Falta de identificación de las autoridades Migratorias

Es importante destacar que en este ámbito existe una indeterminación sobre cuáles son las autoridades competentes para la detención de inmigrantes. Según la normativa de Migración de 2004, sólo la Policía Nacional y los oficiales de Migración¹²⁷ son competentes para los procesos de deportación. En el proceso de “devolución” se involucran constantemente de acuerdo a la ubicación geográfica el Ejército Nacional, el Cuerpo Especializado de Seguridad Fronteriza Terrestre (CESFRONT), el cual es una dependencia especializada de las Fuerzas Armadas en

¹²⁷ *Ley 285-04, supra* nota 114 art 5: La Secretaría de Estado de Interior y Policía a través de la Dirección de Migración es el órgano encargado de la aplicación de esta Ley, auxiliándose de otros órganos del Estado; *Reglamento 631-11, supra* nota 104 art 9: “El Ministerio de Interior y Policía y la Dirección General de Migración son las instituciones del Estado encargadas de las ejecuciones de los procedimientos de las deportaciones y expulsiones de los Extranjeros que sean objeto de tales medidas.”

seguridad fronteriza) y la Policía Nacional, creado mediante Decreto del Poder Ejecutivo en el año 2006.¹²⁸

Con respecto a la particularidad de este organismo CESFRONT, cabe destacar que no existe dentro de la República Dominicana, en los demás puntos de migración (puertos, aeropuertos), otro órgano de control similar al CESFRONT, pues este sólo opera en la franja fronteriza y vigila particularmente la inmigración haitiana.

CESFRONT es la única dependencia de las fuerzas armadas creada mediante *Decreto del Poder Ejecutivo* que puede involucrarse con migrantes, pero en la frontera y/o puertos de entrada de extranjeros, no a lo largo y ancho de todo el territorio nacional.¹²⁹ El CESFRONT tiene como responsabilidad garantizar con su personal y medios, la permanencia de un dispositivo de seguridad y control complementario y especializado en los puntos formales de entrada y en las áreas que les sean asignadas temporalmente a lo largo de toda la franja fronteriza, según el artículo 3 del *Decreto 323-06*.

Para el año 2000, momento de los hechos del presente caso, el CESFRONT no se había creado, por lo que las autoridades competentes eran exclusivamente la policía nacional y los oficiales de migración.¹³⁰ Lo cual evidencia además en el caso que nos ocupa, que las víctimas fueron tratadas por militares, los cuales no tenían calidad alguna para intervenir en este asunto migratorio.

Sin embargo como la figura de la “devolución” no encuentra respaldo legal en la normativa de migración de la República Dominicana¹³¹, sino que se trata de una desnaturalización en la práctica de lo que es la figura de la deportación por parte de las autoridades competentes, las personas que son sometidas a tal proceso irregular se encuentran en la incertidumbre de no saber quiénes tienen la calidad y autorización legal de detenerlos, situación que vulnera gravemente su seguridad jurídica.

Como ha sido expuesto, la *Ley de Migración de 2004* y el nuevo *Reglamento de Migración de 2011* indican que las autoridades competentes para la deportación y expulsión de extranjeros son el Ministerio de Interior y Policía y a la DGM; *sin embargo, las Fuerzas Armadas están excluidas de intervenir en dichos procesos*

¹²⁸ CESFRONT entrega a los inmigrantes indocumentados a la policía nacional, y esta última es que entrega a las autoridades de migración. “Autoridades fronterizas detienen jeepeta con indocumentatos”, Digital Diario Dom, La Voz de la Nación (24 enero 2012), en línea : Digital Diario Dom, La Voz de la Nación <<http://montecristi.diariodom.com/articulos/2012-01-24/12984-autoridades-fronterizas-detienen-jeepeta-con-indocumentados.php>>.

¹²⁹ República Dominicana, *Decreto No 325-06*, de fecha 8 de agosto de 2006 [*Decreto No 325-06*].

¹³⁰ *Ley General de Migración No 95*, 14 de Abril de 1939, art 2, en línea : La Agencia de la ONU para los Refugiados <<http://www.acnur.org/Pdf/0239.pdf?view=1>>: “Art 2- Las leyes relativas a la entrada, la residencia y la deportación de extranjeros serán ejecutadas en la República por la Dirección General de Migración, dependiente de la Secretaría de Estado de Interior y Policía. La ejecución de esas leyes estará sometida a la vigilancia y dirección del Secretario de Estado de Interior y Policía y el Jefe de la Dirección General de Migración será el Director General de Migración.” [*Ley General de Migración No 95*].

¹³¹ La *Ley de Migración* establece la figura de la deportación, de la no admisión y de la expulsión; sin embargo, no menciona la devolución. Capítulo VI, artículos 119 y siguientes de la *Ley 285-04*, *supra* nota 114.

*migratorios*¹³².

Siendo el CESFRONT una dependencia del Ministerio de las Fuerzas Armadas¹³³, no es el órgano competente para realizar dicha operación; en virtud del citado *Decreto 323-07* constituyen una medida de “seguridad y control complementario”. Esto contradice la *Constitución Dominicana* en el sentido del respeto al Debido Proceso y al Principio de Legalidad. Viola igualmente el principio de Estado de derecho y la *vinculación positiva* de los órganos públicos a la Ley, según la cual las instituciones u órganos públicos sólo pueden actuar dentro de su competencia, previamente fijada por ley.

A esto se suma que el CESFRONT opera violando todos los lineamientos internacionales del Debido Proceso Migratorio.¹³⁴ Tanto las autoridades de migración, como la policía nacional y el CESFRONT irrumpen en autobuses y detienen en la vía a todo el que no tenga documentos y parezca ser haitiano.¹³⁵ Esto incluye a los dominicanos de origen haitiano que no tienen documentos por la negación del Estado Dominicano de proveérselos, tal y como se expuso en un capítulo anterior. En la práctica, muchos siguen siendo detenidos por CESFRONT y llevados a los cuarteles de las fuerzas armadas o a cárceles bajo supervisión militar. En la mayoría de los casos, pasan varios días hasta que llegue una autoridad de Migración. En algunas situaciones esto ni siquiera llega a ocurrir, pues CESFRONT transporta a todos en un vehículo propiedad de las fuerzas armadas¹³⁶, los lleva a la frontera y ahí los “sueltan” o “bajan” a todos sin entregarlos a una autoridad competente, o sin siquiera llevar un registro de las personas que están siendo expulsadas del territorio dominicano.

El CESFRONT ha sido una constante causa de terror e inseguridad dentro de los nacionales e inmigrantes haitianos, así como a los dominicanos de ascendencia haitiana independientemente de su estatus migratorio¹³⁷. Por tales motivos, las actuaciones del CESFRONT ha sido objeto de numerosas denuncias¹³⁸.

Debido a su naturaleza jurídica, sus atribuciones, y su práctica sustentada en decretos presidenciales, el CESFRONT *por sí solo constituye un elemento más que*

¹³² *Reglamento 631-11*, *supra* nota 104 art 6.

¹³³ Ver Organigrama del Estado Dominicano del Ministerio de Administración Pública, en línea: <http://www.seap.gob.do/consulta/Manual/Organigramas/Organigrama_del_Estado_2009.pdf>

¹³⁴ “Red Fronteriza denuncia CESFRONT realiza repatriaciones indiscriminadas”, Noticias SIN (31 de octubre, 2011), en línea: Noticias SIN <<http://www.noticiassin.com/2011/10/red-fronteriza-denuncia-cesfront-realiza-repatriaciones-indiscriminadas/>>.

¹³⁵ Ver en Noticias MSN: <<http://noticias.latino.msn.com/latinoamerica/articulos.aspx?cp-documentid=27238455>>

¹³⁶ Cfr Fotografía tomada de “Autoridades fronterizas detienen jeepeta con indocumentados”, Digital Diario Dom, La Voz de la Nación (24 enero 2012), en línea: Digital Diario Dom, La Voz de la Nación <<http://montecristi.diariodom.com/articulos/2012-01-24/12984-autoridades-fronterizas-detienen-jeepeta-con-indocumentados.php>>.

¹³⁷ “Deportaciones masivas generan temor entre haitianos en Dominicana”, El Universal (8 de enero de 2011), en línea: El Universal <http://www.eluniversal.com/2011/01/08/int_ava_deportaciones-masiva_08A4949411.shtml>.

¹³⁸ “Haití se queja por repatriaciones desde Dominicana”, Noticias Terra (26 de enero de 2011), en línea: Noticias Terra <http://noticias.terra.com/noticias/haiti_se_queja_por_repatriaciones_desde_dominicana/act2677760>.

comprueba la discriminación frente a inmigrantes haitianos así como a los dominicanos de ascendencia haitiana, y la violación de sus derechos al debido proceso y a la protección judicial. Además de que se trata de un órgano dependiente del Ministerio de Fuerzas Armadas, y no relacionado legalmente a la DGM y la Policía Nacional. Ha sido creado por un Decreto del Poder Ejecutivo en el año 2006 el cual ni siquiera toma en cuenta el entrenamiento especial que los integrantes de esta unidad deberían tener para poder tratar con inmigrantes.

Además de que la Dirección General de Migración no cuenta con centros de detención en una zona tan activa en materia de inmigrantes como lo es la frontera con Haití, sino que como evidencia la comunicación de la DGM antes indicada en respuesta a la Solicitud de Acceso a Información Pública, sólo se encuentra uno de estos centros, ubicado a varias provincias de la frontera.

c) *Deportaciones o “devoluciones” de haitianos o dominicanos de origen haitiano de forma sistemática, generalizada y masiva en los últimos años*

Desde el año 2000, en ocasión del primer caso de medidas provisionales de la República Dominicana ante esta Honorable Corte, justamente la Comisión indicó la problemática de deportaciones masivas, sistemáticas y colectivas, sin un proceso que permitiera “identificar adecuadamente la nacionalidad de los “expulsados”, ni su estatus migratorio, ni sus vínculos familiares.” Explicaba que estos “simplemente, son separados de sus hogares, sin previo aviso, sin permitirles llevar sus pertenencias”.¹³⁹

En este sentido, se encuentran ANEXOS al presente *Amicus Curiae* los datos estadísticos arrojados por periódicos de circulación nacional, que hacen referencia a las deportaciones masivas realizadas por las autoridades de la Dirección General de Migración. Las mismas se realizan desde años atrás de manera colectiva, masiva, sistemática (cada cierto tiempo) y generalizada (en todas las provincias del territorio nacional); más aún desde el terremoto de Haití en el 2010. Cabe destacar que la Corte conoce de esta situación desde el año 2000 hasta la actualidad, donde ha dictado medidas provisionales a favor de haitianos y dominicanos de origen haitiano en República Dominicana; y la misma situación ha sido constatada en la Sentencia del caso de las *Niñas Yean y Bosico vs República Dominicana*, específicamente en los años 1997 y 1999, antes de los hechos del presente caso.

¹³⁹ *Haitianos y Dominicanos, supra* nota 24 pág 1.

d) *Hechos recientes en el contexto Migratorio de discriminación de haitianos y dominicanos de origen haitiano en República Dominicana (2012)*

i. Dilaciones en procesos de renovación de residencia de haitianos

El Centro Bonó, organización sin fines de lucro de la Compañía de Jesús, indica que existen aproximadamente 800 mil haitianos que viven en el país. Para marzo de 2012, varias ONG de Migrantes en la República Dominicana han denunciado las dilaciones del Estado dominicano en la renovación de residencia de haitianos, quienes cumplen todos los requisitos que exige el Ministerio de Migración a tales fines. Los mismos han gastado cuantiosas sumas de dinero en los trámites y pagando abogados. Además, el Estado Dominicano les niega la aplicación de residencia temporal o definitiva, cumpliendo los solicitantes con todos los requisitos exigidos por las disposiciones reglamentarias de la DGM.

Denunciaron que el director de Migración, José Ricardo Taveras, afirma que “no le entregará la residencia a ningún haitiano mientras esté en la Dirección de Migración”. Que “sólo desde el Centro Bonó se han confirmado 53 expedientes que están pendientes de respuesta desde hace dos años, a pesar de que cumplen con todos los requisitos que exige la ley”.¹⁴⁰

Al respecto, hemos sido testigos de casos de personas que solicitan renovación de residencias temporales o definitivas, y tienen meses sin respuesta alguna. Las personas que se encuentran en esta situación están en condiciones de ilegalidad causadas por la omisión y pasividad del Estado, y no a causa de la falta de proactividad de los solicitantes.

ii. Estudiantes haitianos en centros de educación

Dos situaciones paralelas se encuentran afectando estudiantes haitianos en centros educativos. El 6 de febrero de 2012 el Ministerio de Interior y Policía y la Dirección General de Migración dictaron un *Memorándum* indicando el cobro por

¹⁴⁰ Ámbar Castillo, “Entidades afirman niegan residencia a los haitianos”, Hoy Digital (8 de marzo de 2012), en línea: Hoy Digital <<http://www.hoy.com.do/el-pais/2012/3/8/417836/Entidades-afirman-niegan-residencia-a-los-haitianos>>; Wendy Carrasco M, “Haitianos insisten Migración le niega residencias; entregarán pruebas de denuncia a Interior y Policía”, Hoy Digital (9 de marzo de 2012), en línea: Hoy Digital <<http://hoy.com.do/el-pais/2012/3/9/418052/Haitianos-insistenMigracion-le-niega-residencias-entregaran-pruebas-de->>; Mariela Caamaño, “Denuncian que Migración niega residencia a haitianos a pesar de cumplir con requisitos”, Noticias SIN (7 de marzo de 2012), en línea: Noticias SIN <<http://www.noticiassin.com/2012/03/denuncian-que-migracion-no-esta-entregando-residencia-a-haitianos-a-pesar-de-cumplir-con-requisitos/>>; “Centro Bonó llama al Gobierno a hacer Políticas Migratorias coherentes”, Noticias SIN (9 de marzo de 2012), en línea: Noticias SIN <<http://www.noticiassin.com/2012/03/centro-bono-llama-al-gobierno-a-hacer-politicas-migratorias-coherentes-para-nacionales-y-extranjeros/>>; Jesús Camilo Ramírez, “Denuncian que Migración discrimina residentes haitianos”, El Siglo 21 (9 de marzo de 2012), en línea: El Siglo 21 <<http://www.elsiglo21.com/index.php/el-pais/35878-denuncian-que-migracion-discrimina-residentes-haitianos>>.

estadía “a los extranjeros que visitan la República Dominicana”. El cobro únicamente se indica que se realizaría en una *sola zona geográfica, en los puestos fronterizos con Haití de Dajabón, Jimaní, Elías Piña y Pedernales*.

[Ver Anexo No 10: *Memorandum* del 6 de Febrero de 2012 del Ministerio de Interior y Policía y la Dirección General de Migración]

Han existido denuncias al respecto afectando a los haitianos que se encuentran estudiando en el país. La Asociación Global de Estudiantes Haitianos y Voluntarios para el Desarrollo denunció que los estudiantes no tienen que pagar dichos “impuestos”, que al no trabajar no tienen con qué pagarlos, y que esta medida, por demás les crea costo adicionales, pérdida de tiempo en los estudios y en los exámenes al tener que trasladarse a la frontera a realizar los pagos. Adicionan que por ejemplo, en la Universidad Tecnológica de Santiago, existen inscritos aproximadamente seis mil estudiantes haitianos de diversas carreras y estudios superiores.¹⁴¹

La medida igualmente ha afectado a todo haitiano y sus familias con visa y residencias vigentes. El impuesto va desde los 800 pesos a los 2,500 pesos dominicanos, dependiendo del tiempo de la estadía.

Conforme informaciones de las ONG, existen denuncias de estudiantes haitianos expulsados de centros educativos del país luego de esta medida. Asimismo, en el programa de Radio “Diálogo en la Isla”, que tiene como co-conductor al antropólogo Juan Rodríguez Acosta y se transmite cada sábado de 12 del mediodía a 1 de la tarde por CDN, en 92.5 FM-89.7 FM, el 17 de marzo de 2012 recibí numerosas llamadas telefónicas y personas en el programa de radio afectadas por estas medidas de Migración.¹⁴²

Al respecto, llama la atención que el impuesto solo es recolectado en la zona geográfica fronteriza y no en otros centros de entrada o desembarque del país, como puertos y aeropuertos. De esto resulta igualmente que los únicos afectados por la medida son los haitianos en territorio dominicano, lo cual comprueba otra medida discriminatoria de la DGM y el Ministerio de Interior y Policía dirigido hacia el mismo grupo étnico: los haitianos.

iii. Observaciones de Comité de Derechos Humanos de ONU a República Dominicana en Examen Periódico Universal

Como indicamos anteriormente, el 27 de marzo del 2012 el *Comité de Derechos Humanos de la ONU* emitió un *Informe Preliminar en el Examen Periódico Universal de la República Dominicana* en cuanto al cumplimiento del PIDCP, siendo

¹⁴¹ Miguel Ponce, “Haitianos denuncian abusos en Santiago”, *El Caribe* (21 de marzo de 2012), en línea : *El Caribe* <<http://www.elcaribe.com.do/2012/03/21/haitianos-denuncian-abusos-santiago>>.

¹⁴² Licenciado Juan Rodríguez Acosta. Antropólogo. Conductor programa de radio “Diálogo en la Isla”. CDN, en 92.5 FM-89.7 FM. E-mail: juanbele@hotmail.com.

la última vez nuestro país revisado respecto a este tratado internacional en el 2008¹⁴³. Justamente la mayoría de las observaciones y recomendaciones realizadas por la ONU al Estado en el Informe se relacionan con la situación de migración de haitianos y sus descendientes en el país:

9. [...] El Estado parte debe esforzarse para *erradicar los estereotipos y la discriminación contra los migrantes haitianos y sus descendientes*, entre otras cosas llevando a cabo más campañas de sensibilización que promuevan la tolerancia y el respeto de la diversidad. El Estado parte debe velar para que los *casos de discriminación sean sistemáticamente investigados, que los autores sean enjuiciados y castigados, y que se otorgue una indemnización adecuada a las víctimas*.

1. [...] El Estado parte debe sistemáticamente otorgar medios de identificación reconocidas a los solicitantes de asilo y a los refugiados, a *fin de protegerles en contra de una deportación indebida y de garantizarles el acceso a las oportunidades sociales y económicas*.

19. [...] El Estado parte debe adoptar medidas para garantizar el goce de sus derechos básicos para todos los trabajadores, *independientemente de su situación migratoria*. Asimismo, debe establecer mecanismos asequibles y efectivos para garantizar la responsabilidad de los empleadores abusivos.

20. [...] *El Estado parte debe proporcionar a todas aquellas personas sujetas a un proceso de deportación con las garantías establecidas en el Pacto, abolir la detención con duración indeterminada de las personas que van a ser deportadas, y proveer las personas detenidas con remedios efectivos*.

Precisamente, el indicado Informe de la ONU confirma la existencia de una política de discriminación contra el grupo étnico haitiano y sus descendientes en nuestro país, identificándose el debido proceso en materia de migración como una de las mayores problemáticas, respecto a las cuales son realizadas observaciones al Estado.

¹⁴³ Examen Periódico del Pacto, *supra* nota 56.

III. DISCRIMINACIÓN ESTRUCTURAL A LOS HAITIANOS Y DOMINICANOS DE ORIGEN HAITIANO EN LA REPÚBLICA DOMINICANA

A. Derecho a la Vida Digna y Proyecto de Vida en el contexto de las Migraciones

1. VIDA DIGNA

La Comisión IDH considera que la vulneración a la integridad personal, la discriminación y la pobreza extrema constituyen una violación generalizada a todos los derechos humanos, tanto civiles y políticos como sociales, económicos y culturales.¹⁴⁴

Esta Honorable Corte IDH, en su evolución jurisprudencial, ha realizado una interpretación extensiva del artículo 4 de la *Convención sobre del Derecho a la Vida*, al desarrollar el concepto de “Vida Digna” en contexto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en relación al Derecho Civil y Político de Vida. Tal concepto ha sido inaugurado en el caso de la *Comunidad Sawhoyamaya vs Paraguay* en conexión con el artículo 5 de la *Convención sobre Integridad Personal*¹⁴⁵.

En este caso se comprobó la situación de vulnerabilidad de niños, ancianos y mujeres, especialmente embarazadas:

Junto con la carencia de tierra, la vida de los miembros de la Comunidad [...] se caracteriza por el desempleo, el analfabetismo, las tasas de morbilidad por enfermedades evitables, la desnutrición, las precarias condiciones de su vivienda y entorno, las limitaciones de acceso y uso de los servicios de salud y agua potable, así como la marginalización por causas económicas, geográficas y culturales.

Igualmente, se comprobó que las muertes de niños y niñas menores de tres años de edad fueron causadas por enfermedades “razonablemente previsibles, evitables y tratables a bajo costo”, que habían sido tratadas deficientemente o de forma “denigrante para la condición humana”, hechos estos que no fueron controvertidos por el Estado¹⁴⁶.

En *Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs Paraguay*, se determina de nuevo la imputabilidad al Estado por violación al Derecho a una Vida Digna. El criterio

¹⁴⁴ OEA, Comisión IDH, *Tercer Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Paraguay*, 9 marzo 2011, Doc off OEA/Ser./L/VII.110, en línea : Comisión IDH <<http://www.cidh.org/countryrep/paraguay01sp/indice.htm>> [*Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Paraguay*].

¹⁴⁵ Los Votos Razonados de Sergio García Ramírez y Augusto Cançado Trindade aplauden el reconocimiento a la Vida Digna en *Sawhoyamaya*, *supra* nota 19 págs 119 y 126, respectivamente.

¹⁴⁶ *Sawhoyamaya*, *supra* nota 19 págs 82-85.

tomado en consideración es la vulnerabilidad de los miembros de la comunidad, las causas de muertes, el conocimiento del Estado de los hechos y las atenciones deficientes a las víctimas, “sin que se imponga al Estado una carga desmedida de superar un riesgo indeterminado o desconocido”¹⁴⁷. Por tanto, se pudo comprobar que las muertes de miembros de la comunidad, niños y mujeres embarazadas se debieron a deficiencias en los servicios y atenciones médicas y que se trataba de enfermedades controlables, todo esto aunado a situación de extrema pobreza.¹⁴⁸

Por lo tanto, las medidas legislativas no son suficientes para disuadir amenazas al derecho a la vida; es necesaria “la adopción de medidas positivas para prevenir la violación de este derecho”¹⁴⁹. *A pesar de que la Corte IDH ha aplicado el concepto en los casos de pueblos indígenas, sujetos vulnerables e individuos bajo control estatal,*¹⁵⁰ *no obsta que el mismo aplique la violación a condiciones de “Vida Digna” en el contexto de las Migraciones.* Este concepto es entonces aplicable en ocasión al presente caso “*Masacre de Guayubín*”, en analogía a las condiciones infrahumanas y de pobreza en que viven los haitianos y dominicanos de origen haitiano en el país, adicionando la xenofobia, discriminación, exclusión y marginalización que sufren.

2. PROYECTO DE VIDA

El proyecto de vida es consustancial del derecho a la existencia, y requiere para su desarrollo condiciones de vida digna, de seguridad e integridad de la persona humana.¹⁵¹

Este Honorable Tribunal Internacional ha estipulado que

Es razonable afirmar que los hechos violatorios de derechos impiden u

¹⁴⁷ *Ibid.*, pág 79: “[...] Estado no puede ser responsable por cualquier situación de riesgo al derecho a la vida. Teniendo en cuenta las dificultades que implica la planificación y adopción de políticas públicas y las elecciones de carácter operativo que deben ser tomadas en función de prioridades y recursos, las obligaciones positivas del Estado deben interpretarse de forma que no se imponga a las autoridades una carga imposible o desproporcionada.”; *Xákmok Kásek*, *supra* nota 18 pág 47: “[...]“para que surja esta obligación positiva, debe establecerse que al momento de los hechos las autoridades sabían o debían saber de la existencia de una situación de riesgo real e inmediato para la vida de un individuo o grupo de individuos determinados, y no tomaron las medidas necesarias dentro del ámbito de sus atribuciones que, juzgadas razonablemente, podían esperarse para prevenir o evitar ese riesgo.”

¹⁴⁸ *Xákmok Kásek*, *supra* nota 18 párrs 49-60, 64 y 66.

¹⁴⁹ *Sahoyamaxa*, *supra* nota 19 págs 79 y 82, y 82-85.

¹⁵⁰ Si bien en principio este concepto se desarrolló para comunidades indígenas, el mismo ha sido ampliado. Ejemplos de esto son Niños de la Calle, *supra* nota 1; Caso “Instituto de Reeduación del Menor” vs Paraguay, « Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas », (2004), Corte IDH (Ser C) No 112, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_112_esp.pdf>; *Caso Comunidad indígena Yakye Axa vs Paraguay*, « Fondo, Reparaciones y Costas », (2005), Corte IDH (Ser C) No 125, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_125_esp.pdf>; *Sahoyamaxa*, *supra* nota 19; y *Caso Ximenes Lopes vs Brasil* (2006), Corte IDH (Ser C) No 149, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_149_esp.pdf>.

¹⁵¹ *Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Paraguay*, *supra* nota 144.

obstruyen seriamente la obtención del resultado previsto y esperado, y por ende alteran en forma sustancial el desarrollo del individuo. En otros términos, el “daño al proyecto de vida”, entendido como una expectativa razonable y accesible, implica la pérdida o el grave menoscabo de oportunidades de desarrollo personal, en forma irreparable o muy difícilmente reparable. Así, la existencia de una persona se ve alterada por factores ajenos a ella, que le son impuestos en forma injusta y arbitraria, con violación de las normas vigentes y de la confianza que pudo depositar en órganos del poder público obligados a protegerla y a brindarle seguridad para el ejercicio de sus derechos y la satisfacción de sus legítimos intereses, afectando su realización integral, considerando su vocación, aptitudes, circunstancias, potencialidades y aspiraciones, que le permiten fijarse razonablemente determinadas expectativas y acceder a ellas...¹⁵²

El daño al proyecto de vida amenaza, en última instancia, el propio *sentido* que cada persona humana atribuye a su existencia. Cuando esto ocurre, un perjuicio es causado a lo más íntimo del ser humano: se trata de un daño dotado de autonomía propia, que afecta el sentido espiritual de la vida.¹⁵³

Los jueces AA Cañado Trindade y A Abreu Burelli, en su voto razonado conjunto en el caso *Loayza Tamayo vs Perú* expresaron que el proyecto de vida se encuentra indisolublemente vinculado a la libertad, como derecho de cada persona a elegir su propio destino. Se refirieron por igual al concepto desarrollado por la misma Corte IDH, la cual advierte que;

Difícilmente se podría decir que una persona es verdaderamente libre si carece de opciones para encaminar su existencia y llevarla a su natural culminación. En este sentido, concluyen planteando que dichas opciones poseen, en sí mismas, un alto valor existencial, y por lo tanto, su cancelación o menoscabo implican la reducción objetiva de la libertad y la pérdida de un valor que no puede ser ajeno a la observación de esta Corte IDH.¹⁵⁴

En casos como el presente de *Masacre de Guayubín*, en situaciones de riesgo, vulnerabilidad y discriminación, el proyecto de vida de inmigrantes haitianos y dominicanos de ascendencia haitiana es vulnerado, cuando son objeto de maltratos físicos y psicológicos. Asimismo, es violentado cuando las muertes no son esclarecidas y los familiares no tienen conocimiento de las causas, no reciben información sobre los procesos, ni son indemnizadas por las violaciones a Derechos Humanos causadas por particulares y el Estado, situaciones que persisten hasta hoy.

Especialmente, enfatizamos la situación de “desnacionalización” de dominicanos de origen haitiano, quienes son discriminados a causa de medidas administrativas del Estado dominicano desde el 2007, sin poder tener actas de nacimiento. En consecuencia, los afectados no existen y no pueden ejercer actos de la

¹⁵² *Caso Loayza Tamayo vs Perú*, « Reparaciones y Costas », (1998), Corte IDH (Ser C) No 42, pág 39, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_42_esp.pdf>.

¹⁵³ *Ibid*, Voto Razonado Conjunto De Los Jueces AA Cañado Trindade y A Abreu Burelli, pág 52.

¹⁵⁴ *Ibid*, pág 39.

vida diaria o participar en la vida política del país, y se encuentran en una situación de particular vulnerabilidad en múltiples esferas de su vida. A pesar de que la JCE haya dispuesto, con posterioridad a presiones internacionales, de la *Circular No 32-11* de entregar las actas de nacimiento, como ha sido expuesto, varias ONG han denunciado que los afectados aún se encuentran en investigación, enfrentan dilaciones y discriminación. Tampoco a las víctimas se les ha indemnizado por los daños causados imputables al Estado.¹⁵⁵

Por todo lo anterior, podemos dar fe de que el Proyecto de Vida de miles de inmigrantes haitianos y dominicanos de origen haitiano ha sido afectado, y sigue siendo vulnerado en la República Dominicana, lo cual comprueba el contexto de discriminación hacia un mismo grupo étnico y racial en nuestro país.

B. Violación a los artículos 1.1, 2 Y 24 de la Convención (Discriminación Estructural)

1. DISCRIMINACIÓN ESTRUCTURAL. ESTÁNDAR INTERNACIONAL

Para imputar responsabilidad internacional a un Estado ante el incumplimiento de las obligaciones internacionales asumidas, se debe dilucidar si una determinada violación ha tenido lugar con el apoyo o la tolerancia del poder público, o si este ha actuado de manera que la trasgresión se haya cumplido en defecto de toda prevención o impunemente.¹⁵⁶ En este orden, no basta que los Estados se abstengan de violar los derechos, sino que es imperativa la adopción de medidas positivas, determinables en función de las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentre, incluyendo, pero sin limitarse a disposiciones legales en su derecho interno.¹⁵⁷

En tal sentido, el Estado debe garantizar el respeto de los artículos 1.1, 2 y 24 de la *Convención*, evitando estructuras sociales¹⁵⁸, económicas, legales o de cualquier

¹⁵⁵ Circular 32/11, *supra* nota 53. Asimismo, el artículo 148 de la Constitución de 2010 establece la responsabilidad civil de los funcionarios públicos debiendo indemnizar a las víctimas por sus actos.

¹⁵⁶ *Velásquez Rodríguez*, *supra* nota 7 pág 36; *Caso Godínez Cruz vs Honduras*, « Fondo », (1989), Corte IDH (Ser C) No 5, pág 33, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_05_esp.pdf>; y *Caso Gangaram Panday vs Surinam*, « Fondo, Reparaciones y Costas », (1994), Corte IDH (Ser C) No 16, pág 16, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_16_esp.pdf>.

¹⁵⁷ *Caso González Y Otras ("Campo Algodonero") vs México* (2009), Corte IDH (Ser C) No 205, pág 66, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_205_esp.pdf> [*Campo Algodonero*]; *Baldeón García*, *supra* nota 77 pág 28; *Sawhoyamaya*, *supra* nota 19 pág 79; y *Caso de la Masacre de Pueblo Bello vs Colombia* (2006), Corte IDH (Ser C) No 140, pág 95, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_140_esp.pdf>.

¹⁵⁸ *Campo Algodonero*, *supra* nota 157 pág 102: La Corte estableció la existencia de discriminación estructural contra las mujeres, basada en estereotipos de género socialmente dominantes y socialmente persistentes, que se agravan cuando los estereotipos se reflejan, implícita o explícitamente, en políticas y prácticas, particularmente en el razonamiento y el lenguaje de las autoridades.

otra índole que causen desigualdad o discriminación de un grupo determinado de personas frente a otro, debiendo siempre tomar medidas positivas para la protección de los derechos consagrados en dichos artículos. Asimismo, recae sobre él la responsabilidad de adoptar leyes o reformar las existentes, de manera tal que las mismas sean compatibles con la *Convención* y establezcan garantías mínimas para una efectiva protección a los derechos fundamentales. Por tal motivo, el *Estado no puede permitir la persistencia de estas vulneraciones ni crear un sistema que incentive o constituya la discriminación o desigualdad*.

De tal modo, al permitir un Estado la persistencia de elementos tanto jurídicos como fácticos que propicien una estructura de discriminación en perjuicio de determinado grupo de personas, viola los artículos 1.1. y 24 de la *Convención, sobre la no discriminación*, comprometiendo entonces su responsabilidad internacional. En efecto, esta Corte ha establecido:

a) que el artículo 1.1 de la *Convención*, es una norma de carácter general cuyo contenido se extiende a todas las disposiciones del tratado, dispone la obligación de los Estados Partes de respetar y garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos y libertades allí reconocidos “sin discriminación alguna” especificando que *cual sea el origen o la forma que asuma, todo tratamiento que pueda ser considerado discriminatorio respecto del ejercicio de cualquiera de los derechos garantizados en la Convención es per se incompatible con la misma*¹⁵⁹; b) que el incumplimiento por el Estado, mediante cualquier tratamiento discriminatorio, de la obligación general de respetar y garantizar los derechos humanos, *le genera responsabilidad internacional*¹⁶⁰; y c) que existe un vínculo indisoluble entre la obligación de respetar y garantizar los derechos humanos y el principio de igualdad y no discriminación¹⁶¹. [Nuestra cursiva.]

La tutela y protección del principio de igualdad y no discriminación es tal que, a opinión de esta Corte, ha ingresado en el dominio del *Jus Cogens* y “sobre él descansa el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y permean todo el ordenamiento jurídico”¹⁶².

No obstante, se debe señalar que este Honorable Tribunal Internacional ha realizado distinción entre las disposiciones de los artículos 1.1 y el 24 de la *Convención*. Al respecto, ha determinado que la obligación general del artículo 1.1 se refiere “al deber del Estado de respetar y garantizar ‘sin discriminación’ los derechos contenidos en la *Convención Americana* y por tanto, si un Estado discrimina en el respeto o garantía de un derecho convencional, violaría el artículo 1.1 y el derecho sustantivo en cuestión; en cambio, si por el contrario la discriminación se refiere a una

¹⁵⁹ *Opinión Consultiva OC-4/84*, « Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la Naturalización », (1984), Corte IDH (Ser A) No 4, pág 15, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_04_esp.pdf> [*OC-4/84*].

¹⁶⁰ *OC-18/03*, *supra* nota 59 pág 169.

¹⁶¹ *Xákmok Kásek*, *supra* nota 18 pág 68.

¹⁶² *Ibid.*, pág 69; *Caso Yatama vs Nicaragua*, « Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas », (2005), Corte IDH (Ser C) No 127, pág 85, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_127_esp.pdf>.

protección desigual de la ley interna, violaría el artículo 24¹⁶³.

En virtud de lo antes expuesto, se entiende por *Discriminación Estructural* la existencia, dentro de la estructura del Estado, de factores sociales, económicos, culturales, legales o de cualquier otra índole, que perpetúen un estado de desequilibrio o desigualdad de un grupo determinado de la sociedad o la sociedad misma, frente a otro grupo poblacional determinado, sin contar con justificación ni legitimación alguna. En efecto, el concepto de Discriminación Estructural se sustenta en el deber de respeto, garantía y no discriminación de los Derechos reconocidos en la *Convención*.

Así lo ha reconocido esta Corte IDH al señalar que “los Estados deben abstenerse de realizar acciones que de cualquier manera vayan dirigidas, directa o indirectamente, a crear situaciones de discriminación *de jure* o *de facto*”¹⁶⁴. Por lo tanto, están obligados

a adoptar medidas positivas para *revertir o cambiar situaciones discriminatorias existentes en sus sociedades, en perjuicio de determinado grupo de personas*. Esto implica el deber especial de protección que el Estado debe ejercer con respecto a actuaciones y prácticas de terceros que, bajo su tolerancia o aquiescencia, creen, mantengan o favorezcan las situaciones discriminatorias¹⁶⁵. [Nuestra cursiva.]

Asimismo, este Honorable Tribunal Internacional ha establecido que el deber de los Estados consiste en

organizar *todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público*, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos¹⁶⁶, estando en el deber de prevenir, razonablemente, las violaciones de los derechos humanos, de investigar seriamente con los medios a su alcance las violaciones que se hayan cometido dentro del ámbito de su jurisdicción a fin de identificar a los responsables, de imponerles las sanciones pertinentes y de asegurar a la víctima una adecuada reparación¹⁶⁷. [Nuestra cursiva.]

En consecuencia, las prácticas discriminatorias *de jure* y *de facto*, dependen de la voluntad del Estado, las políticas y medidas a mediano y largo plazo, para cambiar, prevenir y sancionar situaciones discriminatorias.

¹⁶³ *Xákmok Kásek*, *supra* nota 18 pág 70; *OC-4/84*, *supra* nota 159 pág 15; *Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) vs Venezuela*, « Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas », (2008), Corte IDH (Ser C) No 182, pág 56, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_182_esp.pdf>.

¹⁶⁴ *OC-18/03*, *supra* nota 59 párr 103.

¹⁶⁵ *Ibíd.*, párr 104; y Comité de los Derechos Humanos, Observación General No 18: *No discriminación*, 37° ses, 1989, Doc NU HRI/GEN/1/Rev.7, en línea : Human Rights Library <<http://www1.umn.edu/humanrts/hrcommittee/Sgencom18.html>>.

¹⁶⁶ *Velásquez Rodríguez*, *supra* nota 7 pág 66; *Kawas Fernández*, *supra* nota 49 pág. 43; y *Castro vs Perú*, *supra* nota 2 pág 22.

¹⁶⁷ *Velásquez Rodríguez*, *supra* nota 7 pág 62.

a) *Evolución jurisprudencial de la Corte IDH respecto al concepto de discriminación estructural y aplicación al presente caso “Masacre de Guayubín”*

Esta Honorable Corte en el 2009, en el *Caso González y otras (“Campo Algodonero”) vs México*, por primera vez establece una discriminación estructural de género, un patrón y cultura sistemática de violencia y discriminación contra las mujeres en Ciudad Juárez.¹⁶⁸ Posteriormente, en el 2010, la Corte aplica el concepto de discriminación estructural en el contexto de pueblos indígenas en el caso *Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs Paraguay*.¹⁶⁹

En todos los casos indígenas conocidos por esta Corte, justamente, la discriminación estructural se evidencia por la *lucha por las tierras y la ecología, su explotación a manos privadas con aquiescencia y tolerancia del Estado, y como consecuencia de esto, la pérdida de una identidad cultural*. Es una constante que los hechos sucedan en un contexto de discriminación por años *de facto o de jure* contra un mismo grupo étnico y racial, de forma sistemática, generalizada y masiva.

El próximo paso de evolución jurisprudencial de este Honorable Tribunal sería aplicar el concepto de discriminación estructural en el tema de *Migraciones y establecer un estándar para la elaboración de este concepto*. Esta ha sido la tesis de la Comisión en el presente caso *Nadege Dorzema y otros (Masacre de Guayubín) respecto de la República Dominicana*¹⁷⁰. Como fue expuesto, este ha sido uno de los intereses del presente *Amicus Curiae*.

El contexto de discriminación estructural en este caso se basa en que los migrantes haitianos y sus descendientes, especialmente los llamados “ilegales”, son discriminados en razón del grupo étnico, raza y nacionalidad a los cuales cual pertenecen y/o descienden. Viven en nuestro país en condiciones de extrema pobreza y vulnerabilidad, son rechazados y discriminados por sus condiciones económicas, sociales y culturales. Enfrentan diferentes problemáticas, entre estas precisamente las relacionadas al presente caso, personalidad jurídica y nacionalidad, lo cual se relaciona directamente con las deportaciones masivas sin un debido proceso.

¹⁶⁸ *Campo Algodonero, supra* nota 157 págs 40-41 y 124: La discriminación estructural en el contexto de género es definido como el “conjunto de prácticas, reproducidas por las instituciones y avaladas por el orden social, en que hombres y mujeres se enfrentan a distintos escenarios sociales, políticos, económicos y éticos, y a diferentes oportunidades de desarrollo y de consecución de sus planes de vida, debido al hecho biológico de ser hombres o mujeres.”; Alda Facia y Lorena Frías (comp), “Introducción: conceptos básicos sobre feminismo y derecho”, *Género y Derecho*, Corporación La Morada, Santiago de Chile, 1999, citado en: Coordinación General del Programa de Equidad de Género del Poder Judicial de la Federación, *El Principio de No discriminación en la Ética Judicial*, Ed Boletín Género y Justicia, No 2, Agosto 2009, en línea : <http://www.equidad.scjn.gob.mx/IMG/pdf/Boletin_No-2_Agosto.pdf>.

¹⁶⁹ *Xákmok Kásek, supra* nota 18 págs 68-75.

¹⁷⁰ *Caso Nadege Dorzema y otros (Masacre de Guayubín) respecto de la República Dominicana* (2011), Comisión IDH, Caso No 12.688, en línea : Comisión IDH <<http://www.cidh.oas.org/demandas/12.688Esp.pdf>>.

2. DISCRIMINACIÓN ESTRUCTURAL EN LA REPÚBLICA DOMINICANA

Es claro que en la República Dominicana existe un patrón sistemático de discriminación y desigualdad contra los inmigrantes haitianos y dominicanos de origen haitiano.

Las razones socio-culturales de esta discriminación estructural se remontan más allá de los albores del surgimiento de la República Dominicana como Estado en 1844 y sus causas se han perpetuado en el tiempo hasta nuestros días. A esto se agrega el alto nivel de pobreza del Estado haitiano y el incremento de la inmigración de los nacionales de dicho país a República Dominicana. Adicionalmente, se estima que, como consecuencia lógica, las migraciones han aumentado luego del devastador terremoto de Haití del 12 de enero de 2010.

Dichos factores económicos, sociales y culturales que sustentan la discriminación estructural se han traducido en elementos que han determinado el ordenamiento jurídico dominicano, que mantienen y prolongan el desequilibrio y la desigualdad de un grupo determinado de personas: los nacionales e inmigrantes haitianos, así como los dominicanos de ascendencia haitiana.

Enfatizamos que en nuestro país existe discriminación racial por ser “negro” o descendiente “negro” entre los mismos dominicanos, lo cual es relacionado hasta con estatus social. Sin embargo, existe en nuestra población un estigma social y cultural en contra de este grupo étnico, siendo esta, justamente, la misma raza de la cual descienden los mismos dominicanos. Se discrimina a este grupo igualmente por razones de nacionalidad.

Consideramos que esta Honorable Corte IDH se encuentra suficientemente edificada de la situación que brevemente retratamos a lo largo del presente *Amicus Curiae*, tanto a nivel normativo como de prácticas discriminatorias; adicionando a los antecedentes de los casos de *Medidas Provisionales de Haitianos y Dominicanos de Origen Haitiano en el 2000* y las *Niñas Yean y Bosico* de 2005, ambos contra la República Dominicana, conocidos por esta Corte.

Nuestra intención ha sido aportar y dar testimonio de que la situación ha existido desde antes de los hechos del caso y ha continuado hasta la actualidad, en diversos contextos. Este grupo poblacional sigue encontrándose afectado en la República Dominicana, marginalizado por razones sociales, *económicas y culturales*, dando lugar a *normativas, prácticas y políticas que objetivamente los discriminan; situaciones que en su conjunto configuran la discriminación estructural* perpetuada y tolerada por el Estado dominicano en perjuicio del mencionado grupo.

Sobre este particular, *poco importa el estatus migratorio de haitianos y dominicanos de ascendencia haitiana*, pues el esquema discriminatorio les aplica y afecta cual que sea su estatus, *por la sola pertenencia al mencionado grupo étnico, racial y/o nacional*. En otras palabras, reiteramos, en la República Dominicana se encuentra vigente –y *ampliamente consensuado*– un patrón social, cultural, legal y fáctico que constituye una constante violación a los artículos 1 y 24 de la *Convención*, al existir un trato desigual y discriminatorio a los nacionales e inmigrantes haitianos

así como a los dominicanos de ascendencia haitiana independientemente de su estatus migratorio. *Lo cual NO ocurre con los demás inmigrantes en nuestro país en iguales condiciones migratorias ni con grupos similares.*

A continuación detallaremos elementos que en su conjunto objetivamente configuran un esquema o una estructura de discriminación frente al mencionado grupo. Nótese que en todas las situaciones el Estado ha participado de manera directa, ha tolerado o ha dado aquiescencia por acción u omisión *de jure o de facto*:

1. La existencia de miles de dominicanos de origen haitiano que por generaciones han nacido y vivido en el país y no tienen actas de nacimiento. En los hospitales se les entrega una tarjeta de color rosado cuando los niños nacen, considerándoles extranjeros.
2. La situación migratoria de miles de haitianos indocumentados que por años han vivido en el país sin documentos.
3. Contrario al caso de las *Niñas Yean y Bosico*, para la SCJ, como se desprende de su decisión en materia constitucional de 2005, la situación de ilegalidad se transmite de padres a hijos, y las personas indocumentadas permanecían en “tránsito”. Asimismo, señala la SCJ que las disposiciones de la *Ley de Migración de 2004* son conforme a la *Constitución*, especialmente el artículo 139, que dispone que en casos de seguridad nacional o calamidad pública el debido proceso no aplica. Posteriormente, la *Constitución de 2010* en el artículo 18, numeral 3, indica que la situación de ilegalidad se transmite de padres a hijos.
4. La existencia de un *Reglamento de aplicación de la Ley de Migración* aprobado recientemente, en octubre de 2011, con falencias y fallas normativas antes indicadas; específicamente el artículo 132 sobre la deportación automática en condiciones de ilegalidad.
5. Las mencionadas medidas administrativas, *Circular No. 017 de 2007 y Resolución 012-2007* de la JCE que ordenan la suspensión de expedición de actas de nacimiento que presuntamente contengan alguna irregularidad, sin tiempo determinado alguno. Respecto a la *Circular No. 017 de 2007* la SCJ, en ocasión de una acción de Amparo, indicó el 2 de noviembre de 2011 que la JCE se encuentra facultada legalmente para emitir las indicadas medidas (*Emildo Bueno Ogis vs JCE*). Los efectos de estas medidas estatales se traducen en que las personas afectadas se encuentran en un limbo jurídico, sin poder realizar actos de la vida diaria.
6. Conforme a ONG locales la medida de la JCE de 2011, la *Circular 32-II*, la cual indica la entrega de “actas de nacimiento” a personas suspendidas, no ha sido efectiva. Las entregas de las actas de nacimiento son provisionales y siguen bajo investigación. En la práctica, su emisión depende de la discrecionalidad de las autoridades, y adicionalmente se requieren otros documentos, experimentándose dilaciones.
7. Al carecer de documentos de identificación, los dominicanos nacidos y que han vivido en el país, se encuentran en situación de apatridia. Esto, unido a las medidas de la JCE desde el 2007, agrava las condiciones de vulnerabilidad de dominicanos de origen haitiano, de sus familias y

menores. Pueden ser deportados injustamente por carecer de los documentos que el Estado dominicano no les ha provisto, a quien le es imputable la responsabilidad. En adición, se producen desapariciones en los procesos de deportación y las familias no son informadas del paradero de sus familiares.

8. Las deportaciones masivas, generalizadas y sistemáticas de haitianos y dominicanos de ascendencia haitiana indocumentados ocurren desde antes de los hechos del presente caso y en la actualidad. Tal situación se ha intensificado luego del terremoto de Haití del 12 de enero de 2010. Igualmente, existen cuerpos como, el CESFRONT, respecto a los cuales se cuestiona su calidad para realizar arrestos a indocumentados.

9. La República Dominicana no identifica ni prevé trámite administrativo adecuado a los inmigrantes indocumentados. No existe un registro migratorio, ni les se respetan criterios de debido proceso y garantías judiciales. La problemática de encontrarse indocumentado afecta la efectividad del control migratorio y el registro; no existe un debido proceso que permita identificar y aclarar el estatus migratorio, cuando son expulsados del país no es registrada su entrega en la frontera, ni son notificadas las autoridades migratorias de Haití correspondientes. Dada la falta de registro en el control migratorio, no es posible identificar quiénes son reincidentes en la entrada ilegal al país.

10. No existen criterios razonables para detención de indocumentados, son detenidos por características biológicas o físicas de “parecer” haitiano. Al ser aprehendidos por autoridades del Estado al momento de su detención o en los centros donde son reclusos, son sujetos a maltratos físicos y psicológicos.

11. Se tienen obstáculos para los inmigrantes ilegales acceder a las instituciones o a la justicia. Se les discrimina en el acceso a la justicia por ser haitianos o de origen haitiano.

12. La negativa y dilaciones en las solicitudes y renovaciones de residencia de haitianos, así como de refugiados ante la DGM.

13. La reciente medida de la DGM de cobro de impuestos por estadía a extranjeros, del 6 de febrero de 2012, únicamente en puestos fronterizos y no en otras zonas de entrada de extranjeros en el país, como puertos y aeropuertos, comprueba ser una medida discriminatoria dirigida a un mismo grupo de personas.

14. Las observaciones de Naciones Unidas de marzo de 2012 respecto al cumplimiento de nuestro país del *PIDCP*, comprueban la problemática de discriminación, violaciones a la personalidad jurídica y debido proceso migratorio. En efecto, la comunidad internacional es unánime respecto a la problemática.

15. La República Dominicana no ha ratificado los siguientes tratados internacionales: *Convención Interamericana de Desaparición Forzada de Personas*, *Convención para reducir los casos de Apatridia*, *Convención sobre el Estatuto de los Apátridas*, *Convención Internacional para la*

Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migrantes y sus Familias. Igualmente, el *Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC)* continúa sin ser firmado.

De los hechos antes descritos hemos sido testigos, en adición e independientemente de los reportes del Estado, ONG, organizaciones internacionales, y publicaciones de periódicos. *Somos testigos del día a día de lo que sucede en cuanto a la problemática en nuestro país, donde nacimos, crecemos, vivimos y residimos.*

Se trata, pues, de un conjunto de elementos que evidencian sin lugar a dudas la discriminación estructural hacia un mismo grupo de personas afectadas, quienes se encuentran en condiciones de vulnerabilidad, extrema pobreza, sufriendo el estigma social de discriminación y exclusión. Estos elementos se traducen en disposiciones normativas constitucionales y adjetivas, decisiones de la Suprema Corte de Justicia, medidas administrativas dictadas por instituciones del Estado, políticas de Estado, comportamiento de autoridades y agentes del orden, y prácticas toleradas directamente por el Estado. Todo lo anterior comprueba la discriminación estructural en perjuicio de los nacionales e inmigrantes haitianos, así como de los dominicanos de ascendencia haitiana.

El Estado tiene el derecho de controlar la política migratoria, el tema es cómo hacerlo y la forma; respetando los estándares internacionales y la normativa constitucional conforme a ésta. Los Derechos Humanos deben ser garantizados: no son mera filosofía ni utopía, son un derecho vivo, actual y de todos los días.

Finalmente, distinguidos Magistrados de este Honorable Tribunal Internacional de los Derechos Humanos, en virtud de los razonamientos de hecho y de derecho anteriormente expuestos, el *Consejo Latinoamericano de Estudiosos de Derecho Internacional y Comparado Capítulo República Dominicana, (COLADIC-RD)*, les solicita lo siguiente:

1. ADMITIR como bueno y válido el presente Escrito de *Amicus Curiae*, siendo presentado en tiempo hábil, conforme las normas procesales que rigen la material.

2. CONSIDERAR los argumentos desarrollados al momento de analizar el presente caso y emitir la sentencia correspondiente.

3. SOLICITAMOS muy respetuosamente que esta Honorable Corte establezca los estándares internacionales, en cuanto a:

A. Debido proceso de ley, esta vez, específicamente en materia de Migración; aspecto sobre el cual este Honorable Tribunal Internacional no se ha

pronunciado.

B. Discriminación Estructural y alcance de este concepto.

4. SOLICITAMOS muy respetuosamente a esta Honorable Corte, que en las medidas reparatorias correspondientes que se ordenaren en la Sentencia, tome en consideración lo siguiente:

A. La modificación de normativa actual ineficiente, inefectiva y discriminatoria, sea legislativa o de índole administrativa, en materia de Migración. En consecuencia, la adopción de normativas y regulaciones que garanticen el debido proceso en materia de Migración y las correspondientes indemnizaciones por faltas cometidas por agentes o funcionarios del Estado; tomando en consideración la situación de personas de origen haitiano nacidas en la República Dominicana o personas que han vivido durante años en condiciones de ilegalidad en el país, quienes en ambos casos se encuentran indocumentados y en riesgo de ser deportados.

B. La erradicación de toda práctica discriminatoria en materia de migración cometida o tolerada por el Estado, incluyendo procedimientos y más allá del aspecto normativo; especialmente respecto a haitianos o personas de origen haitiano nacidas en la República Dominicana.

C. La adopción de tribunales, organismos y cuerpos del orden competentes y especializados en materia de Migración, conforme a los estándares internacionales.

D. La adopción de las medidas de políticas públicas necesarias para fortalecer las instituciones públicas de Migración, el control y registros migratorios, la frontera domínico-haitiana, y otros puertos de entradas y salidas de extranjeros.

E. La realización de campañas de sensibilización en cuanto a la discriminación étnica y racial a personas haitianas y de origen haitiano nacidas en la República Dominicana, dirigidas a los cuerpos del orden (Fuerzas Armadas, Policía Nacional y autoridades de Migración), instituciones del Estado, centros de educación básica y superior del Estado, en todo el territorio nacional.

F. La adopción de programas de educación permanentes a los cuerpos del orden, especialmente Fuerzas Armadas, Policía Nacional y autoridades de Migración, en cuanto al trato al migrante indocumentado, debido proceso, y trato no discriminatorio.

B. El deber de Control de la Convencionalidad por parte de los tribunales nacionales de la República Dominicana.

En Santo Domingo, Distrito Nacional, capital de la República Dominicana, a los seis (6) días del mes de julio del año dos mil doce (2012).

ANEXOS

A continuación, el inventario de los documentos anexos al memorial de *Amicus Curiae*. Los mismos, se dividen en dos vertientes, a saber:

1. Solicitudes de libre acceso a la información pública y sus respectivas respuestas

2. Informaciones noticiosas de diarios de circulación nacional, relativas a deportaciones masivas.

1. Solicitudes de Acceso a Información Pública (*Ley 200-04 y Reglamento de Aplicación Decreto No 130-05*)

1. A la Dirección General de Migración (DGM).

Anexo 1. (Hoja 1) Solicitud dirigida a la Dirección General de Migración, Vía Oficina de Libre Acceso a la Información Pública, recibida en fecha *5 de enero de 2012*, en la cual se solicitó lo siguiente: “cuál es el procedimiento seguido para las deportaciones de extranjeros a partir del Reglamento de 2011 (*Decreto No 631-11* de fecha 19 de Octubre de 2011)”.

Anexo 1. (Hoja 2) Respuesta a la solicitud anterior por la Sra. Stephanie Bonnet, Auxiliar de Oficina Libre Acceso a Información Pública de la Dirección General de Migración, enviada al solicitante mediante correo electrónico en fecha *17 de enero 2012*:

Por medio de la presente le envío adjunto el Nuevo Reglamento de Aplicación a la Ley General de Migración, donde le expresa el procedimiento seguido para las deportaciones de extranjeros. Este es el Artículo 129- de la Sección II De Deportación, del Capítulo VI DE LA NO ADMISIÓN, DEPORTACIÓN Y EXPULSIÓN DE EXTRANJEROS que se encuentra en p[á]g[i]na 51 y 52. Esto conforme a la Ley No 285-04 sobre Migración, artículo 121. [Nuestra cursiva.]

Anexo 1. A. Nuevo Reglamento de Aplicación de la *Ley General de Migración*.

Anexo 2. Solicitud dirigida a la Dirección General de Migración, Vía Oficina de Libre Acceso a la Información Pública, recibida en fecha *17 de enero de 2012*, en la cual se solicitó lo siguiente: “cuál era el procedimiento seguido para las deportaciones de extranjeros desde la Ley de Migración de 2004 y antes del Reglamento de Aplicación de dicha Ley del año 2011 (*Decreto 631-11 de fecha 19 de octubre de 2011*)”. (1 hoja). *Sobre esta solicitud NO se obtuvo respuesta.*[Nuestra cursiva.]

Anexo 3. (Hoja 1) Solicitud dirigida a la Dirección General de Migración, Vía Oficina de Libre Acceso a la Información Pública, recibida en fecha *30 de*

diciembre de 2012, en la cual se solicitó lo siguiente: “*Información sobre la cantidad de personas haitianas o de origen haitiano deportadas desde el territorio dominicano en el año 2009. En el cual además se indique el sexo, edad y las causas por las cuales fueron deportadas*”. [Nuestra cursiva.] Esta solicitud no tuvo respuesta, pues la Dirección General de Migración sugirió presentar la solicitud como “devueltos” en lugar de “deportados”. (1 hoja)

Anexo 3 A. Respuesta a la solicitud anterior, en fecha *26 de enero de 2012*, emitida por la Sra. Stephanie Bonnet, de la Oficina de Libre Acceso a la Información Pública de la Dirección General de Migración, mediante correo electrónico, en la cual expresa lo siguiente:

Por medio de la presente le hago constar en respuesta a su solicitud sobre las estadísticas sobre la cantidad de nacionales haitianos deportados desde el territorio dominicano, en el año 2009, que el Dep[ar]tamento de Asuntos Haitianos y Estadísticas de esta institución no cuentan con esos datos, ya que a los nacionales ha[i]tianos *NO se deportan, si no que se devuelven* a su país. En caso de querer la solicitud, tendrá que solicitarla nuevamente. [Nuestra Cursiva.] (1 hoja)

Anexo 3. (Hoja 2) Solicitud dirigida a la Dirección General de Migración, Vía Oficina de Libre Acceso a la Información Pública, recibida en fecha *1^{ero} de marzo de 2012*, en la cual se solicitó lo siguiente: “*Información sobre la cantidad de personas haitianas o de origen haitiano devueltas desde el territorio dominicano en el año 2009. En el cual además se indique el sexo, edad y las causas por las cuales fueron deportadas*”. [Nuestra cursiva.] (1 hoja)

Anexo 3. (Hoja 3) Comunicación de fecha *7 de Marzo de 2012*, de la Oficina de Libre Acceso a la Información Pública de la Dirección General de Migración, en respuesta a la solicitud anterior, firmada por el Sr. José Abreu, Encargado de Oficina de Libre Acceso a la Información Pública. Dicha comunicación indica “*Estadísticas sobre la cantidad de nacionales haitianos devueltos desde el territorio dominicano, en el año 2009. Donde indique sexo, edad y las causas por las cuales fueron devueltos*”. La misma anexa un documento contentivo de cuadro de estadísticas a color, del Departamento de Estadísticas del Ministerio de Interior y Policía y la Dirección General de Migración, correspondientes al año 2009. En dicho documento se indica que han sido “devueltos” en el 2009, *7,526 hombres, 797 mujeres, 230 Niños, para un total de 8,553 nacionales haitianos. NO se responde ni se indica las causas* por las cuales fueron deportados. [Nuestra cursiva.] (2 hojas)

Anexo 4. (Hoja 1) Solicitud dirigida a la Dirección General de Migración, Vía Oficina de Libre Acceso a la Información Pública, recibida en fecha *13 de enero de 2012*, en la cual se solicitó lo siguiente: “*Información sobre la cantidad de personas haitianas o de origen haitiano devueltas desde el territorio dominicano en el año 2008. Indicando además el sexo, la edad y las causas por las cuales fueron deportados dichos haitianos*”. [Nuestra cursiva.] (Fijarse que tuvo que cambiarse con corrector de tinta o *liquid paper* la palabra “deportados” por “devueltos”, para ser recibida la solicitud) (1 hoja)

Anexo 4. (Hoja 2, ss) Comunicación de fecha 22 de febrero de 2012, de la Oficina de Libre Acceso a la Información Pública de la Dirección General de Migración, en respuesta a la solicitud anterior, firmada por el Sr. José Abreu, Encargado de Oficina de Libre Acceso a la Información Pública. La misma anexa un documento contentivo de un cuadro titulado “Repatriación de Nacionales Haitianos del 1^{ero} de Enero al 31 de Diciembre del año 2008, por los puestos fronterizos de Dajabón, Jiman[i] y Elías Piña”. Un total de 7,006 hombres, 694 mujeres, 417 niños, para un total de 8,117 de nacionales haitianos repatriados desde la República Dominicana a Haití. *NO se responde ni se indica las causas* por las cuales fueron deportados. (2 hojas).

Anexo 5. Comunicación de fecha 7 de Marzo de 2012, de la Oficina de Libre Acceso a la Información Pública de la Dirección General de Migración, firmada por el Sr. José Abreu, Encargado de Oficina de Libre Acceso a la Información Pública, en respuesta a la solicitud de

*Estadísticas sobre la cantidad de nacionales devueltos desde el territorio dominicano, en el año 2010. Donde indique sexo, edad y las causas por las cuales fueron devueltos. ** Y sobre el procedimiento que se emplea para la devolución de los nacionales haitianos del territorio nacional. [Nuestra cursiva.]*

Anexo a la misma, un documento contentivo de un cuadro a color, del Ministerio de Interior y Policía, Dirección General de Migración, Departamento de Estadísticas (Año 2010). En dicho documento indica que han sido “devueltos” en el 2010, 2,777 hombres, 208 mujeres, 21 niños, para un total de 3,006 nacionales haitianos. *NO se responde ni se indica las causas* por las cuales fueron “devueltos”. (2 hojas)

Anexo 5. (Páginas 3 y 4) En respuesta a la solicitud del 20 de marzo de 2012 el “Protocolo de Entendimiento sobre los Mecanismos de Repatriación efectuado entre la República Dominicana y la República de Haití el día 2 de diciembre de 1999”. (2 hojas)

Anexo 6. (Hoja 1) Solicitud dirigida a la Dirección General de Migración, Vía Oficina de Libre Acceso a la Información Pública, recibida en fecha 20 de marzo de 2012, en la cual se solicitó lo siguiente:

Información sobre la cantidad de personas extranjeras deportadas desde el territorio dominicano entre los años 2008-2011. Indicando además el sexo, la edad y las causas por las cuales fueron deportados, así como también el procedimiento que fue agotado para su deportación. Con respecto a este último aspecto [,] favor indicar si se comunica la deportación a las autoridades consulares del país que es nacional el deportado, así como también a que autoridad son entregados. [Nuestra cursiva.] (1 hoja).

Anexo 6. (Hojas 2 y ss) Respuestas a la solicitud anterior, mediante cuadros de estadísticas de Deportados Extranjeros del Departamento de Estadísticas de la Dirección General de Migración. En el cuadro de estadísticas de Deportados Extranjeros en el año 2008, se indica 3 haitianos deportados, uno teniendo como

motivo “Ley 285-04” y dos de ellos por motivo de “Ley 285-04 y 50-88 (Drogas)”. En el cuadro de estadísticas de Deportados Extranjeros del año 2009, *NO se verifican haitianos deportados*. En el cuadro de estadísticas de Deportados Extranjeros del año 2010 se indican solo 3 haitianos deportados, teniendo como motivo “Ley 285-04”. En el cuadro de estadísticas de Deportados Extranjeros del año 2011 *se indican solo 9 haitianos deportados*, teniendo todos como motivo “Ley 285-04”. Asimismo, *se comprueba que estos datos estadísticos no coinciden con las informaciones de datos estadísticos recibidos separadamente, correspondientes a los años 2008, 2009 y 2010*. (Ver documentos Nos. 3.D, 4, 4.B, 5.B) (9 hojas)

7. Solicitud dirigida a la Dirección General de Migración, Vía Oficina de Libre Acceso a la Información Pública, recibida en fecha *20 de marzo de 2012*, en la cual se solicitó lo siguiente: “*Información sobre cuáles son y donde se encuentran ubicados los centros de detención a los cuales hace referencia el Reglamento 631-11 sobre la ley de migración en su sección III artículos 134 y 135.*” [Nuestra cursiva.] (1 hoja).

7. A Respuesta de solicitud anterior.

II. A la Junta Central Electoral (JCE):

Anexo 8. (Hoja 1) Solicitud dirigida a la Junta Central Electoral, Vía Oficina de Acceso a Información Pública, recibida en fecha *3 de enero de 2012*, en la cual se solicitó: “*Datos estadísticos de personas de origen haitiano suspendidas en sus actas de nacimiento a partir de la Circular No 17-2007 y Resolución No 17-2007 desde el año 2007 al 2011. Indicar sexo y causa.*” [Nuestra cursiva.] *Al respecto NO se obtuvo respuesta*, a pesar de haberse dirigido tres (3) veces al Departamento de Acceso a Información Pública entre los meses de enero y febrero de 2012 en búsqueda de la respuesta¹⁷¹.

Anexo 8. (Hoja 2) Solicitud dirigida a la Junta Central Electoral, Vía Oficina de Acceso a Información Pública, recibida en fecha *3 de enero de 2012*, en la cual se solicitó: “*Cantidad de personas de origen haitiano suspendidas en sus actas de nacimiento a partir de la Circular No 17-2007 y Resolución No 17-2007 en el año 2007. Indicar sexo y causa.*” [Nuestra cursiva.] *Al respecto NO se obtuvo respuesta*, a pesar de haberse dirigido tres (3) veces al Departamento de Acceso a Información Pública entre los meses de enero y febrero de 2012 en búsqueda de la respuesta.

Anexo 8 (Hoja 3). Solicitud dirigida a la Junta Central Electoral, Vía Oficina de Acceso a Información Pública, recibida en fecha *3 de enero de 2012*, en la cual se

¹⁷¹ La Ley 200-04 de Acceso a Información Pública y su Reglamento, el Decreto No 135-05, otorga 15 días laborables a la institución pública para responder, y en caso de vencimiento, la institución puede solicitar una prórroga de 10 días laborables adicionales. La JCE no respondió en los 15 días que indica la Ley, tampoco nos notificó prórroga de 10 días laborables para responder al vencimiento de los 15 días, a pesar de haberle indicado datos de contacto. De todas maneras, *nos apersonamos en tres ocasiones entre los meses de enero y febrero de 2012 en seguimiento a la solicitud, sin obtener respuesta alguna de parte de la Administración.*

solicitó: “*Cantidad de personas de origen haitiano suspendidas en sus actas de nacimiento a partir de la Circular No 17-2007 y Resolución No 17-2007 en el año 2008. Indicar sexo y causa*”. [Nuestra cursiva.] Al respecto NO se obtuvo respuesta, a pesar de haberse dirigido tres (3) veces al Departamento de Acceso a Información Pública entre los meses de enero y febrero de 2012 en búsqueda de la respuesta.

Anexo 8 (Hoja 4). Solicitud dirigida a la Junta Central Electoral, Vía Oficina de Acceso a Información Pública, recibida en fecha *3 de enero de 2012*, en la cual se solicitó: “*Cantidad de personas de origen haitiano suspendidas en sus actas de nacimiento a partir de la Circular No 17-2007 y Resolución No 17-2007 en el año 2009. Indicar sexo y causa*”. [Nuestra cursiva.] Al respecto NO se obtuvo respuesta, a pesar de haberse dirigido tres (3) veces al Departamento de Acceso a Información Pública entre los meses de enero y febrero de 2012 en búsqueda de la respuesta.

Anexo 8 (Hoja 5). Solicitud dirigida a la Junta Central Electoral, Vía Oficina de Acceso a Información Pública, recibida en fecha *3 de enero de 2012*, en la cual se solicitó: “*Cantidad de personas de origen haitiano suspendidas en sus actas de nacimiento a partir de la Circular No 17-2007 y Resolución No 17-2007 en el año 2010. Indicar sexo y causa*”. [Nuestra cursiva.] Al respecto NO se obtuvo respuesta, a pesar de haberse dirigido tres (3) veces al Departamento de Acceso a Información Pública entre los meses de enero y febrero de 2012 en búsqueda de la respuesta.

Anexo 8 (Hoja 6). Solicitud dirigida a la Junta Central Electoral, Vía Oficina de Acceso a Información Pública, recibida en fecha *3 de enero de 2012*, en la cual se solicitó: “*Cantidad de personas de origen haitiano suspendidas en sus actas de nacimiento a partir de la Circular No 17-2007 y Resolución No 17-2007 en el año 2011. Indicar sexo y causa*”. Al respecto NO se obtuvo respuesta, a pesar de haberse dirigido tres (3) veces al Departamento de Acceso a Información Pública entre los meses de enero y febrero de 2012 en búsqueda de la respuesta.

Anexo 9. Reportes de deportaciones hechos por los periódicos digitales.

Anexo 9-A. Artículos de diarios de circulación nacional (en sus versiones digitales) relativos a las respuestas del Gobierno de la República de Haití, en la persona de su embajador en la República Dominicana, reportes periodísticos de las denuncias hechas por Amnistía Internacional, y respuestas del Gobierno dominicano.