

INFORME SOBRE INMIGRACIÓN EN ESTADOS UNIDOS: DETENCIONES Y DEBIDO PROCESO

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DE RECHOS HUMANOS



Documento publicado gracias
al apoyo financiero de España



Organización de los
Estados Americanos

ISBN 978-0-6270-5579-7

Fe de Erratas

Informe sobre Inmigración en Estados Unidos: Detenciones y Debido Proceso

Página 163, párrafo 418,

Dice: “Debe reiterarse que la detención es una medida desproporcionada en muchos casos, aún cuando no lo sea en la mayoría de ellos, [...]”

Debe decir: “Debe reiterarse que la detención es una medida desproporcionada en muchos casos, si no en la mayoría de ellos, [...]”



**Organización de los
Estados Americanos**

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

OEA/Ser.L/V/II.
Doc. 78/10
30 diciembre 2010
Original: Inglés

**INFORME SOBRE INMIGRACIÓN EN
ESTADOS UNIDOS: DETENCIONES Y DEBIDO PROCESO**

2010

Internet: <http://www.cidh.org>

E-mail: cidhoea@oas.org


OAS Cataloging-in-Publication Data

Informe sobre migraciones en Estados Unidos: Detenciones y debido proceso = Report on immigration in the United States: Detention and due process / [Inter-American Commission on Human Rights.]

p. ; cm. (OEA documentos oficiales ; OEA/Ser.L)(OAS official records ; OEA/Ser.L)
ISBN 978-0-8270-5579-7

1. Aliens--United States. 2. Civil rights--United States. 3. Human rights--United States.
4. Justice, Administration of--United States. 5. Migrant labor--United States. I. Inter-American Commission on Human Rights. II Series. III. Series. OAS official records ; OEA/Ser.L.

OEA/Ser.L/V/II. Doc.78/10

Documento publicado gracias al apoyo financiero de España.
Las opiniones aquí expresadas pertenecen exclusivamente a la CIDH
y no reflejan la postura de España. 

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

MIEMBROS

Felipe González

Paulo Sérgio Pinheiro

Dinah Shelton

Luz Patricia Mejía Guerrero

María Silvia Guillén

José de Jesús Orozco Henríquez

Rodrigo Escobar Gil

Secretario Ejecutivo: Santiago A. Canton

Secretaria Ejecutiva Adjunta: Elizabeth Abi-Mershed

INFORME SOBRE INMIGRACIÓN EN ESTADOS UNIDOS: DETENCIONES Y DEBIDO PROCESO

ÍNDICE

	Página
I. INTRODUCCIÓN	1
II. PROYECTO DE INFORME Y OBSERVACIONES DE ESTADOS UNIDOS	7
III. ESTÁNDARES INTERNACIONALES EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS DE LOS Y LAS MIGRANTES	12
A. Derecho a la libertad personal	13
1. Solicitantes de asilo	17
2. Familias migrantes y niñas y niños no acompañados	19
B. Derecho al debido proceso y acceso a la justicia	21
1. Derecho a la protección judicial y a una acción de <i>habeas corpus</i>	22
2. Derecho a solicitar asilo	23
C. Derecho a un trato humano durante la detención	24
1. Derecho a la atención médica	26
2. Derecho a la separación de los reclusos penales	27
3. Derecho a ser notificado del traslado a otros establecimientos de detención	28
4. Derecho a que el personal esté debidamente entrenado y a una supervisión independiente del lugar de detención	29
5. Derecho a una política disciplinaria establecida y al debido proceso	30
6. Derecho a un procedimiento efectivo de petición y respuesta ...	31
7. Obligación de investigar las muertes que se produzcan durante la detención	32
8. Derechos específicos de los solicitantes de asilo en detención ...	32
9. Cumplimiento de los Principios de la ONU para la detención de niñas y niños no acompañados	33
D. Otros derechos humanos relevantes	34
1. El principio de igualdad y no discriminación	34
2. Derecho a la vida familiar, a la privacidad y a la inviolabilidad del domicilio	35

IV.	OBSERVACIONES Y PREOCUPACIONES DE LA CIDH EN TORNO A LA DETENCIÓN MIGRATORIA, LAS CONDICIONES DE DETENCIÓN Y EL IMPACTO EN EL DEBIDO PROCESO	36
A.	Detenciones y aplicación de la ley migratoria en Estados Unidos	36
1.	Cuestiones generales	36
2.	No ciudadanos detenidos en la frontera, puerto de entrada, o lugar cercano	39
a.	Deportación expedita	40
b.	Extranjeros que llegan	44
c.	Las nuevas directrices sobre libertad condicional para extranjeros que llegan solicitando asilo	49
3.	No ciudadanos que se encuentran en el interior de Estados Unidos.....	52
a.	Aplicación de la ley federal por parte de oficiales federales de migración	52
i.	Unidad de aplicación de la ley en el lugar de trabajo	53
ii.	Equipos de operaciones contra fugitivos	59
b.	Aplicación de la ley migratoria en el ámbito estadual o local.....	66
i.	Detención migratoria de no ciudadanos condenados por delitos o arrestados bajo acusación penal (Programas Extranjeros Criminales y Comunidades Seguras)	54
ii.	Delegación de la aplicación de la ley migratoria en el ámbito civil a agentes de seguridad estaduales y locales (Asociaciones estaduales y locales para la aplicación de las leyes civiles migratorias bajo los acuerdos 287(g))	72
4.	La libertad bajo fianza.....	90
5.	Detención indefinida de no ciudadanos que no pueden ser deportados.....	93
B.	Condiciones de detención de los y las inmigrantes	96
1.	Ausencia de un sistema de detención civil	96
2.	Mecanismos de supervisión y rendición de cuentas del ICE sobre las condiciones de detención.....	98
3.	Atención médica de las personas migrantes detenidas	109
4.	Atención de la salud mental de las personas migrantes detenidas	117

	Página
5.	Servicios de alimentación121
6.	Condiciones de vida123
7.	Acceso telefónico.....124
8.	Recreación al exterior128
9.	Reuniones entre abogado-cliente y las visitas familiares130
10.	Acceso a recursos legales132
11.	Disciplina.....133
12.	Procedimientos para quejas135
13.	Algunas reformas recientes o propuestas a futuro sobre las condiciones de detención de migrantes.....136
C.	Detención de familias y niñas y niños142
1.	Familias migrantes142
2.	Niñas y niños no acompañados145
D.	Impacto de las detenciones en el debido proceso de los y las inmigrantes147
1.	Falta de acceso a representación legal durante la detención ...147
2.	Prevalencia de órdenes de deportación consentida151
3.	Retrasos del ICE en la presentación de avisos de comparecencia.....152
4.	Uso prevalente de traslados entre centros de detención155
5.	Preocupaciones respecto al uso de video conferencias para las entrevistas de temor fundado y las audiencias sobre el fondo.....158
6.	Debido proceso para grupos vulnerables160
a.	Niñas y niños no acompañados160
b.	Inmigrantes con discapacidad161
V.	CONCLUSIONES FINALES Y RECOMENDACIONES162
A.	Recomendaciones respecto de la aplicación de la ley en el interior del país164
1.	Programas federales de aplicación de la ley.....164
2.	Programas de aplicación de la ley a través de asociaciones estatales y locales165
B.	Recomendaciones respecto de la detención166
1.	Detención obligatoria de extranjeros que llegan y de inmigrantes deportables que han sido condenados penalmente.....166
2.	Determinaciones sobre la custodia y alternativas a la detención167

	Página
3. Sistema de detención civil	168
C. Condiciones de detención civil.....	168
1. Cuidados médicos y salud mental.....	171
D. Recomendaciones respecto del debido proceso	171
E. Recomendaciones respecto de las familias y niñas y niños no acompañados.....	173

INFORME SOBRE INMIGRACIÓN EN ESTADOS UNIDOS: DETENCIONES Y DEBIDO PROCESO

I. INTRODUCCIÓN

1. De acuerdo con el artículo 58 de su Reglamento, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión Interamericana” o “la CIDH”) presenta este informe con la finalidad de efectuar un diagnóstico sobre la situación de los derechos humanos en relación con la detención y el debido proceso de las personas migrantes¹ en Estados Unidos y formular recomendaciones a fin de que las prácticas migratorias en ese país sean compatibles con los estándares internacionales de derechos humanos.

2. Estados Unidos es el mayor receptor de inmigrantes en el mundo². De acuerdo con la Organización Internacional para las Migraciones (OIM), en 2005 Estados Unidos alojaba a 38,4 millones de migrantes internacionales. Muchos de esos inmigrantes llegan a Estados Unidos por vías formales y legales. El Departamento de Seguridad Interna (DHS por sus siglas en inglés) estima que a enero de 2008 había unos 12.6 millones de Residentes Legales Permanentes (LPRs por sus siglas en inglés) en Estados Unidos³, y otros 1.107.126 se sumaron en 2008⁴. Anualmente, muchos residentes permanentes acceden a la ciudadanía estadounidense⁵. En 2008, 1.046.539 personas accedieron a dicha ciudadanía⁶. Estados Unidos es además uno de los principales líderes mundiales en la concesión de asilo y reasentamiento de refugiados. En 2008, Estados Unidos otorgó asilo a 22.930 personas y reasentó a 60.108 refugiados⁷.

¹ A lo largo del informe la Comisión usará de manera indistinta los términos “migrante” e “inmigrante”. Asimismo, se referirá indistintamente a los migrantes o inmigrantes “indocumentados” o “no autorizados”. Finalmente, la Comisión utilizará de manera indistinta los términos “extranjero” y “no ciudadano”.

² OIM, Cifras por Región y por País; *disponible en inglés en* <http://www.iom.int/jahia/Jahia/about-migration/facts-and-figures/regional-and-country-figures>; El Gobierno de Estados Unidos ha estimado que a enero de 2009 había 31.2 millones de extranjeros viviendo en dicho país. Véase DHS, “Estimado de la Población Inmigrante No Autorizada que Reside en Estados Unidos: Enero de 2009”, pág. 3 (Enero de 2009), *disponible en inglés en* http://www.dhs.gov/xlibrary/assets/statistics/publications/ois_ill_pe_2009.pdf

³ DHS, “Estimado de la Población de Residentes Legales Permanentes en 2008” (Octubre de 2009), *disponible en inglés en* http://www.dhs.gov/xlibrary/assets/statistics/publications/ois_lpr_pe_2008.pdf

⁴ DHS, “Residentes Legales Permanentes en Estados Unidos: 2008” (Marzo de 2009), *disponible en inglés en* http://www.dhs.gov/xlibrary/assets/statistics/publications/lpr_fr_2008.pdf.

⁵ Según estadísticas del Departamento de Seguridad Interna, en 2008, el promedio de años para que un residente legal permanente adquiriera la ciudadanía estadounidense era de nueve años. Véase *(en inglés)* http://www.dhs.gov/xlibrary/assets/statistics/publications/natz_fr_2008.pdf.

⁶ DHS, “Naturalizaciones en Estados Unidos: 2008,” (Marzo de 2008), *disponible en inglés en* http://www.dhs.gov/xlibrary/assets/statistics/publications/natz_fr_2008.pdf. Asimismo, en 2007 unas 171 millones de personas fueron admitidas a Estados Unidos como no-inmigrantes, con visas temporales por diversas razones, tales como negocios o turismo, estudios vocacionales o académicos, empleos temporales, o para cumplir funciones como representantes de gobiernos extranjeros u organizaciones internacionales. Véase DHS, “Admisiones de No Inmigrantes a Estados Unidos: 2007” (Agosto de 2008), *disponible en inglés en* http://www.dhs.gov/xlibrary/assets/statistics/publications/ois_ni_fr_2007.pdf.

⁷ DHS, “Refugiados y Asilados: 2008” (Junio de 2009), *disponible en inglés en* http://www.dhs.gov/xlibrary/assets/statistics/publications/ois_rfa_fr_2008.pdf. ACNUR informa que Estados Unidos admitió a 41,150 refugiados al país en 2006, lo que corresponde a las estadísticas de DHS para ese año. En los últimos 30 años, unos
Continúa...

3. Según cifras gubernamentales, a enero de 2009 aproximadamente 10.8 millones de migrantes indocumentados estaban viviendo en Estados Unidos⁸. De dicha población, unos 4 millones llegaron después de enero de 2000, y otros 6.8 millones en las décadas de 1980 y 1990⁹. Cerca de la mitad de los inmigrantes indocumentados ingresaron legalmente a Estados Unidos, pero permanecieron más allá del plazo otorgado por sus visas¹⁰. Aproximadamente 5 millones de niños en Estados Unidos tienen por lo menos un padre o madre indocumentado, de los cuales 3 millones son ciudadanos estadounidenses nacidos en Estados Unidos¹¹.

4. De conformidad con las leyes de inmigración de Estados Unidos hay varios medios por los que una o un inmigrante indocumentado puede regularizar su condición. Por ejemplo, un migrante puede solicitar asilo¹²; pedir que se suspenda su devolución (*non-refoulement*)¹³; calificar para un cambio

...continuación

2.8 millones de refugiados han sido reasentados en Estados Unidos. Véase Human Rights First, *Detención en Estados Unidos de Solicitantes de Asilo: Buscando Protección, Encontrando la Prisión*, pág. 13 (Abril de 2009), disponible en inglés en <http://www.humanrightsfirst.org/pdf/090429-RP-hrf-asylum-detention-report.pdf>.

⁸ DHS, "Estimado de la Población Inmigrante No Autorizada que Reside en Estados Unidos: Enero de 2009" (Enero de 2009), disponible en inglés en http://www.dhs.gov/xlibrary/assets/statistics/publications/ois_ill_pe_2009.pdf; el Centro Hispánico Pew, referido en el informe del DHS, ha reportado que a marzo de 2008 existían aproximadamente 11.9 millones de migrantes indocumentados en Estados Unidos. Véase Centro Hispánico Pew, *Tendencias en la Inmigración No Autorizada: Flujo de Entrada de Indocumentados Ahora le sigue al Flujo de Entrada Legal*, pág. 1 (2 de octubre de 2008), disponible en inglés en <http://pewhispanic.org/files/reports/94.pdf>; dicho informe se refiere de manera indistinta a los inmigrantes o migrantes como "indocumentados," "ilegales," "no autorizados" o "irregulares".

⁹ DHS, "Estimado de la Población Inmigrante No Autorizada que Reside en Estados Unidos: Enero de 2009" (Enero de 2009), disponible en inglés en http://www.dhs.gov/xlibrary/assets/statistics/publications/ois_ill_pe_2009.pdf; el informe de marzo de 2008 del Centro Hispánico Pew halló que 5.2 millones de personas indocumentadas arribaron desde enero de 2000 y 10.3 millones desde la década de los 90. Véase Centro Hispánico Pew, *Tendencias en la Inmigración No Autorizada: Flujo de Entrada de Indocumentados Ahora le sigue al Flujo de Entrada Legal*, pág. 3 (2 de octubre de 2008), disponible en inglés en <http://pewhispanic.org/files/reports/94.pdf>.

¹⁰ Centro Hispánico Pew, *Modalidades de Entrada de la Población Migrante No Autorizada* (Mayo de 2006), disponible en inglés en <http://pewhispanic.org/factsheets/factsheet.php?FactsheetID=19>.

¹¹ Dorsey & Whitney LLP & The Urban Institute, *Cortando un vínculo de vida: El Abandono de Niños Ciudadanos como parte de las Políticas de Aplicación de la Ley Migratoria en Estados Unidos*, pág. 20 (2009), disponible en inglés en http://www.dorsey.com/files/upload/DorseyProBono_SeveringLifeline_ReportOnly_web.pdf.

¹² INA § 208, 8 U.S.C § 1158.

¹³ INA § 241(b)(3), 8 U.S.C. § 1231(b)(3); Convención contra la Tortura de Naciones Unidas (CAT por sus siglas en inglés), artículo 3(1), disponible en <http://www2.ohchr.org/spanish/law/cat.htm>; 8 CFR § 1208.16-1208.18. La suspensión de la deportación está disponible para aquellos inmigrantes que no cumplen los requisitos para que se les conceda el asilo en Estados Unidos pero que tienen temor de ser perseguidos si regresan a su país de origen. Es la forma en la que el derecho interno estadounidense ha recogido el principio internacional de no devolución (*non-refoulement*) reconocido en el artículo 3 de la CAT. No obstante, bajo el derecho estadounidense la carga de la prueba del aplicante es más estricta ("si la probabilidad de que [el aplicante] sea torturado es más alta que la probabilidad de que no sea torturado") que el texto del artículo 3(1) de la CAT ("cuando haya razones fundadas para creer que estaría en peligro de ser sometida a tortura"). Véase Reservas, declaraciones e interpretaciones de Estados Unidos, Convención contra la Tortura y otros tratos o castigos crueles, inhumanos o

Continúa...

de estatus legal¹⁴; calificar para la cancelación de su deportación¹⁵; calificar para una visa tipo “T” como víctima de trata de personas¹⁶; calificar para una visa “U” como víctima de violencia doméstica u otro crimen violento¹⁷; solicitar una excepción de inadmisibilidad¹⁸; o calificar bajo el Estatus Especial para Inmigrantes Juveniles¹⁹. Algunos de los que son considerados indocumentados incluso podrían tener ciudadanía estadounidense adquirida o derivada²⁰. Asimismo, los Residentes Legales Permanentes deportables que se hallan detenidos podrían tener otras formas de lograr la permanencia en Estados Unidos.

5. En un esfuerzo por controlar el flujo de nuevos inmigrantes desde mediados de los noventa, Estados Unidos intensificó sus esfuerzos por detectar, detener y deportar a los inmigrantes indocumentados y a los residentes legales permanentes con condenas penales. En 1996, el Congreso aprobó la Ley de Reforma de la Inmigración Ilegal y de Responsabilidad de los Inmigrantes (IIRIRA por sus siglas en inglés) y la Ley de Antiterrorismo y Pena de Muerte Efectiva (AEDPA por sus siglas en inglés), que ampliaron sustancialmente el uso de la detención obligatoria sin fianza, ampliaron la lista de delitos que tienen como consecuencia la deportación obligatoria de migrantes autorizados, incluyendo LPRs y, en general, crearon un enfoque más riguroso de la política de inmigración²¹.

6. Después de los hechos del 11 de septiembre de 2001, con la aprobación de la Ley de Seguridad Nacional de 2002, el nuevo Departamento de Seguridad Interna (DHS por sus siglas en inglés) asumió la responsabilidad de las tareas del ex Servicio de Inmigración y Naturalización (INS por sus siglas en inglés). En el marco del nuevo Departamento, el gobierno estableció el Servicio de Inmigración y Control de Aduanas (ICE por sus siglas en inglés) como órgano principal para la aplicación de la ley y la detención en el contexto migratorio.

...continuación

degradantes, Cong. Rec. S17486-01 (ed. diaria, 27 de octubre de 1990), *disponible en inglés en* <http://www1.umn.edu/humanrts/usdocs/tortres.html>.

¹⁴ INA § 245, 8 U.S.C. § 1255.

¹⁵ INA § 240A, 8 U.S.C. § 1229b.

¹⁶ INA §§ 101(a)(15)(T), 212(d)(13), 212(a)(9)(B)(iii)(V), 245(l), 8 U.S.C. §§ 1101(a)(15)(T), 1182(d)(13)m, 1182(a)(9)(B)(iii)(V), 1255(l).

¹⁷ INA §§ 101(a)(15)(U), 212(d)(14), 212(a)(9)(B)(iii)(IV), 245(m), 8 U.S.C. §§ 1101(a)(15)(U), 1182(d)(14), 1182(a)(9)(B)(iii)(IV), 1255(m).

¹⁸ INA § 212(h), 8 U.S.C. § 1182(h).

¹⁹ INA §§ 101(a)(27)(J), 245(h), 8 U.S.C. §§ 1101(a)(27)(J), 1255(h).

²⁰ INA §§ 320, 322, 8 U.S.C. §§ 1431, 1433.

²¹ Ley de Reforma de la Inmigración Ilegal y de Responsabilidad de los Inmigrantes (IIRIRA), Ley de asignaciones consolidadas de 1997, Pub. Law 104-208, 110 Stat. 3009 (30 de septiembre de 1996); Ley de 1996 de Antiterrorismo y Pena de Muerte Efectiva (AEDPA), Pub. L. No. 104-132, 110 Stat. 1214 (24 de abril de 1996).

7. El presente informe se enfoca en las operaciones de inmigración del ICE²². Desde 2002, con la creación del DHS y el ICE, el gobierno federal adoptó un criterio más estricto en la aplicación de la ley a las violaciones en materia de inmigración. En un memorando de 2003 a los directores de sus oficinas de campo, la Oficina de Operaciones de Detención y Deportación (DRO por sus siglas en inglés), una dependencia del ICE, anunció la “Operación *Endgame*” que consistía en un plan estratégico de diez años para alcanzar una “tasa de deportaciones del 100%” de todos los extranjeros deportables²³. A través de una serie de programas, incluyendo alianzas con organismos encargados de aplicar la ley a nivel estadual y local, el número de deportados pasó de 189.026 en el año fiscal 2001 a 358.886 en el año fiscal 2008²⁴. Asimismo, la detención de no ciudadanos por parte del ICE prácticamente se duplicó, pasando de aproximadamente 209.000 en el año fiscal 2001 a 378.582 en el año fiscal 2008²⁵.

8. Precisamente debido al creciente uso de la detención migratoria, la Comisión Interamericana consideró relevante efectuar investigaciones sobre la compatibilidad de las políticas y prácticas en esa materia, con las obligaciones internacionales de derechos humanos de Estados Unidos. En efecto, la CIDH realizó una serie de observaciones *in loco* para investigar las condiciones de detención de los inmigrantes en Estados Unidos, de conformidad con el artículo 18(g) de su Estatuto y el artículo 55 de su Reglamento. Asimismo, la Comisión Interamericana se basó en otras fuentes de información.

9. En cuanto a las visitas a los centros de detención y sobre la base de las disposiciones de su Reglamento que rigen las “observaciones *in loco*” (artículos 53 a 55), la Comisión Interamericana solicitó al Gobierno de Estados Unidos realizar una visita a fin de observar las condiciones de detención de inmigrantes. El Gobierno de Estados Unidos invitó a la CIDH a visitar cuatro centros de detención en el verano de 2008. Sin embargo, la Comisión Interamericana no pudo realizar las visitas en esa oportunidad debido a

²² Es importante señalar que el Servicio de Inmigración y Control de Aduanas (ICE) incluye muchas operaciones focalizadas en las actividades delictivas transnacionales. Las Oficinas Investigadoras del Servicio de Inmigración y Control de Aduanas (ICE) incluyen grupos de trabajo como los relacionados con la explotación infantil, la protección comunitaria (sobre pandillas transnacionales), tráfico de personas, fraudes de identidad y para acogerse a beneficios, seguridad nacional y contrabando. Véase (en inglés) <http://www.ice.gov/investigations/>.

²³ Anthony S. Tangeman, Director de la Oficina de Operaciones de Detención y Deportación (DRO), “Fin del Juego: Plan Estratégico de la Oficina de Detención y Deportación, 2003-2012”, Formulario M-592 (15 de agosto de 2003), disponible en inglés en <http://cryptogon.com/docs/endgame.pdf>; ACLU—Massachusetts, *Detención y Deportación en la Era del ICE*, pág. 16 (10 de diciembre de 2008), disponible en inglés en http://www.aclum.org/ice/documents/aclu_ice_detention_report.pdf.

²⁴ DHS, “Anuario de Estadísticas de Inmigración, 2008,” (Agosto de 2009), disponible en inglés en http://www.dhs.gov/xlibrary/assets/statistics/yearbook/2008/ois_yb_2008.pdf.

²⁵ *Compárese* INS, “Anuario Estadístico de 2001 del Servicio de Inmigración y Naturalización” (Febrero de 2003), disponible en inglés en <http://www.dhs.gov/xlibrary/assets/statistics/yearbook/2001/yearbook2001.pdf> con ICE, “Medidas para la aplicación de la ley de inmigración: 2008,” (Julio de 2009), disponible en inglés en http://www.dhs.gov/xlibrary/assets/statistics/publications/enforcement_ar_08.pdf.

requerimientos del Gobierno de Estados Unidos que no fueron aceptados por la Comisión Interamericana²⁶.

10. En diciembre de 2008, la Misión de Estados Unidos ante la Organización de los Estados Americanos se puso en contacto con la Comisión Interamericana para retomar el tema de la posible visita a los centros de detención de inmigrantes en su país y se tomaron providencias para efectuar esas visitas de conformidad con las normas y prácticas de la CIDH. En la semana del 20 al 24 de julio de 2009, una delegación de la Comisión Interamericana visitó centros de detención de Arizona y Texas. En total, la delegación visitó dos refugios de menores no acompañados, un centro de detención de familias y tres centros de detención de adultos. Las instituciones visitadas fueron:

- *Southwest Key Unaccompanied Minor Shelter* (Phoenix, Arizona)
- *Florence Service Processing Center* (Florence, Arizona)
- *Pinal County Jail* (Florence, Arizona)
- *T. Don Hutto Family Residential Center* (Taylor, Texas)
- *Willacy Detention Facility* (Raymondville, Texas)
- *International Education Services Unaccompanied Minor Shelter* (Los Fresnos, Texas)

11. La CIDH desea agradecer al ICE y a la Oficina para el Reasentamiento de Refugiados (ORR, por sus siglas en inglés), por la colaboración prestada para la realización de las visitas y por la disposición para responder las preguntas de la delegación.

12. No obstante, la CIDH condena la decisión del *Sheriff* del condado de Maricopa, en Phoenix, Arizona, quien se negó a autorizar el acceso de la delegación. La Comisión Interamericana entiende que la cárcel del condado de Maricopa aloja personas que fueron arrestadas en el marco de un acuerdo que permite al estado hacer cumplir la legislación civil federal sobre inmigración, sin embargo, recuerda que es un principio universalmente aceptado de derecho internacional de los derechos humanos que los Estados deben dar cumplimiento a sus obligaciones internacionales de buena fe sin que sea posible oponer las regulaciones internas como excusa para su incumplimiento. Este principio de buena fe implica la apertura de los Estados a los organismos de supervisión de derechos humanos para que puedan verificar la situación y cumplir su mandato adecuadamente.

13. En cuanto a otras fuentes, la Comisión Interamericana tuvo en cuenta la información recibida durante la audiencia temática celebrada en octubre de 2007 en el contexto del 130º período ordinario de sesiones. En dicha oportunidad, un grupo de defensores de las personas inmigrantes en Estados Unidos informó a la CIDH sobre

²⁶ Estados Unidos pidió que los detenidos que fueran entrevistados firmaran previamente declaraciones escritas que habrían contravenido la norma de la CIDH que requiere el acceso abierto a las personas que deseen ofrecer información.

presuntas violaciones de derechos humanos en la detención de familias migrantes, niñas y niños no acompañados, solicitantes de asilo y demás grupos vulnerables de inmigrantes²⁷.

14. Asimismo, la Comisión Interamericana realizó consultas a expertos en inmigración en Estados Unidos, organizaciones internacionales, abogados y defensores y defensoras de los derechos de las personas migrantes, para recoger sus puntos de vista sobre la temática del presente informe. La CIDH entrevistó a ex detenidos y a sus familias. La Comisión Interamericana también sometió un cuestionario para que fuera respondido por el Estado y personas y organizaciones de la sociedad civil en distintas partes del país.

15. Posteriormente, la Comisión Interamericana celebró dos audiencias temáticas adicionales sobre preocupaciones relativas al debido proceso y la aplicación de la ley en los procesos de inmigración en Estados Unidos, así como una reunión de trabajo relativa a las personas detenidas con discapacidad mental²⁸. La CIDH realizó un análisis exhaustivo de las investigaciones y los informes de los organismos del Estado, de organizaciones sin fines de lucro y de los medios de prensa para recabar una perspectiva más amplia sobre las preocupaciones respecto de las políticas y prácticas actuales en materia de detención de inmigrantes y debido proceso en Estados Unidos²⁹.

16. Tras las visitas a los centros de detención, en octubre de 2009 el ICE organizó dos reuniones informativas para la CIDH. En una de las reuniones se abordaron los planes del organismo de reformar el sistema de detención de inmigrantes, y en la otra se analizó el programa de aplicación local del acuerdo 287(g) que se explica más adelante.

17. Sin perjuicio de las conclusiones más detalladas que se incorporan a lo largo de todo el informe, una de las principales preocupaciones de la Comisión Interamericana es el creciente uso de la detención, partiendo desde la presunción de que la misma es necesaria, cuando precisamente esa debería ser la excepción. La misma Corte Suprema de Estados Unidos ha sostenido la constitucionalidad de la detención obligatoria para los procesos de inmigración pendientes de resolución, pese a la naturaleza civil de las violaciones allí alegadas y la pérdida de la libertad que supone³⁰.

18. Como se explicará más adelante, la CIDH está convencida de que en muchos casos, si no en la mayoría de ellos, la detención constituye una medida desproporcionada y los programas de Alternativas a la Detención configurarían una opción

²⁷ Audio y video de la audiencia temática "Situación de los derechos humanos de los trabajadores migratorios, niños refugiados y otros grupos vulnerables en Estados Unidos", 130º Período de Sesiones, 12 de octubre de 2007, disponible en <http://www.cidh.oas.org/prensa/publichearings/advanced.aspx?Lang=ES>.

²⁸ Audio y video de la audiencia temática "Problemas de debido proceso en la aplicación de políticas de detención y deportación de inmigrantes en Estados Unidos", 133º Período de Sesiones, 28 de octubre de 2008, y "Políticas de detención y deportación de inmigrantes en Estados Unidos", 134º Período de Sesiones, 20 de marzo de 2009, disponibles en <http://www.cidh.oas.org/prensa/publichearings/advanced.aspx?Lang=ES>.

²⁹ A solicitud de los interesados, está disponible la lista completa de los informes publicados consultados para el presente estudio.

³⁰ *Demore v. Kim*, 538 U.S. 510 (2003), disponible en inglés en <http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=US&vol=000&invol=01-1491>.

más equilibrada a fin de dar cumplimiento al interés legítimo del Estado de asegurar el cumplimiento de la normativa migratoria. Asimismo, la Comisión Interamericana considera preocupante la rápida expansión de las asociaciones con agencias locales y estatales para la aplicación de leyes migratorias civiles. La CIDH encuentra que el ICE no ha desarrollado un sistema de supervisión y rendición de cuentas apropiado para garantizar que estas asociaciones locales no apliquen las disposiciones migratorias de manera discriminatoria recurriendo al uso de perfiles raciales, ni que sus prácticas utilicen la supuesta investigación de delitos como pretexto para perseguir y detener inmigrantes indocumentados.

19. Para aquellos casos en que la detención sea estrictamente necesaria, la Comisión Interamericana considera preocupante la ausencia de un sistema de detención auténticamente civil, con las condiciones generales compatibles con la dignidad y el trato humano, así como aquellas condiciones especiales propias de una detención no punitiva. Asimismo, la CIDH observa con preocupación que para la administración y el cuidado personal de las personas migrantes detenidas, se recurre con frecuencia a contratistas privados, sin que se cuente con información suficiente sobre los mecanismos de supervisión.

20. La Comisión Interamericana también considera preocupante el impacto que tiene la detención en el debido proceso, principalmente en el derecho a acceder a un abogado, y por tanto, en la posibilidad de ser liberado. La CIDH estima que para una mejor garantía del derecho a la representación legal, y por ende del debido proceso, resulta necesario contar con programas de Alternativas a la Detención más sólidos y ampliar la cobertura nacional del Programa de Orientación Legal. En particular, la Comisión Interamericana observa con preocupación la falta de representación legal suministrada o facilitada de oficio por el Estado para casos de niñas y niños no acompañados, inmigrantes con enfermedades mentales y otras personas incapaces de representarse a sí mismos.

II. PROYECTO DE INFORME Y OBSERVACIONES DE ESTADOS UNIDOS

21. La CIDH consideró y aprobó el proyecto del presente informe el 2 de agosto de 2010. Conforme al artículo 60(a) de su Reglamento, remitió el informe a Estados Unidos el 1° de septiembre de 2010 y le solicitó que presentara sus observaciones dentro del plazo de un mes. Tras la concesión de una prórroga por parte de la Comisión Interamericana a solicitud del Estado, éste presentó sus observaciones el 19 de octubre de 2010.

22. En su respuesta, el Estado manifestó su aprecio por la oportunidad de formular observaciones al proyecto de informe, y su satisfacción por haber podido facilitar la visita de la Comisión Interamericana a varios centros de detención y las consultas que tuvieron lugar entre 2008 y 2009. Estados Unidos señaló que desde el momento en que se completó la investigación para el presente informe, el Departamento de Seguridad Interna del Gobierno del Presidente Obama inició su propia revisión integral del sistema de ejecución de la política inmigratoria lo cual, en su opinión, ha redundado en importantes cambios en el área de la política inmigratoria.

23. Estados Unidos resalta su orgullo por ser una nación de inmigrantes, que valora la contribución de dichas personas a su economía, cultura y tejido social; señalan que uno de cada cinco de los 190 millones de migrantes en el mundo vive en dicho país. Agrega que:

La inmigración es un tema de importancia crítica para Estados Unidos, y por lo tanto es tratada *in extenso* en la legislación y la política de los EEUU. El derecho internacional reconoce que cada Estado tiene el derecho soberano de controlar el ingreso a su territorio y de regular el ingreso y expulsión de los extranjeros en forma consistente con las obligaciones internacionales contraídas. Este principio ha sido reconocido por largo tiempo como atributo fundamental de la soberanía estatal. La detención migratoria puede ser una herramienta importante para el ejercicio de la soberanía por parte de los Estados al resguardar la seguridad pública y remover en la forma más expedita posible a los individuos que puedan constituir una amenaza para la seguridad del país o de sus ciudadanos y residentes legales. Por lo tanto, la detención migratoria está permitida por el derecho internacional, toda vez que sea aplicada en forma consistente con las obligaciones internacionales del Estado en materia de derechos humanos.

24. Sin embargo, seguidamente el Estado manifiesta su opinión en el sentido que “contrariamente a las manifestaciones de la Comisión, ni la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre ni el derecho internacional en general establecen una presunción de libertad para migrantes indocumentados presentes en un Estado en violación de las leyes migratorias de éste”. Estados Unidos resalta la importancia de aplicar las leyes y políticas inmigratorias “en forma legal, profesional, segura y humana en respeto a los derechos humanos de los migrantes más allá de su estatus migratorio”. El Estado coincide con la Comisión Interamericana en cuanto a que tiene la obligación de asegurar los derechos humanos de todos los inmigrantes, documentados e indocumentados por igual, pero también considera que muchas de las fuentes a las que hace referencia la CIDH no generan obligaciones legales para Estados Unidos. Conforme a la posición del Estado, la Declaración Americana es un “instrumento no-vinculante que por sí mismo no genera derechos o impone obligaciones legales sobre los Estados signatarios”. Es también opinión del Estado que el artículo 20 del Estatuto de la Comisión Interamericana “establece las facultades de la Comisión específicamente relacionadas con los Estados miembros de la OEA que, como Estados Unidos, no son parte de la jurídicamente obligatoria Convención Americana sobre Derechos Humanos” lo cual incluye “prestar particular atención a la observancia de ciertos derechos humanos enumerados, establecidos en la Declaración Americana, examinar las comunicaciones que le sean dirigidas, formular recomendaciones al Estado y verificar si en esos casos se intentaron y agotaron los procesos y recursos legales internos”.

25. Estados Unidos reitera “su respeto y apoyo a la Comisión y el sólido sentido de integridad e independencia que históricamente ha caracterizado a su labor”. También solicita que “conforme a su mandato bajo el artículo 20 del Estatuto de la CIDH, la Comisión centre su revisión de estándares internacionales aplicables en la Declaración Americana y la observancia de los derechos allí enumerados, por parte de los EEUU”. Estados Unidos considera que la jurisprudencia de la Corte Interamericana en la cual se interpreta la Convención Americana no resulta aplicable a sus obligaciones bajo la Declaración Americana y que, de la misma forma, “las opiniones consultivas de la Corte

Interamericana que interpretan otros tratados internacionales, tales como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), no resultan relevantes”.

26. En su respuesta, el Estado menciona además que en octubre de 2009, el Departamento de Seguridad Interna emitió un informe en el que se identificaron algunas de las mismas preocupaciones señaladas por la CIDH en su informe.³¹ Estados Unidos señala que este informe se basó en información recabada en el curso de 25 visitas individuales a instalaciones; intercambios con detenidos y personal bajo empleo; reuniones con más de 100 organizaciones no gubernamentales y agentes federales, estatales y locales; y la revisión de datos e informes de agencias gubernamentales y organizaciones de derechos humanos. Según señala el Estado, el informe del Departamento de Seguridad Interna describe los “singulares desafíos asociados con la rápida expansión de la capacidad de detención de ICE de menos de 7.500 camas en 1995 a más de 30.000 hoy en día, como resultado de mandatos legislativos y de otro tipo” y también “directrices, definiciones y recomendaciones clave para la construcción de un nuevo sistema de detención del ICE diseñado para retener, procesar y preparar individuos para su remoción — en comparación con el propósito punitivo del encarcelamiento penal”. El Estado explica además que tras el informe del Departamento de Seguridad Interna tendrían lugar “profundas reformas para la transformación del sistema de detención inmigratoria”, basadas en varios principios clave a ser implementados por el ICE:

- priorizar la eficiencia y reducir costos de detención a través del proceso de remoción, minimizar la duración de estadías y asegurar procedimientos justos;
- detener extranjeros en situaciones conmensurables con el riesgo de escape y peligro que representan;
- ser prudente en términos fiscales al momento de llevar adelante la reforma sobre detención;
- brindar atención médica y psicológica adecuada a los detenidos;
- brindar la supervisión federal necesaria a los centros de detención; y
- asegurar que las Alternativas a la Detención (ATD) resulten efectivas en relación al costo y promuevan una alta tasa de cumplimiento con órdenes de comparecencia y remoción.

27. Estados Unidos también se refiere a la creación de la Oficina de Política y Planeamiento de la Detención (ODPP) dentro del ICE “a fin de coordinar la reforma a nivel de todas las agencias y transformar la visión

³¹ El informe del Departamento de Seguridad Interna se encuentra disponible en http://www.ice.gov/doclib/091005_ice_detention_report-final.pdf.

para la reforma acciones y metas mensurables". Algunos de los logros a los que hace referencia el Estado en su informe son los siguientes:

- la creación de ODPP para la coordinación general de la reforma;
- la designación y prueba de una nueva herramienta para la evaluación del riesgo y proceso de ingreso para informar y sistematizar en todo el país la toma de decisiones sobre quién será detenido y quién puesto en libertad;
- la preparación de políticas y directrices integrales, y el estímulo del programa ATD a fin de permitir la admisión de más participantes potencialmente exitosos;
- la redacción de un nuevo conjunto de estándares de detención, actualmente bajo revisión, que logren que, a corto plazo, las condiciones de detención en sus instalaciones sean menos penales para más de la mitad de los detenidos;
- la eliminación de los retrasos asociados con la atención a la salud de los detenidos, mediante la revisión del Proceso de Autorización de Tratamientos;
- el desarrollo de un nuevo Régimen de Clasificación Médica mediante el trabajo con miembros del Grupo Consultor en Salud del Director;
- el lanzamiento de un Sistema en Línea de Localización de Detenidos (ODLS); y
- la capacitación de más de 40 nuevos empleados federales apostados en cada uno de los principales centros de detención.

28. Adicionalmente, el Estado menciona que el Director del ICE "adoptó cuatro políticas de alcance nacional que han impactado en forma significativa la forma en la cual el ICE utiliza y prioriza sus recursos en forma consistente con los principios de la reforma". Estas políticas incluyen el Memorando sobre Ejecución Civil de la Inmigración; la libertad condicional para extranjeros arribados con temor creíble de persecución; el Programa Nacional de Operaciones para Casos de Fuga; y las Directrices sobre el Manejo de Procedimientos de Remoción de Extranjeros con Solicitudes o Peticiones Pendientes o Aprobadas. Estados Unidos subraya también que "ICE tiene el compromiso de proveer transparencia, consistencia en todas las instalaciones y eficiencia en la resolución de conflictos", a cuyo fin "ha actualizado en forma continua su portal de Internet con anuncios sobre reformas de políticas, nuevos memorandos de políticas y estadísticas, y ha solicitado la opinión del público respecto de proyectos de lineamientos de políticas". La respuesta del Estado afirma que el Departamento de Seguridad Interna y las autoridades del ICE permanecen enteramente comprometidas respecto de una reforma integral de la inmigración y que han mantenido "docenas de reuniones con miembros del Congreso, han participado de más de 40 mesas redondas y sesiones a lo largo de Estados Unidos, y se han encontrado con más de 1.000 actores interesados en la cuestión de la inmigración".

29. El resumen de las consideraciones del Estado, que aparece más arriba, es de naturaleza general. Las observaciones al informe de la CIDH serán reflejadas en lo

pertinente y reflejadas en las respectivas secciones de este documento. El texto completo de las observaciones de Estados Unidos --según lo solicitado en su nota de 19 de octubre de 2010-- se encuentra disponible en el portal de Internet de la Comisión Interamericana.

30. La CIDH aprecia la respuesta del Estado y el diálogo positivo con el sistema interamericano de derechos humanos. Sin embargo, con relación a la posición de Estados Unidos sobre la interpretación de la naturaleza de la Declaración Americana, debe reiterarse que efectivamente se trata de un instrumento que, en el marco de la Carta de la OEA, y tomando en cuenta el Estatuto de la CIDH, genera obligaciones internacionales. La Comisión Interamericana ha establecido con anterioridad que para los Estados miembros que aún no han ratificado la Convención Americana, sus obligaciones en la esfera de los derechos humanos se encuentran reflejadas en la Declaración Americana; en forma concordante, dichas obligaciones han sido interpretadas en relación con la Carta de la OEA en forma general y la Declaración Americana en forma más específica. La Comisión Interamericana ha explicado también que puede interpretar y aplicar las disposiciones pertinentes de la Declaración Americana a la luz de los desarrollos corrientes en el campo del derecho internacional de los derechos humanos, evidenciados en tratados, costumbre y otras fuentes relevantes del derecho internacional.³² Según señalara previamente en un informe general:

El derecho internacional de los derechos humanos es un cuerpo dinámico de normas en proceso de evolucionar para enfrentar el desafío de asegurar que toda persona pueda ejercer plenamente sus derechos y libertades fundamentales. En este sentido, en la manera que los Pactos Internacionales elaboran sobre los principios básicos expresados en la Declaración Universal, así la Convención Americana representa, en muchos aspectos, una expresión autorizada de los principios fundamentales expuestos en la Declaración Americana. Aunque la Comisión claramente no aplica la Convención Americana a los Estados miembros que no la han ratificado, sus disposiciones pueden ser relevantes en elaborar una interpretación de los principios de la Declaración³³.

31. En cuanto a la estructura del informe, en la sección III, la CIDH presentará los estándares internacionales relevantes en materia de derechos humanos de las personas migrantes; en la sección IV, la Comisión Interamericana detallará sus observaciones y preocupaciones en torno a la detención migratoria, algunos procedimientos de aplicación de la ley, las condiciones de detención y el impacto en el debido proceso; y en la sección V, la CIDH formulará sus conclusiones finales y recomendaciones para superar los problemas

³² Con relación a este punto, la Corte Interamericana ha resaltado que “no es a la luz de lo que en 1948 se estimó que era el valor y la significación de la Declaración Americana como la cuestión del status jurídico debe ser analizada, sino que es preciso determinarlo en el momento actual, ante lo que es hoy el sistema interamericano, habida consideración de la evolución experimentada desde la adopción de la Declaración”. Corte IDH, Opinión Consultiva OC-10/89, 14 de julio de 1989, “Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el marco del artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos”, solicitada por el Gobierno de la República de Colombia, párr. 37.

³³ CIDH, *Informe sobre la situación de los derechos humanos de los solicitantes de asilo en el marco del sistema canadiense de determinación de la condición de refugiado*, OEA/Ser.L/V/II.106, Doc. 40 rev., 28 de febrero de 2000, párr. 38.

del sistema actual frente a las obligaciones internacionales de derechos humanos de Estados Unidos. De manera transversal y cuando resulte aplicable, la CIDH incluirá referencias respecto de ciertos grupos en especial situación de vulnerabilidad en el contexto de la detención migratoria como las niñas y niños no acompañados, las familias migrantes, las personas solicitantes de asilo, las personas con discapacidad mental, entre otros.

III. ESTÁNDARES INTERNACIONALES RELEVANTES EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS DE LOS Y LAS MIGRANTES

32. Estados Unidos está obligado a garantizar a las personas migrantes -- documentadas o indocumentadas-- sus derechos humanos incluidos los derechos a la libertad personal, a un trato humano, a las garantías mínimas del debido proceso, a la igualdad y no discriminación y a la protección a la vida privada y familiar³⁴. En su Opinión Consultiva sobre la Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) describió los principios básicos de derechos humanos que deben regir las políticas de inmigración de los Estados miembros de la OEA. Específicamente, la Corte indicó que los Estados pueden establecer mecanismos de control de ingresos y salidas de migrantes indocumentados a su territorio, los cuales deben siempre aplicarse con apego estricto a las garantías del debido proceso y al respeto de la dignidad humana³⁵. Asimismo, destacó que los Estados están obligados a conceder los derechos humanos básicos a todas las personas dentro de su territorio, independientemente de su condición legal, de acuerdo con los principios de igualdad y no discriminación³⁶.

³⁴ Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948), *disponible en* <http://www.cidh.oas.org/Basicos/Basicos1.htm>.

³⁵ Corte IDH, *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18, párr. 119 (17 de septiembre de 2003), *disponible en* http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_18_esp.pdf. La Corte Interamericana ha establecido con firmeza que

la competencia consultiva de la Corte puede ejercerse, en general, sobre toda disposición, concerniente a la protección de los derechos humanos, de cualquier tratado internacional aplicable en los Estados americanos, con independencia de que sea bilateral o multilateral, de cuál sea su objeto principal o de que sean o puedan ser partes del mismo Estados ajenos al sistema interamericano.

En aras de la necesidad de claridad y aplicación uniforme de los derechos humanos básicos internacionales de los migrantes, la Corte decidió que la opinión consultiva sobre los derechos de los inmigrantes indocumentados “se aplica a los Estados Miembros de la OEA que han firmado indistintamente la Carta de la OEA, suscrito la Declaración Americana, la Declaración Universal, o han ratificado el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, independientemente de que hayan o no ratificado la Convención Americana o alguno de sus protocolos facultativos.” Véase *ibíd.*, párrs. 53, 60.

³⁶ Corte IDH, *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18, párr. 118 (17 de septiembre de 2003), *disponible en* http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_18_esp.pdf.

A. Derecho a la libertad personal

33. Según la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (la “Declaración Americana” o la “Declaración”), todo ser humano tiene el derecho fundamental a la libertad y a la protección contra la detención arbitraria³⁷. El artículo XXV de la Declaración Americana establece que “nadie puede ser detenido por incumplimiento de obligaciones de carácter netamente civil”³⁸. La Convención Americana también contempla el derecho a la libertad personal³⁹.

34. En términos generales, en materia de derecho a la libertad personal debe regir el principio de que la privación de libertad es una medida excepcional⁴⁰. La CIDH se referirá a los estándares relevantes desarrollados respecto de los procesos penales, para luego plantear los estándares específicos que corresponden a la detención por razones migratorias, cuyo carácter es eminentemente civil. Por ello, en el contexto de casos relacionados con procesos penales, la Comisión Interamericana ha desarrollado criterios

³⁷ Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, Art. I & XXV (1948). Estados Unidos está obligado a proteger los derechos consagrados en la Declaración Americana como Estado miembro de la Organización de los Estados Americanos.

³⁸ Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, Art. XXV (1948).

³⁹ Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Artículo 7. Derecho a la Libertad Personal

1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales.
2. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados partes o por las leyes dictadas conforme a ellas.
3. Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios.
4. Toda persona detenida o retenida debe ser informada de las razones de su detención y notificada, sin demora, del cargo o cargos formulados contra ella.
5. Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio.
6. Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales. En los Estados partes cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un juez o tribunal competente a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona.
7. Nadie será detenido por deudas. Este principio no limita los mandatos de autoridad judicial competente dictados por incumplimientos de deberes alimentarios.

⁴⁰ Sobre un desarrollo sobre el principio de excepcionalidad de la privación de libertad en el derecho internacional de los derechos humanos, ver: CIDH. Informe No. 86/09, Caso 12.553 (Fondo) Jorge, José y Dante Peirano Basso (República Oriental del Uruguay) del 6 de agosto de 2009, párrs 93 y ss.

que deben aplicar a la figura de la detención preventiva para que la misma sea compatible con el derecho a la libertad personal. En palabras de la CIDH:

Las medidas cautelares se establecen en tanto sean indispensables para los objetivos propuestos. La prisión preventiva no es una excepción a esta regla. Como consecuencia del principio de excepcionalidad, sólo procederá la prisión preventiva cuando sea el único medio que permita asegurar los fines del proceso porque se pueda demostrar que las medidas menos lesivas resultarían infructuosas a esos fines. Por eso, siempre se debe procurar su sustitución por una de menor gravedad cuando las circunstancias así lo permitan⁴¹.

35. De manera similar, la Comisión Interamericana ha señalado que el principio de necesidad que debe regir la detención preventiva implica que la autoridad que decreta la aplicación de la medida debe sustentar de manera suficiente las razones por las cuales la existencia de indicios de responsabilidad tiene, en el caso concreto, relación con el curso adecuado de las investigaciones. Asimismo, implica que deben establecerse los motivos por los cuales procede aplicar la detención preventiva y no otra medida menos gravosa⁴². Esta determinación debe ser individualizada.

36. En el sistema universal de derechos humanos, el artículo 9(1) del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos ("PIDCP"), ratificado por Estados Unidos, dispone que "todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales" y que "nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias"⁴³. El Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, que supervisa la implementación del tratado, observa que "no se debe equiparar el concepto de arbitrariedad con el de "contrario a la ley" sino que debe interpretarse de manera más amplia a fin de incluir elementos de incorrección, injusticia e imprevisibilidad"⁴⁴.

37. Además, el Comité de Derechos Humanos ha declarado que "la detención preventiva podría considerarse arbitraria si no está justificada en todas las circunstancias del caso, por ejemplo, para impedir la fuga o el ocultamiento de pruebas; en este contexto, el elemento de la proporcionalidad es muy importante (...)"⁴⁵. De tal forma, la

⁴¹ CIDH, Informe No. 86/09, Caso 12.553 (Fondo) Jorge, José y Dante Peirano Basso (República Oriental del Uruguay) del 6 de agosto de 2009, párr. 100.

⁴² Ver CIDH, Demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso 11.663. Oscar Barreto Leiva Vs. Venezuela. 31 de octubre de 2008, párr. 143.

⁴³ Naciones Unidas, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, *disponible en http://www.hchr.org.co/documentoseinformes/documentos/html/pactos/pacto_internacional_derechos_civiles_politicos.html*. El órgano supervisor del tratado, el Comité de Derechos Humanos, ha señalado que el artículo 9(1) se aplica a todas las formas de privación de la libertad, inclusive en la inmigración. Véase PIDCP, Comité de Derechos Humanos, Comentario General Nº 8, "El Derecho a la Libertad y a la Seguridad Personal," párr. 1 (30 de junio de 1982), *disponible en <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/3587.pdf>*.

⁴⁴ A. c. *Australia*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación No. 560/1993, CCPR/C/59/D/560/1993, párr. 9.2 (30 de abril de 1997)(en que se concluye que la detención es arbitraria si no es necesaria en todas las circunstancias del caso), *disponible en <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/1395.pdf>*.

⁴⁵ A. c. *Australia*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación No. 560/1993, CCPR/C/59/D/560/1993, párr. 9.2 (30 de abril de 1997), *disponible en <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/1395.pdf>*.

determinación de si la detención es una medida apropiada debe realizarse con base en un análisis individual, y un Estado debe considerar todos los medios menos invasivos para alcanzar el objetivo antes de que sea admisible la detención⁴⁶. El artículo 9(1) exige también que el Estado revise periódicamente la detención de la persona para determinar si sigue teniendo una justificación adecuada para ella⁴⁷. El Comité de Derechos Humanos sugiere dos posibles fundamentos para la perpetuación de la detención preventiva: si la persona se niega a cooperar con una investigación o si hay probabilidades de fuga⁴⁸.

38. En el caso de la detención por razones migratorias, el estándar sobre la excepcionalidad de la privación de libertad debe considerarse aún más elevado debido a que las infracciones migratorias no deben tener un carácter penal. Como lo subrayó la Relatora Especial de las Naciones Unidas sobre los Derechos Humanos de los Migrantes, “los inmigrantes irregulares no son delincuentes *per se*, por lo que no deben ser tratados como tales”⁴⁹.

39. En efecto, para satisfacer las garantías contenidas en los artículos I y XXV de la Declaración Americana, los Estados Miembros deben establecer leyes y políticas de inmigración que partan de una presunción de libertad --el derecho del migrante a permanecer en libertad mientras están pendientes los procedimientos migratorios-- y no de una presunción de detención⁵⁰. La detención únicamente es permisible cuando, después de llevar a cabo una evaluación individualizada, se considera que es una medida necesaria para dar cumplimiento a un interés legítimo del Estado, como asegurar la comparecencia de una persona al trámite de determinación de estatus migratorio y posible

⁴⁶ C. c. *Australia*, Comité de Derechos Humanos. Comunicación No. 900/1999, CCPR/C/76/DE/900/1999 (13 de noviembre de 2002), (donde se encontró que la detención de un solicitante de asilo era arbitraria porque no constituía la medida menos restrictiva para alcanzar el objetivo del Estado) *disponible en inglés en* <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/2244.pdf>. *Shafiq c. Australia*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación No. 1324/2004, U.N. Doc. CCPR/C/88/D/1324/2004 (13 de noviembre de 2006) (donde se encontró que el alegato del Estado según el cual los solicitantes de asilo son generalmente evasivos no era suficiente para que la detención sea permisible en dicho caso particular), *disponible en inglés en* [http://www.ag.gov.au/www/agd/rwpattach.nsf/VAP/\(1E76C1D5D1A37992F0B0C1C4DB87942E\)~Shafiq+-+1324_2004+-+HRC+Views.pdf/\\$file/Shafiq+-+1324_2004+-+HRC+Views.pdf](http://www.ag.gov.au/www/agd/rwpattach.nsf/VAP/(1E76C1D5D1A37992F0B0C1C4DB87942E)~Shafiq+-+1324_2004+-+HRC+Views.pdf/$file/Shafiq+-+1324_2004+-+HRC+Views.pdf)

⁴⁷ A. c. *Australia*, Comité de Derechos Humanos. Comunicación No. 560/1993, CCPR/C/59/D/560/1993, párr. 9.4 (30 de abril de 1997), *disponible en* <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/1395.pdf>.

⁴⁸ *Idem*.

⁴⁹ Naciones Unidas, Informe de la Relatora Especial de la ONU sobre los Derechos Humanos de los Migrantes, Gabriela Rodríguez Pizarro, E/CN.4/2003/85 (30 de diciembre de 2002), *disponible en inglés en* [http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/3ff50c339f54a354c1256cde004bfd8/\\$FILE/G0216255.pdf](http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/3ff50c339f54a354c1256cde004bfd8/$FILE/G0216255.pdf).

⁵⁰ CIDH, Rafael Ferrer-Mazorray otros (Estados Unidos), Informe No. 51/01 (fondo), Caso 9903, párr. 219 (4 de abril de 2001), *disponible en* <http://www.cidh.oas.org/annualrep/2000sp/CapituloIII/Fondo/EEUU9903.htm>; véase también CIDH, *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas*, Principio III(2) (2008), *disponible en* <http://www.cidh.oas.org/Basicos/Basicos.Principios%20y%20Buenas%20Prácticas%20para%20PPL.htm>. El Principio III de los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas (“Principios Interamericanos sobre la Detención”) establece la siguiente premisa desde la cual se debe partir: “Se deberá asegurar por la ley que en los procedimientos judiciales o administrativos se garantice la libertad personal como regla general, y se aplique como excepción la privación preventiva de la libertad, conforme se establece en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos. . . .”

deportación⁵¹. El argumento de que la persona en cuestión representa una amenaza para la seguridad pública, sólo es aceptable en circunstancias excepcionales en las cuales existan serios indicios del riesgo que representa una persona. La sola existencia de antecedentes penales no es suficiente para sustentar la detención de un inmigrante una vez ha cumplido la condena penal. En todo caso, se deben explicar las circunstancias particulares por las cuales se considera ese riesgo. Las razones que sustentan la procedencia de la detención deben ser claramente establecidas en la correspondiente decisión⁵².

40. Además, la CIDH subraya que los procedimientos de revisión de la detención deben cumplir estrictamente las garantías del debido proceso, incluido el derecho a ser escuchado por un agente imparcial en la toma de decisiones, la oportunidad de presentar pruebas y refutar el argumento del Estado, así como la posibilidad de ser representado por un asesor letrado⁵³.

41. Asimismo, dado que se parte de la presunción del derecho a la libertad personal, la imposición de la detención migratoria por parte del Estado, los programas de alternativas a la detención (como el control por GPS), la fianza o la liberación deben ser también medidas razonables que guarden relación de proporcionalidad con el cumplimiento de un objetivo legítimo del Estado.

42. Específicamente, en el caso de los inmigrantes, el Comité observó que el ingreso ilegal a un Estado de por sí no justificaría la perpetuación de la detención⁵⁴. Por su parte, el Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre la Detención Arbitraria ha resumido también los requisitos básicos para la detención admisible de inmigrantes:

Se consideró conveniente recordar a los Estados que la detención debería ser el último recurso admisible únicamente durante el menor tiempo posible, y que se deberían buscar otras soluciones cuando ello fuera factible. Los motivos de la detención deberán ser definidos de manera clara y exhaustiva y la legalidad de la detención se podrá plantear ante un tribunal y revisar periódicamente dentro de plazos establecidos. Estos plazos de revisión se deberán mantener incluso en "situaciones de emergencia" cuando un número excepcionalmente elevado de inmigrantes indocumentados entran en el territorio de un Estado. Se deberían adoptar en todo caso disposiciones que determinen que la detención es ilegal si el obstáculo que impide identificar a los inmigrantes en situación irregular o proceder a su expulsión del territorio no está dentro de su competencia, por

⁵¹ CIDH, Rafael Ferrer-Mazorray otros (Estados Unidos), Informe No. 51/01 (fondo), Caso 9903, párr. 242 (4 de abril de 2001), disponible en <http://www.cidh.oas.org/annualrep/2000sp/CapituloIII/Fondo/EEUU9903.htm>; Véase también CIDH, *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas*, Principio III, que señala que "La privación preventiva de la libertad, como medida cautelar y no punitiva, deberá además obedecer a los principios de legalidad, presunción de inocencia, necesidad y proporcionalidad, en la medida estrictamente necesaria en una sociedad democrática".

⁵² CIDH, Rafael Ferrer-Mazorra y otros (Estados Unidos), *supra*, párr. 221.

⁵³ CIDH, Rafael Ferrer-Mazorra y otros (Estados Unidos) *supra*, párr. 213. En similar sentido ver: *Torres c. Finlandia*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación No. 291/1988, CCPR/C/38/D/291/1988, párr. 7.2 (5 de abril de 1990), disponible en <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/0253.pdf>.

⁵⁴ *A. c. Australia*, *supra*, párr. 9.4.

ejemplo, cuando la representación consular del país de origen no coopera, o en el caso de que la expulsión no pueda realizarse por consideraciones legales, tales como, el principio de prohibición de la expulsión cuando existen riesgos de ser sometido a tortura o a detención arbitraria en el país de destino, o debido a obstáculos de hecho⁵⁵

43. Además del derecho básico a la libertad personal del que gozan todos los y las migrantes, varios instrumentos internacionales han establecido restricciones específicas respecto de la detención de ciertas personas pertenecientes a grupos en mayor situación de vulnerabilidad. A continuación, la CIDH recapitula los estándares internacionales específicos sobre el derecho a la libertad personal respecto de algunos de estos grupos.

1. Solicitantes de asilo

44. La Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados (en adelante, “la Convención sobre los Refugiados”) consagra un margen muy limitado para la aplicación de restricciones a la circulación⁵⁶. El artículo 31 de la Convención sobre los refugiados dispone lo siguiente:

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

2. Los Estados Contratantes no aplicarán a tales refugiados otras restricciones de circulación que las necesarias; y tales restricciones se aplicarán únicamente hasta que se haya regularizado su situación en el país o hasta que el refugiado obtenga su admisión en otro país. Los Estados Contratantes concederán a tal refugiado un plazo razonable y todas las facilidades necesarias para obtener su admisión en otro país.⁵⁷

45. En efecto, al interpretar la Convención sobre los Refugiados, el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (en adelante, “ACNUR”) concluyó que “como principio general, los solicitantes de asilo no deberían ser detenidos” y que

⁵⁵ Grupo de Trabajo de la ONU sobre la Detención Arbitraria, “Informe del Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria,” Doc. A/HRC/10/21, párr. 67 (16 de febrero de 2009), *disponible en* http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/10session/A.HRC.10.21_sp.pdf.

⁵⁶ El artículo XXVII de la Declaración Americana establece el derecho a buscar y recibir asilo en un territorio extranjero y prevé expresamente que los derechos que consagra el artículo comprenden los derechos de los refugiados previstos en otros instrumentos internacionales. Estados Unidos es parte del Protocolo de 1967 relativo a el Estatuto de los Refugiados (“Protocolo de 1967 sobre los Refugiados”) que amplía el ámbito de la Convención de 1951 sobre el Estado de los Refugiados. Véase <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/0005.pdf>.

⁵⁷ Naciones Unidas, Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados, *disponible en* <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/0005.pdf>.

“[d]ebería existir una presunción contra la detención [de solicitantes de asilo]”⁵⁸. El ACNUR subraya que, conforme a los términos del artículo 31, “sólo se debería recurrir a la detención en casos de **necesidad**”⁵⁹. Según el ACNUR, la detención de quienes procuran asilo sólo es necesaria

por las razones prescritas por la ley para proceder a la verificación de identidad; para determinar los elementos que sirven de base a la solicitud de la condición de refugiado o del asilo; para tratar los casos en que los refugiados o solicitantes de asilo han destruido sus documentos de viaje y/o de identidad o han hecho uso de documentos falsos a fin de inducir a error a las autoridades del Estado donde tienen la intención de solicitar asilo; o para preservar la seguridad nacional o el orden público.⁶⁰

46. El ACNUR concluye que “la detención sólo debería tener lugar luego de una consideración cabal de todas las posibles alternativas (...)”⁶¹.

47. En los casos en los que sea necesaria la detención de un solicitante de asilo, el ACNUR ha indicado que dicha detención “no debería ser óbice para las posibilidades del solicitante de proseguir con su solicitud de asilo”. Asimismo, ha señalado que como mínimo deben respetarse los derechos:

- (i) a recibir pronta y completa comunicación sobre cualquier orden de detención, junto con las razones que la motivan y sus derechos en relación a dicha orden, en idioma y términos que les sean comprensibles;
- (ii) a estar informados de su derecho a tener asesoramiento legal. Cuando fuera posible, deberían recibir asistencia legal gratuita;
- (iii) a que la decisión sea sujeta a revisión automática ante una instancia judicial o administrativa que sea independiente de las autoridades que efectúan la detención. A esto deberían seguir revisiones periódicas sobre la necesidad de la continuidad de la detención, a las cuales el solicitante de asilo o su representante tendrían derecho a asistir;

⁵⁸ ACNUR, “Directrices del ACNUR sobre los criterios y estándares aplicables con respecto a la detención de solicitantes de asilo,” Directrices 2 y 3 (Febrero de 1999), *disponible en* <http://www.unhcr.org/refworld/publisher,UNHCR,THEMGUIDE,,48abd59a2,0.html>.

⁵⁹ ACNUR, “Directrices del ACNUR sobre los criterios y estándares aplicables para la detención de solicitantes de asilo,” párr. 3 (Febrero de 1999) (énfasis en el original), *disponible en* <http://www.unhcr.org/refworld/publisher,UNHCR,THEMGUIDE,,48abd59a2,0.html>.

⁶⁰ Comité Ejecutivo del ACNUR, “Conclusión No. 44 (XXXVII): Detención de los refugiados y de las personas que buscan asilo” (1986), *disponible en* <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/0555.pdf>; ver Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, “Directrices del ACNUR sobre los criterios y estándares aplicables para la detención de solicitantes de asilo,” Directriz 3 (Febrero de 1999), *disponible en* <http://www.unhcr.org/refworld/publisher,UNHCR,THEMGUIDE,,48abd59a2,0.html>.

⁶¹ ACNUR, “Directrices del ACNUR sobre los criterios y estándares aplicables para la detención de solicitantes de asilo,” *supra*, Directriz 3.

- (iv) a cuestionar la necesidad de la privación de la libertad, ya sea personalmente o a través de un representante, durante la audiencia de revisión, y a rebatir cualquier fallo que se hubiera pronunciado. Tal derecho se extendería a todos los aspectos del caso y no simplemente a la discrecionalidad administrativa para detener;
- (v) a contactar y ser contactado por la Oficina local del ACNUR, comisiones nacionales de refugiados disponibles u otras agencias, y a un defensor. Debe facilitársele el derecho a comunicarse en privado con estos representantes, como así también los medios para hacer tales contactos⁶².

48. La Comisión Interamericana ha indicado que, con respecto a la detención de las personas que solicitan asilo, “mientras más larga es la detención como medida preventiva, mayor es la carga resultante sobre los derechos de la persona a quien se ha privado de la libertad”⁶³.

2. Familias migrantes y niñas y niños no acompañados

49. Según el artículo V de la Declaración Americana, “[t]oda persona tiene derecho a la protección de la Ley contra los ataques abusivos a su... vida privada y familiar.” El artículo VII señala que: “[t]oda mujer en estado de gravidez o en época de lactancia, así como todo niño, tienen derecho a protección, cuidados y ayuda especiales”. La garantía de estos derechos tiene un impacto directo en la pertinencia de la detención de familias y niñas y niños migrantes. Los artículos V y VII, análogamente, circunscriben la legitimidad de la detención obligatoria del padre o madre de un niño o una niña, a una evaluación individualizada adecuada en la que se considere la proporcionalidad de las medidas del Estado con sus objetivos, prestando debida atención al interés superior del niño⁶⁴.

50. Tomando en cuenta la protección intrínseca de la vida familiar consagrada en los artículos V, VI y VII de la Declaración Americana, es posible concluir que las familias y mujeres embarazadas que solicitan asilo no deben ser detenidas y que, si lo son, no deben ser sometidas a condiciones de tipo carcelario⁶⁵.

51. Según las normas internacionales, tampoco debe detenerse a los menores no acompañados. La Corte Interamericana, en su opinión consultiva sobre la *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, adoptó el principio del “interés superior del niño” establecido en la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño

⁶² *Idem.*

⁶³ CIDH, *Informe sobre la situación de los derechos humanos de los solicitantes de asilo en el marco del sistema canadiense de determinación de la condición de refugiado*, párr. 142 (28 de febrero de 2000), disponible en <http://www.cidh.oas.org/countryrep/Canada2000sp/indice.htm>.

⁶⁴ Véase CIDH, *Informe sobre la situación de los derechos humanos de los solicitantes de asilo en el marco del sistema canadiense de determinación de la condición de refugiado*, párr. 166 (28 de febrero de 2000), disponible en <http://www.cidh.oas.org/countryrep/Canada2000sp/indice.htm>.

⁶⁵ ACNUR, “Directrices del ACNUR sobre los criterios y estándares aplicables para la detención de solicitantes de asilo,” Directriz 8 (Febrero de 1999), disponible en <http://www.unhcr.org/refworld/publisher,UNHCR,THEGUIDE,,48abd59a2,0.html>.

como consideración primaria ante cualquier medida de un Estado miembro que afecte a los menores bajo su jurisdicción⁶⁶. El principio de excepcionalidad que rige la privación de libertad en general, y la privación de libertad por infracciones migratorias, se hace aún más estricto cuando se trata de niños. Sólo circunstancias de mucho peso podrían justificar una medida de esa naturaleza.

52. El artículo 37(c) de dicha Convención, de la que Estados Unidos es signatario pero no parte⁶⁷, indica que “[l]a detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad con la ley y se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda”⁶⁸.

53. La Relatora Especial de las Naciones Unidas sobre los Derechos Humanos de los Migrantes observa que, en el caso singular en que sea necesario detener a un niño o niña,

...la detención de niños sólo se permita en condiciones que garanticen la realización de los derechos consagrados en la Convención sobre los Derechos del Niño...Los niños sometidos a medidas de privación de libertad deben ser separados de los adultos a menos que puedan ser alojados con parientes en instalaciones separadas...Si existen dudas sobre la edad del migrante, se le acordará el trato más favorable hasta que se determine si efectivamente es menor”⁶⁹.

54. En las “Directrices revisadas del ACNUR sobre los criterios y estándares aplicables con respecto a la detención de solicitantes de asilo” se concluye que “**los menores solicitantes de asilo no deben ser detenidos**”⁷⁰. Si esto sucede, por razones extraordinarias, éste no debe ser mantenido en condiciones de reclusión⁷¹.

⁶⁶ Corte IDH, *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17., párrs. 58-59 (28 de agosto de 2002), *disponible en* http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_17_esp.pdf.

⁶⁷ Como firmante del tratado, Estados Unidos está legalmente obligado a “abstenerse, de buena fe, de actos contrarios al objeto y propósito del tratado.” Véase <http://untreaty.un.org/English/TreatyHandbookSpan.pdf>.

⁶⁸ Véase también CIDH, *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas*, *supra*, Principio I.

⁶⁹ Naciones Unidas, Informe de la Relatora Especial sobre Derechos Humanos de los Migrantes, Gabriela Rodríguez Pizarro, E/CN.4/2003/85, párr. 75(a) (30 de diciembre de 2002), *disponible en inglés en* [http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/3ff50c339f54a354c1256cde004bfb8/\\$FILE/G0216255.pdf](http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/3ff50c339f54a354c1256cde004bfb8/$FILE/G0216255.pdf).

⁷⁰ ACNUR, “Directrices del ACNUR sobre los criterios y estándares aplicables para la detención de solicitantes de asilo,” Directriz 6 (Febrero de 1999) (énfasis en el original), *disponible en* <http://www.unhcr.org/refworld/publisher.UNHCR,THEMGUIDE,,48abd59a2,0.html>. Las Directrices también indican que la detención de embarazadas en sus últimos meses de gestación y las madres lactantes deben ser exceptuadas. Véase Directriz 8.

⁷¹ *Idem*, Directriz 6.

55. El ACNUR ha determinado igualmente que, de ser detenido, toda niña o niño no acompañado debe tener acceso a las mismas protecciones del debido proceso que los solicitantes de asilo y que debe asignársele un tutor o asesor legal⁷².

B. Derecho al debido proceso y acceso a la justicia

56. Conforme al artículo XXVI de la Declaración Americana, “[t]oda persona acusada de delito tiene derecho a ser oída en forma imparcial y pública. . .”⁷³. La CIDH ha sostenido que el artículo XXVI es igualmente aplicable a los procesos administrativos de inmigración. En palabras de la Comisión Interamericana “negar a una alegada víctima la protección del artículo XXVI simplemente en virtud de la naturaleza de los procedimientos de inmigración contradiría el objeto mismo de esta disposición y su propósito de examinar de cerca los procedimientos mediante los cuales se establecen los derechos, las libertades y el bienestar de las personas bajo la jurisdicción del Estado”⁷⁴.

57. El artículo 8 de la Convención Americana reafirma los derechos consagrados en el artículo XXVI de la Declaración Americana⁷⁵. Durante un proceso que pueda resultar en una sanción toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: derecho a una audiencia sin demora con las debidas garantías ante un tribunal competente, independiente e imparcial; notificación previa en detalle de los cargos que se le imputan; derecho a no ser obligado a declararse culpable de los cargos que se le imputan; derecho a un traductor y/o intérprete libre de cargos; derecho a la representación letrada; derecho a reunirse libremente y en forma privada con su abogado; derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos, y derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior⁷⁶. Si bien

⁷² *Ibidem*.

⁷³ Véase también Declaración Americana, artículo XVIII: “Toda persona puede ocurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos. Asimismo debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente.”

⁷⁴ CIDH, Andrea Mortlock (Estados Unidos), Informe No. 63/08 (admisibilidad y fondo) Caso No. 12.534, párr. 83 (25 de julio de 2008), disponible en <http://www.cidh.oas.org/annualrep/2008sp/EEUU12534.sp.htm>.

⁷⁵ La CIDH ha sostenido anteriormente que la evolución del cuerpo del derecho internacional en materia de derechos humanos relevante a la interpretación y aplicación de la Declaración Americana puede derivarse de las disposiciones de otros instrumentos reconocidos de derechos humanos internacionales y regionales. Ello incluye la Convención Americana que, en muchas instancias, puede considerarse que representa una expresión autorizada de los principios fundamentales consagrados en la Declaración Americana. Véase CIDH, Juan Raul Garza C. *Estados Unidos*, Informe Nº 52/01(fondo) Caso No. 12.243, párrs. 88-89 (4 de abril de 2001), disponible en <http://www.cidh.oas.org/annualrep/2000sp/CapituloIII/Fondo/EEUU12.243.htm>; CIDH, *Informe sobre la situación de los derechos humanos de los solicitantes de asilo en el marco del sistema canadiense de determinación de la condición de refugiado*, párr. 38 (28 de febrero de 2000), disponible en <http://www.cidh.oas.org/countryrep/Canada2000sp/indice.htm>.

⁷⁶ Véase CIDH, Convención Americana, artículo 8; véase también ICCPR, artículo 14, disponible en http://www.hchr.org.co/documentoseinformes/documentos/html/pactos/pacto_internacional_derechos_civiles_politicos.html; ONU, Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, Principios 10-18 (1988), disponible en <http://www2.ohchr.org/spanish/law/detencion.htm>.

muchas de estas garantías incorporan un lenguaje propio de los procesos penales, análogamente y debido a las consecuencias que pueden derivarse de los procesos migratorios, corresponde la aplicación estricta de dichas garantías.

58. La Comisión Interamericana ha señalado que los derechos al debido proceso contenidos en el artículo 8 de la Convención Americana “establecen los elementos básicos del debido proceso a que tienen derecho todos los inmigrantes, cualquiera sea su situación”⁷⁷. Cabe mencionar que en el caso de los migrantes, estas personas se encuentran en situación de desigualdad real que puede derivar en la afectación del debido proceso si no se adoptan medidas especiales compensar la indefensión en que se encuentran.

59. En la opinión consultiva sobre la “Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados”, la Corte Interamericana subrayó lo siguiente:

[...] para que exista “debido proceso legal” es preciso que un justiciable pueda hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal con otros justiciables. . . Para alcanzar sus objetivos, el proceso debe reconocer y resolver los factores de desigualdad real de quienes son llevados ante la justicia. Es así como se atiende el principio de igualdad ante la ley y los tribunales y a la correlativa prohibición de discriminación. La presencia de condiciones de desigualdad real obliga a adoptar medidas de compensación que contribuyan a reducir o eliminar los obstáculos y deficiencias que impidan o reduzcan la defensa eficaz de los propios intereses. Si no existieran esos medios de compensación, ampliamente reconocidos en diversas vertientes del procedimiento, difícilmente se podría decir que quienes se encuentran en condiciones de desventaja disfrutan de un verdadero acceso a la justicia y se benefician de un debido proceso legal en condiciones de igualdad con quienes no afrontan esas desventajas.⁷⁸

1. Derecho a la protección judicial y a una acción de *habeas corpus*

60. El Grupo de Trabajo de las Naciones Unidas sobre la Detención Arbitraria concluyó que “en el caso en que se haya detenido, expulsado o devuelto a personas sin otorgarles garantías legales, se consideran arbitrarias su detención y su posterior expulsión”⁷⁹. La Relatora Especial de Naciones Unidas sobre los Derechos Humanos de los Migrantes ha instado a los Estados a evitar el uso de establecimientos de detención y de

⁷⁷ CIDH, *Segundo Informe de Progreso del Relator Especial sobre los Trabajadores Migrantes, Informe Anual 2000*, párr. 90 (16 de abril de 2001), disponible en <http://www.cidh.oas.org/annualrep/2000sp/cap.6.htm>; véase CIDH, Wayne Smith (Estados Unidos), Informe No. 56/06 (admisibilidad), Caso No. 12.562, párr. 51 (20 de julio de 2006), disponible en <http://www.cidh.oas.org/annualrep/2006sp/EEUU8.03sp.htm>; CIDH, Loren Laroye Riebe Star, Jorge Alberto Barón Guttlein y Randolpho Izal Elorz (México), Informe No. 49/99, (fondo), Caso No. 11.610, párr. 46 (13 de abril de 1999), disponible en <http://www.cidh.oas.org/annualrep/98span/Fondo/Mexico%2011.610.htm>.

⁷⁸ Corte IDH. *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18, párr. 121.

⁷⁹ Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, Conclusiones y Recomendaciones, E/CN.4/2004/3, párr. 86 (15 de diciembre de 2003), disponible en <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/3295.pdf>.

mecanismos legales y métodos de intercepción y/o deportación que limiten el control judicial de la legalidad de la detención y otros derechos, como el de solicitar asilo⁸⁰.

61. De conformidad con el artículo XVIII de la Declaración Americana, “toda persona puede concurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos. Asimismo debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente.” De manera similar, el artículo XXV dispone que “todo individuo que haya sido privado de su libertad tiene derecho a que el juez verifique sin demora la legalidad de la medida...”.

62. La Corte Interamericana ha señalado que “los procedimientos de hábeas corpus y de amparo son de aquellas garantías judiciales indispensables para la protección de varios derechos cuya suspensión está vedada por [la Convención Americana] y sirven, además, para preservar la legalidad en una sociedad democrática”⁸¹. En el caso *Rafael Ferrer-Mazorra* y a la luz de los derechos contemplados en la Declaración Americana, la CIDH resalta que debe otorgarse el acceso a una revisión judicial de la detención para “brindar garantías reales de que el detenido no se encuentra exclusivamente a merced de la autoridad que lo puso bajo su custodia”⁸².

2. Derecho a solicitar asilo

63. El artículo XXVII de la Declaración Americana establece que: “Toda persona tiene el derecho de solicitar y recibir asilo en territorio extranjero, de acuerdo con la legislación de cada país y con los convenios internacionales”⁸³. Para dar cumplimiento al artículo XXVII, los procedimientos internos conforme a los cuales el refugiado solicita asilo deben ser adecuados y efectivos⁸⁴. La adecuación de los procedimientos internos no sólo implica los derechos formales del debido proceso en los trámites de inmigración, sino también los efectos que la detención puede tener en las garantías del debido proceso del o la solicitante de asilo.

⁸⁰ Naciones Unidas, Informe de la Relatora Especial de la ONU sobre Derechos Humanos de los Migrantes, Gabriela Rodríguez Pizarro, *supra*, párr. 75(h).

⁸¹ Corte IDH, *El Hábeas Corpus Bajo Suspensión de Garantías* (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987. Serie A No. 8, párr. 42 disponible en http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_08_esp.pdf.

⁸² CIDH, Rafael Ferrer-Mazorra y otros (Estados Unidos), *supra*, párr. 232

⁸³ Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 22(7).

⁸⁴ Corte IDH. *Garantías Judiciales en Estados de Emergencia* (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9, párr. 24, disponible en http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_09_esp.pdf; CIDH, *Informe sobre la situación de los derechos humanos de los solicitantes de asilo en el marco del sistema canadiense de determinación de la condición de refugiado*, párr. 104 (28 de febrero de 2000): “La protección efectiva de los derechos fundamentales requiere un marco procesal adecuado para su implementación.”

C. Derecho a un trato humano durante la detención

64. Hasta el momento, la Comisión Interamericana ha establecido que la detención en materia migratoria debe ser excepcional y su aplicación debe estar conforme con ciertos requisitos. Asimismo, la CIDH ha resaltado las garantías relevantes de debido proceso y acceso a la justicia. En esta sección la Comisión Interamericana se centrará en las condiciones de detención que deben regir en aquellos casos excepcionales en los que la privación de libertad sea necesaria, 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.

65. De acuerdo con el artículo XXV de la Declaración Americana, toda persona detenida “tiene derecho también a un tratamiento humano durante la privación de su libertad.” La CIDH se ha referido varias veces a las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de Reclusos y al Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquiera Forma de Detención o Prisión para interpretar los derechos protegidos en la cláusula sobre tratamiento humano del artículo XXV y el derecho a la integridad personal bajo el artículo I de la Declaración Americana⁸⁵. Además, la Comisión Interamericana aprobó recientemente sus propios “Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas” (en adelante “Principios Interamericanos sobre la Detención”) que explican las protecciones del artículo XXV⁸⁶.

66. Los Principios Interamericanos sobre la Detención resaltan que “[b]ajo ninguna circunstancia se discriminará a las personas privadas de libertad por motivos de su raza, origen étnico, nacionalidad, color, sexo, edad, idioma, religión, opiniones políticas o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento, discapacidad física, mental o sensorial, género, orientación sexual, o cualquiera otra condición social”⁸⁷. El Principio II de estos instrumentos prevé que pueden y deben tomarse medidas para

⁸⁵ Véase, por ej., CIDH, Oscar Elías Biscet y otros (Cuba), Informe No. 67/06 (fondo), Caso 12.476, párrs. 152-53, 156, 238 (21 de octubre de 2006), disponible en <http://www.cidh.oas.org/annualrep/2006sp/Cuba12476sp.htm>; CIDH, Michael Edwards, Omar Hall, Brian Schroeter y Jeronimo Bowleg (Commonwealth de Bahamas), Informe No. 48/01 (fondo) Caso 12.067, 12.068 y 12.086, párr. 195 (4 de abril de 2001), disponible en <http://www.cidh.oas.org/annualrep/2000sp/CapituloIII/Fondo/LasBahamas12.067.htm>; CIDH, Chad Roger Goodman (Commonwealth de Bahamas), Informe No. 78/07 (fondo) Caso 12.265, párr. 86 (15 de octubre de 2007), disponible en <http://www.cidh.oas.org/annualrep/2007sp/Bahamas12265sp.htm>; véase también ONU, Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, (1988), disponible en <http://www2.ohchr.org/spanish/law/detencion.htm>; Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos, (1977), disponible en http://www.unhcr.ch/html/menu3/b/h_comp34.htm.

⁸⁶ Véase CIDH, *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas*, *supra*.

⁸⁷ *Idem*, Principio II (2008), disponible en <http://www.cidh.oas.org/Basicos/Basicos.Principios%20y%20Buenas%20Prácticas%20para%20PPL.htm>; véase también ONU, Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, Principio 5(1) (1988), disponible en <http://www2.ohchr.org/spanish/law/detencion.htm>; Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos, párr. 6(1) (1977), disponible en <http://www2.ohchr.org/spanish/law/reclusos.htm>.

proteger a las poblaciones vulnerables, como las mujeres embarazadas y los detenidos con discapacidad física o mental, y que esas medidas “estarán sujetas a revisión de un juez u otra autoridad competente, independiente e imparcial”⁸⁸.

67. Los Principios Interamericanos sobre la Detención ofrecen pautas específicas sobre las disposiciones básicas --como los derechos a la alimentación, agua potable, alojamiento, higiene, vestimenta y actividades educativas, recreación, libertad religiosa y visitas-- a fin de asegurar el trato humano a todos los detenidos bajo custodia de un Estado⁸⁹. En los Principios Interamericanos sobre la Detención se prohíbe el hacinamiento en las prisiones y centros de detención, por considerar que ello constituye una violación del artículo 5 de la Convención Americana⁹⁰.

68. El PIDCP también establece prohibiciones generales contra la detención en condiciones inhumanas. El artículo 7 indica lo siguiente: “Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes...”. El artículo 10(1) del Pacto dispone análogamente que “[t]oda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”. En referencia al impacto legal del artículo 10 del PIDCP respecto de los migrantes irregulares, la Relatora de Naciones Unidas sobre los Derechos Humanos de los Migrantes también subrayó que “la detención de migrantes con fundamento en su estatus irregular bajo ninguna circunstancia debería ser de naturaleza punitiva”⁹¹.

69. Al momento de definir si se cumple con la obligación de dar un trato humano, se debe tomar en consideración la condición y las necesidades de cada persona que mantiene detenida⁹². Por ejemplo, en *C. c. Australia*, el Comité de Derechos Humanos concluyó que el Estado había violado el artículo 7 por detener por un período prolongado a una persona que procuraba asilo, lo que había causado un grave deterioro de su salud mental⁹³.

⁸⁸ CIDH, *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas*, Principio II; véase también ONU, Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, Principio 5(2); Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos, *supra*, párrs. 82-83.

⁸⁹ Véase CIDH, *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas*, Principios XI-XIII, X, XVIII; véase también ONU, Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, (1988), disponible en <http://www2.ohchr.org/spanish/law/detencion.htm>; Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos, *supra*.

⁹⁰ Véase CIDH, *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas*, Principio XVII.

⁹¹ ONU, Informe de la Relatora Especial de Naciones Unidas sobre los Derechos Humanos de los Migrantes, Gabriela Rodríguez Pizarro, *supra*, párr. 73.

⁹² *Idem*, párr. 54.

⁹³ *C. c. Australia*, Comité de Derechos Humanos. Comunicación No. 900/1999, CCPR/C/76/DE/900/1999 (13 de noviembre de 2002), disponible en <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/2244.pdf>.

70. En los siguientes puntos se esbozan los derechos específicos que se derivan de la obligación de proveer un trato humano. Cuando resulta aplicable, se explican los requerimientos especiales de los y las migrantes.

1. Derecho a la atención médica

71. De conformidad con las obligaciones legales de trato humano bajo el artículo XXV de la Declaración Americana, el Principio IX(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.⁹⁴

72. El Principio X ofrece pautas sobre la gama de cuidados médicos, psiquiátricos y dentales a las cuales deben tener acceso las personas migrantes detenidas, desde la atención básica hasta un tratamiento prolongado continuo en el caso de afecciones más graves⁹⁵. De manera similar, el Principio X prevé medidas especiales para atender las necesidades de salud de los grupos vulnerables, como es el caso de los ancianos, mujeres, niños y detenidos con discapacidad física o mental⁹⁶. “En toda circunstancia, la prestación del servicio de salud deberá respetar los principios siguientes: confidencialidad de la información médica; autonomía de los pacientes respecto de su propia salud; y consentimiento informado en la relación médico-paciente”⁹⁷.

73. Los Principios Interamericanos sobre la Detención también disponen requisitos específicos sobre el uso de la reclusión y el confinamiento solitario en el caso de detenidos con discapacidad mental:

⁹⁴ Véase también ONU, Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, *supra*, Principio 24; Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de Reclusos, *supra*, párr. 22(1).

⁹⁵ CIDH, *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas*, Principio X; véase también ONU, Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, *supra*, Principios 24-26; Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos, *supra*, párrs. 22-26.

⁹⁶ CIDH, *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas*, *supra*, Principio X.

⁹⁷ *Idem*.

En caso de aislamiento involuntario de personas con discapacidad mental se garantizará, además, que la medida sea autorizada por un médico competente; practicada de acuerdo con procedimientos oficialmente establecidos; consignada en el registro médico individual del paciente; y notificada inmediatamente a sus familiares o representantes legales. Las personas con discapacidad mental sometidas a dicha medida estarán bajo cuidado y supervisión permanente de personal médico calificado.⁹⁸

74. 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) del que Estados Unidos es signatario, ha reiterado la necesidad de un acceso equitativo y no discriminatorio en la prestación de asistencia médica a los detenidos:

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 presos o detenidos, los representantes de las minorías, los solicitantes de asilo o 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.⁹⁹

75. 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 Estados:

Velar por la presencia en los centros de detención de un médico con una 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. La detención de los migrantes con problemas psicológicos, así como los pertenecientes a categorías vulnerables y que necesitan asistencia especial, debería autorizarse sólo como medida de último recurso, y dichos migrantes deberían recibir la asistencia médica y psicológica adecuada.¹⁰⁰

2. Derecho a la separación de los reclusos penales

76. De acuerdo con las obligaciones legales de trato humano bajo el artículo XXV de la Declaración Americana, el Principio XIX de los Principios Interamericanos sobre la Detención requiere la estricta separación de los detenidos en base a sus categorías:

⁹⁸ CIDH, *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas*, *supra*, Principio XXII(3).

⁹⁹ Comité de las Naciones Unidas sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Comentario General No. 14, Doc. No. E/C.12/2004/4 (2000), disponible en <http://www1.umn.edu/humanrts/gencomm/epcomm14s.htm>.

¹⁰⁰ Naciones Unidas, Informe de la Relatora Especial sobre Derechos Humanos de los Migrantes, Gabriela Rodríguez Pizarro, *supra*, párr. 75(m).

En particular, se dispondrá la separación de mujeres y hombres; niños, niñas y adultos; jóvenes y adultos; personas adultas mayores; procesados y condenados; y personas privadas de libertad por razones civiles y por razones penales. En los casos de privación de libertad de los solicitantes de asilo o refugio, y en otros casos similares, los niños y niñas no deberán ser separados de sus padres. 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 condenadas o acusadas por infracciones penales.¹⁰¹

77. La Relatora de las Naciones Unidas sobre los Derechos Humanos de los Migrantes recomienda “velar por que los migrantes sometidos a detención administrativa sean 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”¹⁰².

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

78. De conformidad con las obligaciones legales de trato humano establecidas por el artículo XXV de la Declaración Americana, el Principio IX(4) de los Principios Interamericanos sobre la Detención garantiza:

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 pública¹⁰³.

79. De acuerdo al Conjunto de Principios de Naciones Unidas, si un migrante detenido es transferido a otra instalación, “tendrá derecho a notificar, o a pedir que la autoridad competente notifique, a su familia o a otras personas idóneas que él designe, (...)

¹⁰¹ Véase también ONU, Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, *supra*, Principio 8; Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos, *supra*, Regla 8(c).

¹⁰² Naciones Unidas, Informe de la Relatora Especial sobre Derechos Humanos de los Migrantes, Gabriela Rodríguez Pizarro, E/CN.4/2003/85, párr. 75(i) (30 de diciembre de 2002), disponible en inglés en: [http://www.unhchr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/3ff50c339f54a354c1256cde004bfbd8/\\$FILE/G0216255.pdf](http://www.unhchr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/3ff50c339f54a354c1256cde004bfbd8/$FILE/G0216255.pdf).

¹⁰³ Véase también ONU, Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, *supra*, Principio 20.

su traslado y el lugar en que se encuentra bajo custodia”¹⁰⁴ y “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 (...)”¹⁰⁵.

80. Al momento de disponer los traslados se debe tomar en especial consideración el impacto que puede tener en el derecho a la protección de la familia y al debido proceso. En efecto, frente a las personas que han estado presentes en un país por algún tiempo, la detención de un migrante cerca de su lugar habitual de residencia es esencial para proteger esos derechos. El artículo VI de la Declaración Americana establece: “Toda persona tiene derecho a constituir familia, elemento fundamental de la sociedad, y a recibir protección para ella”. La CIDH ha subrayado que “Es un derecho tan básico (...) que se considera que no se puede derogar aunque las circunstancias sean extremas”¹⁰⁶. La Comisión Interamericana ha reiterado que “el derecho de visita es un requisito fundamental para asegurar el respeto de la integridad y libertad personal de los internos y, como corolario, el derecho de protección a la familia de todas las partes afectadas (...) en razón de las circunstancias excepcionales que presenta el encarcelamiento, el Estado tiene la obligación de tomar medidas conducentes a garantizar efectivamente el derecho de mantener y desarrollar las relaciones familiares”¹⁰⁷.

81. Además del derecho a la familia, la ubicación del lugar de detención con frecuencia tiene un impacto en los derechos al debido proceso de un o una inmigrante, incluyendo su derecho a ser representado por un abogado. Sólo bajo circunstancias extraordinarias las personas migrantes detenidas que hayan obtenido representación legal deberían ser trasladados 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.

4. Derecho a que el personal esté debidamente entrenado y a una supervisión independiente del lugar de detención

82. El Principio XX de los Principios Interamericanos sobre la Detención establece lineamientos sobre el entrenamiento requerido para el personal de los lugares

¹⁰⁴ Véase también ONU, Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, Principio 16(1) (1988), disponible en: <http://www2.ohchr.org/spanish/law/detencion.htm>.

¹⁰⁵ *Idem*, Principio 16(2) y Principio 16(3).

¹⁰⁶ CIDH, X & Y (Argentina), Informe No. 38/96 (fondo), Caso 11.506, párr. 96 (15 de octubre de 1996), disponible en: <http://www.cidh.oas.org/annualrep/96span/Argentina10506.htm>.

¹⁰⁷ *Idem*, párr. 98.

de privación de libertad¹⁰⁸. El Principio 29 de los Principios de Naciones Unidas sobre la Detención señala que: “los lugares de detención serán visitados regularmente por personas calificadas y experimentadas nombradas por una autoridad competente distinta de la autoridad directamente encargada de la administración del lugar de detención o prisión”.

83. En particular, las personas migrantes cuya detención se requiera deben ser alojadas en instalaciones cuyos 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 humanos¹⁰⁹.

5. Derecho a una política disciplinaria establecida y al debido proceso

84. El Principio XXII 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”. El Principio 30 de los Principios de las Naciones Unidas sobre la Detención establece además:

1. Los tipos de conducta de la persona detenida o presa que constituyan 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 examen¹¹⁰.

¹⁰⁸ CIDH, *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas*, Principio XX (2008), disponible en: <http://www.cidh.oas.org/Basicos/Basicos.Principios%20y%20Buenas%20Prácticas%20para%20PPL.htm>.

¹⁰⁹ ONU, Informe de la Relatora Especial sobre los Derechos Humanos de los Migrantes, Gabriela Rodríguez Pizarro, *supra*, párr. 75(j).

¹¹⁰ ONU, Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, *supra*, Principio 30.

85. Los Principios Interamericanos sobre la Detención establecen lineamientos estrictos respecto del uso de medidas de aislamiento:

El aislamiento sólo se permitirá como una medida estrictamente limitada en el tiempo y como un último recurso, cuando se demuestre que sea necesaria para salvaguardar intereses legítimos relativos a la seguridad interna de los establecimientos, y para proteger derechos fundamentales, como la vida e integridad de las mismas personas privadas de libertad o del personal de dichas instituciones.

En todo caso, las órdenes de aislamiento serán autorizadas por autoridad competente y estarán sujetas al control judicial, ya que su prolongación y aplicación inadecuada e innecesaria constituiría actos de tortura, o tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes¹¹¹.

86. Finalmente, todo registro corporal o inspección deberá “obedecer a los criterios de necesidad, razonabilidad y proporcionalidad”¹¹².

6. Derecho a un procedimiento efectivo de petición y respuesta

87. El Principio VII de los Principios Interamericanos sobre la Detención señala:

Las personas privadas de libertad tendrán el derecho de petición individual o colectiva, y a obtener respuesta ante las autoridades judiciales, administrativas y de otra índole. Este derecho podrá ser ejercido por terceras personas u organizaciones, de conformidad con la ley.

Este derecho comprende, entre otros, el derecho de presentar peticiones, denuncias o quejas ante las autoridades competentes, y recibir una pronta respuesta dentro de un plazo razonable. También comprende el derecho de solicitar y recibir oportunamente información sobre su situación procesal y sobre el cómputo de la pena, en su caso.

Las personas privadas de libertad también tendrán derecho a presentar denuncias, peticiones o quejas ante las instituciones nacionales de derechos humanos; ante la CIDH de Derechos Humanos; y ante las demás instancias internacionales competentes, conforme a los requisitos establecidos en el derecho interno y el derecho internacional¹¹³.

¹¹¹ CIDH, *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas*, *supra*, Principio XXII(3).

¹¹² *Idem*, Principio XXI.

¹¹³ Véase también CIDH, *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas*, Principio V (2008) (“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.”); ONU, Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, Principio 33 (1988), *disponible en*: <http://www2.ohchr.org/spanish/law/detencion.htm>.

88. La Relatora Especial de la ONU para los Derechos Humanos de los Migrantes subraya que 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 detenidos¹¹⁴.

7. Obligación de investigar las muertes que se produzcan durante la detención

89. El Principio XXIII(3) de los Principios Interamericanos sobre la Detención señala:

Los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos 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.

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.

90. 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. Las conclusiones de esa investigación o el informe correspondiente serán puestos a disposición de quien lo solicite, a menos que con ello se obstaculice la instrucción de una causa penal en curso.

8. Derechos específicos de los solicitantes de asilo en detención

91. Debido al reconocimiento internacional del derecho a solicitar asilo y de los especiales factores de riesgo y vulnerabilidad que podrían surgir, el ACNUR ha establecido directrices adicionales que rigen el tratamiento de los solicitantes de asilo en los casos en que deban ser detenidos. El ACNUR nota que los principios generales del tratamiento humano se aplican igualmente para los solicitantes de asilo¹¹⁵, pero enfatiza que es necesario otorgarles ciertas protecciones particulares:

¹¹⁴ ONU, Informe de la Relatora Especial sobre los Derechos Humanos de los Migrantes, Gabriela Rodríguez Pizarro, *supra*, párr. 75(l).

¹¹⁵ ACNUR cita el Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión de 1988. Véase ACNUR, "Directrices del ACNUR sobre los criterios y estándares aplicables con respecto a la detención de solicitantes de asilo," *supra*, Directriz 10.

- (i) entrevista preliminar a todos los solicitantes de asilo al inicio de la detención tendiente a identificar a víctimas de trauma o tortura, a fin de que éstas reciban un tratamiento acorde a la Directriz N° 7.
- (ii) separación dentro de las instalaciones de hombres y mujeres; de niños y adultos (a menos que sean parientes);
- (iii) utilizar instalaciones separadas para alojar a los solicitantes de asilo. Debe evitarse el uso de cárceles. Si no se dispusiera de instalaciones de detención separadas, los solicitantes de asilo deben estar separados de los criminales convictos o de prisioneros que se encuentran bajo custodia. No deben mezclarse los dos grupos.
- (iv) la posibilidad de establecer contactos regulares y recibir visitas de amigos, parientes, religiosos, asistentes sociales y asesores legales. Deben existir instalaciones adecuadas que permitan tales visitas. Cuando fuera posible, tales visitas deberían tener lugar en privado a menos que existieran razones imperiosas para justificar lo contrario;
- (v) la posibilidad de recibir tratamiento médico adecuado y, cuando fuera conveniente, apoyo psicológico;
- (vi) la posibilidad de realizar algún tipo de ejercicio físico mediante actividades diarias de recreación en espacios cubiertos y al aire libre;
- (vii) la posibilidad de continuar desarrollando su educación o capacitación vocacional;
- (viii) la posibilidad de practicar su religión y de recibir una dieta acorde con las reglas de su religión.
- (ix) la oportunidad de tener acceso a necesidades básicas, por ejemplo camas, duchas, artículos de tocador de primera necesidad, etc.
- (x) acceso a un mecanismo de quejas (procedimientos de queja) donde los reclamos puedan presentarse directamente o de manera confidencial a la autoridad de detención. La información sobre los procedimientos para presentar quejas, incluyendo los plazos y procedimientos de apelación, debería estar a la vista y disponible para los detenidos en diferentes idiomas¹¹⁶.

9. Cumplimiento de los Principios de la ONU para la detención de niñas y niños no acompañados

92. El artículo VII de la Declaración Americana establece el derecho de todo niño a “protección, cuidados y ayuda especiales”. A la luz del reconocimiento internacional de los derechos del niño y su vulnerabilidad particular, la Relatora Especial de Naciones Unidas sobre los Derechos Humanos de los Migrantes ha aconsejado a los Estados dar cumplimiento estricto a las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad y las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores¹¹⁷.

¹¹⁶ Véase ACNUR, “Directrices del ACNUR sobre los criterios y estándares aplicables con respecto a la detención de solicitantes de asilo”. Directriz 10 (Febrero de 1999), disponible en: <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=4992fb672>.

¹¹⁷ ONU, Informe de la Relatora Especial sobre los Derechos Humanos de los Migrantes, Gabriela Rodríguez Pizarro, E/CN.4/2003/85, párr. 75(a) (30 de diciembre de 2002), disponible en inglés en: [http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/3ff50c339f54a354c1256cde004bfbd8/\\$FILE/G0216255.pdf](http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/3ff50c339f54a354c1256cde004bfbd8/$FILE/G0216255.pdf), Véase también Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad (1990),

93. Según el artículo 37(d) de la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, “[t]odo niño privado de su libertad tendrá derecho a un pronto acceso a la asistencia jurídica y otra asistencia adecuada, así como derecho a impugnar la legalidad de la privación de su libertad ante un tribunal u otra autoridad competente, independiente e imparcial y a una pronta decisión sobre dicha acción”.

D. Otros derechos humanos relevantes

1. El principio de igualdad y no discriminación

94. El artículo II de la Declaración Americana establece que “todas las personas son iguales ante la Ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna”. En el contexto de la aplicación de leyes migratorias, ha sido ampliamente reconocido que “los Estados pueden establecer mecanismos de control de ingresos y salidas de migrantes indocumentados a su territorio”¹¹⁸. Sin embargo, las normas internacionales sobre derechos humanos requieren que las leyes migratorias sean aplicadas de una manera no discriminatoria. Sobre este punto la Corte Interamericana ha señalado:

[L]os 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*. Esto se traduce, por ejemplo, en la prohibición de emitir leyes, en sentido amplio, de dictar disposiciones civiles, administrativas o de cualquier otro carácter, así como de favorecer actuaciones y prácticas de sus funcionarios, en aplicación o interpretación de la ley, que discriminen a determinado grupo de personas en razón de su raza, género, color, u otras causales.

Además, los Estados 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 discriminatorias¹¹⁹.

95. En el contexto de la aplicación de leyes migratorias, el derecho fundamental a la igual protección ante la ley y la no discriminación obligan a los Estados a que sus políticas y prácticas de aplicación de la ley no estén injustificadamente dirigidas a ciertos individuos con base únicamente en sus características étnicas o raciales, tales como el color de la piel, el acento, la etnia, o el área de residencia que se conozca por tener una población étnica particular. Asimismo, el derecho internacional de los derechos humanos

...continuación

disponible en <http://www2.ohchr.org/spanish/law/menores.htm>; Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (1985), disponible en http://www2.ohchr.org/spanish/law/reglas_beijing.htm.

¹¹⁸ Corte IDH, *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18, párr. 119.

¹¹⁹ *Idem*, párrs. 103-104.

no sólo prohíbe políticas y prácticas deliberadamente discriminatorias, sino también aquéllas cuyo impacto sea discriminatorio contra cierta categoría de personas, aún cuando no se pueda probar la intención discriminatoria.

2. Derecho a la vida familiar, a la privacidad y a la inviolabilidad del domicilio

96. El artículo V de la Declaración Americana señala que “[t]oda persona tiene derecho a la protección de la Ley contra los ataques abusivos a su honra, a su reputación y a su vida privada y familiar”. De acuerdo con el artículo IX, “[t]oda persona tiene el derecho a la inviolabilidad de su domicilio”.

97. La Comisión Interamericana ha enfatizado que el objetivo principal de estos derechos es el de “proteger a las personas de la acción arbitraria de las autoridades del Estado que infrinja su esfera privada...la garantía contra la arbitrariedad tiene el propósito de asegurar que toda reglamentación (u otra medida) de este tipo sea congruente con las normas y objetivos de la Convención, y sea razonable en las circunstancias imperantes”¹²⁰. “La idea de ‘interferencia arbitraria’ se refiere a elementos de injusticia, imposibilidad de predecir, y falta de razonabilidad”¹²¹. De tal forma, el derecho internacional de los derechos humanos protege al domicilio y la vida familiar de interferencias innecesarias por parte del Estado.

98. Estos derechos tienen importantes implicaciones respecto de la aplicación permisible de las leyes migratorias. En primer lugar, el Estado no debe aplicar las leyes de migración al interior de un domicilio, a menos que tenga una causa probable, en base a información confiable, de la ubicación del individuo y la existencia de un gran riesgo para la comunidad, y siempre y cuando se hayan considerado todas las otras alternativas de aplicación de la ley. En segundo lugar, si un padre o madre migrante, documentado o indocumentado, es detenido por violaciones migratorias, esa detención no puede, bajo ninguna circunstancia, ser usada como un factor para que se pierda la custodia legal sobre sus hijos. Finalmente, el interés superior del niño hijo de un inmigrante debe ser tomado en cuenta al momento de adoptar cualquier decisión respecto de la detención o la deportación y, de ordenarse la deportación, antes de que esta sea ejecutada el padre o madre debe recibir un adecuado debido proceso para que se determine su custodia respecto de su hija o hijo ciudadano de Estados Unidos.

¹²⁰ CIDH, María Eugenia Morales de Sierra (Guatemala), Informe No. 4/01, (Fondo) Caso 11.625, párr. 47 (19 de enero de 2001), disponible en <http://www.cidh.oas.org/annualrep/2000sp/CapituloIII/Fondo/Guatemala11.625.htm>.

¹²¹ CIDH, X & Y (Argentina), *supra*, párr. 92.

IV. OBSERVACIONES Y PREOCUPACIONES DE LA CIDH EN TORNO A LA DETENCIÓN MIGRATORIA, LAS CONDICIONES DE DETENCIÓN Y EL IMPACTO EN EL DEBIDO PROCESO

A. Detenciones y aplicación de la ley migratoria en Estados Unidos

1. Cuestiones generales

99. Las personas no ciudadanas que se hallan bajo detención migratoria en Estados Unidos se encuentran en dos amplias categorías: las detenidas en la frontera o en un puerto de entrada, y las aprehendidas en el interior de dicho país. En una frontera o puerto de entrada, toda persona que no pueda probar su ciudadanía estadounidense, residencia legal permanente válida, o la posesión de una visa válida puede terminar en detención migratoria si se determina su “inadmisibilidad”¹²². También pueden ser detenidos los no ciudadanos que sean aprehendidos en el interior cuando hayan ingresado a Estados Unidos en contra de la ley; los ciudadanos estadounidenses o residentes legales permanentes que no puedan probar su estatus migratorio; o los no ciudadanos que hayan violado leyes migratorias después de su entrada, convirtiéndose así en “deportables”¹²³. En resumen, los migrantes no documentados, los no ciudadanos con visas, los residentes legales permanentes y, ocasionalmente, incluso los ciudadanos estadounidenses pueden ser puestos en detención migratoria¹²⁴.

¹²² Ley de Inmigración y Nacionalidad de 1952 (INA), Pub. L. No. 82-414, 66 Stat. 163 (27 de junio de 1952) (codificada según reformas del Código 8 de Estados Unidos [U.S.C.] §§ 1101 et seq.). Entre las causales para inadmisibilidad se encuentran: motivos de salud; motivos criminales; motivos de seguridad y terrorismo; motivos económicos; motivos relacionados con la entrada ilegal y violaciones migratorias; y motivos relacionados a requisitos de documentación. INA § 212, 8 U.S.C. § 1182.

¹²³ Entre las causales para deportación se encuentran: todos los motivos de inadmisibilidad; violaciones al status migratorio tales como quedarse por fuera del plazo otorgado en una visa; tráfico de personas; fraude en el matrimonio; fraude de documentos; falsa alegación de ciudadanía; voto ilegal; ofensas relacionadas con drogas; violaciones a las normas para armas de fuego; y cometer crímenes como actos contra la moral o delitos agravados. INA § 237, 8 U.S.C. § 1227.

¹²⁴ Por ejemplo, algunos no ciudadanos bajo detención migratoria son ciudadanos estadounidenses por derivación, pero pueden no estar al tanto de que pueden solicitar la ciudadanía. En 2007, el Instituto de Justicia Vera, que se asocia con el gobierno estadounidense para proveer de Programas de Orientación Legal a migrantes detenidos, identificó 322 individuos detenidos que potencialmente podían solicitar la ciudadanía estadounidense. Véase, Vera Institute for Justice, Nina Siulc, Zhifen Cheng, Arnold Son, y Olga Byrne, *Mejorando la Eficiencia y Promoviendo la Justicia en el Sistema Migratorio: Lecciones del Programa de orientación Legal*, Resumen del Informe, pág. 1 (mayo de 2008), disponible en inglés en http://www.vera.org/publication_pdf/477_877.pdf. En cuanto a los residentes permanentes legales, la amplia definición de “delito agravado”, interpretada para aplicarse retroactivamente e incluir actividades que ni son delitos ni son violentos, los vuelve en deportables y les impide a ellos y a otros ciudadanos utilizar casi todas las defensas frente a la deportación, además de someterlos a detención obligatoria durante los procedimientos de deportación. INA §§ 101(a)(43), 237(a)(2)(A)(iii), 8 U.S.C. §§ 1101(a)(43), 1227(a)(2)(A)(iii); véase en general Shoba Sivaprasad Wadhia, *Bajo Arresto: Derechos de los Inmigrantes y el Estado de Derecho*, 38 U. Mem. L. Rev. 853, 859 (Verano 2008).

100. Los oficiales de migración del ICE¹²⁵ y del Servicio de Aduanas y Protección Fronteriza¹²⁶ (CBP, por sus siglas en inglés), están facultados para detener personas cuando las consideren dentro de las causales de inadmisibilidad o deportación. El fundamento principal para la detención migratoria se encuentra en la Ley de Inmigración y Nacionalidad (INA por sus siglas en inglés), en las Secciones 235 y 236 que se refieren a las personas sujetas a procedimientos de deportación¹²⁷, y en la Sección 241 que se refiere a los casos en los que se ha emitido una orden final de deportación¹²⁸.

101. Como se verá a lo largo de esta sección, una de las preocupaciones principales de la CIDH se basa en la aplicación de esta normativa que, en la práctica, se ha traducido en que Estados Unidos recurra cada vez con más frecuencia a la detención de inmigrantes, a pesar de que en muchos casos la privación de la libertad no resulta necesaria ni apropiada de conformidad con los estándares internacionales sobre el derecho a la libertad personal. En efecto, el uso de la detención para migrantes por parte del ICE casi se ha duplicado durante la última década, pasando de aproximadamente 209.000 en el año fiscal 2001 a 378.582 en el año fiscal 2008¹²⁹.

102. La información recopilada por la Comisión Interamericana indica que la detención migratoria en Estados Unidos se aplica como la regla y no como la excepción y que las posibilidades de obtener la liberación son sumamente limitadas. Aunque en términos generales se hace referencia a la necesidad de garantizar la presencia de la persona sometida al proceso migratorio o de proteger la seguridad de la población, no existen determinaciones individuales sobre la aplicación de estos criterios a cada persona sometida a detención migratoria bajo criterios de necesidad y proporcionalidad.

103. Asimismo, existen preocupaciones en cuanto al período de duración de las detenciones. Si bien el DHS ha informado que la duración promedio ha disminuido hasta llegar a 30 días¹³⁰, se ha recibido información que indica que este promedio no

¹²⁵ El Servicio de Inmigración y Control de Aduanas de Estados Unidos (ICE) fue establecido en marzo de 2003 como el mayor cuerpo de investigación del Departamento de Seguridad Interna (DHS). DHS, "Hoja Informativa del ICE: Aplicación de las Leyes Migratorias y Aduaneras" (1 de octubre de 2005), *disponible en inglés en* <http://www.ice.gov/pi/news/factsheets/040505ice.htm>.

¹²⁶ Como otra agencia dentro del Departamento de Seguridad Interna (DHS), el CBP protege las fronteras de la nación del terrorismo y el tráfico de personas y drogas, la migración ilegal y las plagas agrícolas. Servicio de Aduanas y Protección Fronteriza, "Esto es el CBP" (11 de diciembre de 2008), *disponible en* http://www.cbp.gov/xp/cgov/about/mission/cbp_is.xml.

¹²⁷ INA §§ 235, 236, 8 U.S.C. §§ 1225, 1226. A pesar de que la INA utiliza el término procedimiento de "remoción" y antes utilizaba procedimientos de "deportación" y "exclusión", en este informe los términos "deportación" o "remoción" se usan indistintamente.

¹²⁸ INA § 241, 8 U.S.C. § 1231.

¹²⁹ *Compárese* INS, "Anuario Estadístico 2001 del Servicio de Nacionalidad y Migración" (Febrero de 2003), *disponible en inglés en* <http://www.dhs.gov/xlibrary/assets/statistics/yearbook/2001/yearbook2001.pdf> con ICE, "Acciones de Aplicación de la Ley de Migración: 2008" (Julio de 2009), *disponible en inglés en* http://www.dhs.gov/xlibrary/assets/statistics/publications/enforcement_ar_08.pdf.

¹³⁰ DHS, Dra. Dora Schriro, *Visión General y Recomendaciones sobre la Detención de Inmigrantes*, pág. 6 (6 de octubre de 2009), *disponible en inglés en* http://www.ice.gov/doclib/091005_ice_detention_report_final.pdf.

refleja la realidad, además de que se vislumbra un posible aumento de los períodos de detención en el futuro cercano debido al retraso de los tribunales de migración¹³¹.

104. En adición a lo anterior, la CIDH tomó nota de la prevalencia de la detención por razones migratorias de personas pertenecientes a grupos vulnerables. Por ejemplo, el DHS estima que aproximadamente 1,400 solicitantes de asilo que no han cometido delito alguno se encuentran diariamente en detención en Estados Unidos¹³². La aplicación generalizada de la detención a solicitantes de asilo no resulta compatible con el derecho a la libertad personal. Otro ejemplo es el de las personas que padecen enfermedades mentales. La División de Servicios de Salud para Inmigrantes (DIHS por sus siglas en inglés) estima que un 2 a 5% de la población de inmigrantes detenidos en promedio cada día sufre de alguna enfermedad mental seria y persistente, y que hasta un 16% podría requerir servicios de salud mental¹³³. En la sección respectiva se hará referencia a los problemas de los servicios de salud de las personas migrantes sometidas a detención. Aunque hay mejoras importantes respecto de la detención de familias de inmigrantes, el ICE todavía detiene familias en las instalaciones de Berks en el estado de Pennsylvania. A esto se suman los adultos mayores y niñas y niños no acompañados que son ubicados de manera inapropiada en instalaciones de seguridad. La Comisión Interamericana destaca que la detención conlleva profundos impactos físicos y psicológicos, particularmente en estos grupos vulnerables¹³⁴.

105. De manera general, llama la atención de la CIDH el daño significativo que el carácter indefinido de la detención migratoria causa en las personas detenidas. Varios detenidos comentaron a la Comisión Interamericana que uno de los aspectos más difíciles

¹³¹ Un informe del TRAC de marzo de 2010 señala que las cortes de migración de Estados Unidos actualmente tienen 228,421 casos atrasados y el tiempo promedio de espera para una audiencia es de 439 días. El Centro de Acceso a Registros Transaccionales (TRAC) es una organización no partidaria de la Universidad de Syracuse que recoge informes y datos con respecto a la aplicación federal, la contratación de personal, y los gastos del gobierno federal de Estados Unidos. La página de internet del TRAC está disponible en <http://trac.syr.edu/>.

¹³² Véase DHS, Dra. Dora Schriro, *Visión General y Recomendaciones sobre la Detención de Inmigrantes*, pág. 11 (6 de octubre de 2009), disponible en inglés en http://www.ice.gov/doclib/091005_ice_detention_report-final.pdf.

¹³³ Washington Post, "Suicidios apuntan a deficiencias en el tratamiento" (13 de mayo de 2008), disponible en inglés en http://www.washingtonpost.com/wp-srv/nation/specials/immigration/cwc_d3p1.html. La respuesta del DIHS a las preguntas del Washington Post con respecto al porcentaje de detenidos que sufre de problemas mentales está disponible en inglés en http://media.washingtonpost.com/wp-srv/nation/specials/immigration/documents/day3_ice_mentalhealth.gif.

¹³⁴ Véase, por ejemplo, USCIRF, *Informe sobre Solicitantes de Asilo Bajo Deportación Expedita: Volúmen II*, págs. 178-202 (Febrero de 2005), disponible en inglés en http://www.uscirf.gov/images/stories/pdf/asylum_seekers/ERS_RptVollI.pdf; Médicos por los Derechos Humanos y Programa Bellevue / NYU para Sobrevivientes de Tortura, *De la Persecución a la Prisión: Consecuencias de la Detención en la Salud de Solicitantes de Asilo* (Junio de 2003), disponible en inglés en <http://physiciansforhumanrights.org/library/documents/reports/report-perstoprison-2003.pdf>; Washington Post, "Suicidios apuntan a deficiencias en el tratamiento" (13 de mayo de 2008), disponible en http://www.washingtonpost.com/wp-srv/nation/specials/immigration/cwc_d3p1.html.

de la detención era la incertidumbre respecto de cuando podría finalizar, así como al estado de sus casos¹³⁵.

106. A continuación, la CIDH se referirá al marco legal, los procedimientos y las preocupaciones en primer lugar, respecto a las detenciones en la frontera o puerto de entrada o cerca de éstos; en segundo lugar, respecto a las personas detenidas al interior del país; y en tercer lugar, respecto a la situación de las personas sometidas a detención indefinida.

2. No ciudadanos detenidos en la frontera, puerto de entrada, o lugar cercano

107. La Comisión Interamericana no puede dejar de mencionar que ha recibido información preocupante respecto del impacto de ciertas medidas fronterizas de control de inmigración. En particular, se ha presentado información sobre medidas extremas como la construcción de un muro de cientos de millas en la frontera entre Estados Unidos y México desde el año 2006, así como los efectos negativos en los derechos humanos de las personas inmigrantes¹³⁶. Uno de los aspectos más nocivos de las barreras físicas en las fronteras, es el carácter temporal de dichas medidas, en tanto induce a los inmigrantes a “redirigirse” a zonas en las cuales no existe la barrera física, que son normalmente zonas de extrema peligrosidad por sus condiciones extremas. En suma, este tipo de medidas contribuye a incrementar las muertes de inmigrantes indocumentados, tal como ha sido verificado por diversas organizaciones¹³⁷. Más grave aún resulta la información sobre muertes de inmigrantes que al intentar pasar la frontera son neutralizados por agentes de inmigración a través del uso excesivo y desproporcionado de la fuerza¹³⁸.

108. Aunque un análisis detallado de estos temas se encuentra fuera del alcance del presente informe, la CIDH destaca la gravedad de los efectos de ciertas políticas

¹³⁵ La Comisión toma nota que el 84% de los migrantes detenidos no cuenta con representación legal. Véase ABA, *Reformando el Sistema de Migración*, Resumen Ejecutivo, pág. 7 (Febrero de 2010), disponible en inglés en: <http://new.abanet.org/Immigration/Documents/ReformingtheImmigrationSystemExecutiveSummary.pdf>.

¹³⁶ Entre los principales aspectos que han sido tomados en cuenta para concluir la falta de efectividad de la medida, se encuentran: i) aproximadamente la mitad de los inmigrantes indocumentados en Estados Unidos han ingresado con documentación en orden y han perdido su autorización para permanecer en el país; ii) el muro no está previsto como una pared sólida y es susceptible de ser sobrepasado a través de diferentes medios; iii) no logra los fines establecidos por el mismo gobierno de Estado Unidos como los que deben regir una política migratoria eficaz pues se concentra en el flujo en el sur del país sin tomar en cuenta la necesidad de categorizar a los inmigrantes, de detectar entradas no autorizadas, etc. Ver. *The Working Group on Human Rights and the Border Wall at the University of Texas. Obstructing Human Rights: The Texas–México Border Wall. Submission to the Inter-American Commission on Human Rights. June, 2008.*

¹³⁷ Ver. Informe conjunto de ACLU y la Comisión Nacional de Derechos Humanos de México. Octubre de 2009. Disponible en: <http://www.aclu.org/human-rights-immigrants-rights/las-muertes-al-cruzar-la-frontera-entre-eeuu-y-mexico-son-una-crisis>.

¹³⁸ Recientemente, Human Rights Watch llamó la atención sobre esta situación. Ver. www.hrw.org/en/news/2010/06/11/usmexico-investigate-border-killings.

migratorias en la frontera así como de los abusos y excesos cometidos por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley. La Comisión Interamericana continuará prestando especial atención a esta situación.

a. Deportación expedita

109. Las personas no ciudadanas sujetas a deportación expedita son detenidas de conformidad con la Sección 235 de la Ley de Inmigración y Nacionalidad (INA, por sus siglas en inglés) hasta que un oficial de inmigración decida si serán deportados de manera inmediata. En este procedimiento no existe revisión judicial¹³⁹. Cabe mencionar que de todas las personas deportadas en el año fiscal 2008, un 32% habrían sido sometidas a deportación expedita¹⁴⁰.

110. La deportación expedita es un procedimiento sumario llevado a cabo por los oficiales de inmigración¹⁴¹ sin revisión judicial, que permite acelerar la deportación de los no ciudadanos inadmisibles¹⁴². Se aplica a las personas no ciudadanas cuando no poseen documentos apropiados¹⁴³ o poseen documentos falsos¹⁴⁴ al llegar a la frontera, cuando son interrogadas cerca de la frontera poco después de haber entrado a Estados Unidos, o cuando arriban a un aeropuerto o por vía marítima (puertos de entrada)¹⁴⁵.

111. Entre abril de 1997 y noviembre de 2002, la deportación expedita únicamente se aplicaba a las personas no ciudadanas en los aeropuertos o en fronteras terrestres¹⁴⁶. Desde entonces, el ICE ha extendido la aplicación de la deportación expedita a las personas no ciudadanas que ingresen sin autorización por vía marítima, que no puedan probar su presencia física en Estados Unidos por más de 14 días y que sean aprehendidas dentro de 100 millas aéreas de las fronteras terrestres con Canadá y México (aproximadamente 115 millas terrestres)¹⁴⁷. Así, por ejemplo, se aplica a no ciudadanos

¹³⁹ 8 U.S.C. § 1225; 8 CFR § 1235.3(b)(2)(iii).

¹⁴⁰ DHS, "Acciones de Aplicación de las Leyes Migratorias: 2008" (Julio de 2009), *disponible en inglés en* http://www.dhs.gov/xlibrary/assets/statistics/publications/enforcement_ar_08.pdf. Debido a la discrepancia entre el total de deportaciones y detenidos, la Comisión no puede afirmar si exactamente un 32% de los inmigrantes detenidos fue sometido a deportación expedita.

¹⁴¹ "Oficiales de Inmigración" incluye a oficiales del Servicio de Aduanas y Protección Fronteriza (CBP) en la frontera y a oficiales del Servicio de Inmigración y Control de Aduanas de Estados Unidos (ICE) asignados a aeropuertos y otros puertos de entrada a Estados Unidos.

¹⁴² INA § 235, 8 U.S.C. § 1225.

¹⁴³ INA § 212(a)(7), 8 U.S.C. § 1182(a)(7).

¹⁴⁴ INA § 212(a)(6)(C), 8 U.S.C. § 1182(a)(6)(C).

¹⁴⁵ INA § 235(b)(1)(A)(i), 8 U.S.C. § 1225(b)(1)(A)(i); 8 CFR §§ 235.3(b)(6), 1235.3(b)(6).

¹⁴⁶ Servicio de Investigación del Congreso, Alison Siskin & Ruth Ellen Wasem, *Política Migratoria sobre la Deportación Expedita de Extranjeros*, Informe RL33109, pág. CRS-2 (Actualizado a 16 de mayo de 2006), *disponible en inglés en* http://assets.opencrs.com/rpts/RL33109_20060515.pdf.

¹⁴⁷ INA § 235(b)(1)(A)(iii)(I)-(II), 8 U.S.C. § 1225(b)(1)(A)(iii)(I)-(II) (La Ley autoriza al Fiscal General (ahora Secretario del Departamento de Seguridad Interna) para ejercer su discreción al aplicar la Deportación Expedita en el Interior de Estados Unidos para todos los migrantes no documentados que sean aprehendidos hasta dos años

que logran cruzar la frontera sin ser inspeccionados o admitidos por un oficial de migración, pero que posteriormente son hallados en puntos de control vehicular del ICE, en buses o en trenes registrados por agentes del ICE, o cuando el CBP los encuentra caminando desde la frontera¹⁴⁸.

112. Aquellas personas que al llegar tienen una visa válida pero que afirman tener temor de regresar a su hogar o su intención de solicitar asilo, también pueden ser sometidas a procesos de deportación expedita, puesto que se considera que su deseo de buscar refugio permanente invalida sus visas temporales, lo que las deja en la misma categoría que quienes no poseen documentos apropiados¹⁴⁹. De acuerdo con el Informe sobre Solicitantes de Asilo en Deportación Expedita¹⁵⁰ emitido en 2005 por la Comisión Bipartita sobre Libertad Religiosa Internacional de Estados Unidos (USCIRF, por sus siglas en inglés), de 353 expedientes de solicitantes de asilo que se revisaron, 18 tenían documentos válidos en principio, que fueron invalidados debido a que expresaron su intención de solicitar asilo¹⁵¹.

113. En el caso de que un no ciudadano “indique una intención de solicitar asilo (...) o un temor de persecución”, será referido a un oficial de refugio para una “entrevista sobre temor fundado”¹⁵². De conformidad con la ley, el solicitante de asilo

...continuación

después de su ingreso). Véase Comisión Bipartita sobre Libertad Religiosa Internacional de Estados Unidos (USCIRF), *Informe sobre Solicitantes de Asilo bajo Deportación Expedita*, vol. 1: *Conclusiones y Recomendaciones*, pág. 2 (febrero de 2005), disponible en inglés en http://www.uscirf.gov/images/stories/pdf/asylum_seekers/Volume_1.pdf; Aviso Designando a Extranjeros para Deportación Expedita, 69 Fed. Reg. 48877 (11 de agosto de 2004), disponible en inglés en <http://www.lexisnexis.com/practiceareas/immigration/pdfs/web595.pdf>; Departamento de Seguridad Interna (DHS), Comunicado de Prensa, “Departamento de Seguridad Interna Acelera Procesos de Deportación a lo largo de toda la Frontera Estadounidense” (30 de enero de 2006), disponible en inglés en http://www.dhs.gov/xnews/releases/press_release_0845.shtm. Se ha reportado que la política de 100 millas y 14 días no se aplica a mexicanos y canadienses. Servicio de Investigación del Congreso, *Política de Inmigración sobre la Deportación Expedita de Extranjeros*, pág. 7 (30 de septiembre de 2005), disponible en <http://fpc.state.gov/documents/organization/54512.pdf>.

¹⁴⁸ Facultad de Derecho de la Universidad de Texas, Documentación para la Audiencia Temática ante la CIDH sobre la Detención y el Debido Proceso en la Inmigración (28 de octubre de 2008), disponible en inglés en http://www.utexas.edu/law/academics/clinics/immigration/IACHR_Oct_2008_detention_hearing_submission.pdf

¹⁴⁹ Véase INA § 222(g); Cable, Departamento de Estado, 96-State-232251 (8 de noviembre de 1996), *reimpreso* en 73 No. 44 Emisiones para Intérpretes (Interpreter Releases) 1614 (18 de noviembre de 1996); Michael A. Pearson, Comisionado, Asociado Ejecutivo, Oficina de Operaciones de Campo, INS, Memorando a los Directores Regionales “Extranjeros que Solicitan Asilo en la Frontera y Puertos de Entrada Terrestre” (6 de febrero de 2002); Asociación de Abogados de Migración Americanos, *Immigration Today*, vol. 27, No. 3, pág. 24 (mayo - junio 2008).

¹⁵⁰ La Comisión sobre Libertad Religiosa Internacional de Estados Unidos (USCIRF) fue establecida por la Ley de Libertad Religiosa Internacional de 1998. El mandato de la USCIRF incluye llevar a cabo un estudio sobre si las reformas legislativas a las leyes estadounidenses sobre refugio, en particular la “deportación expedita” están impactando el derecho protección de los solicitantes de asilo.

¹⁵¹ Comisión Bipartita sobre Libertad Religiosa Internacional de Estados Unidos (USCIRF), *Informe sobre Solicitantes de Asilo bajo Deportación Expedita*, vol 1., *Conclusiones y Recomendaciones*, pág. 62 (Febrero de 2005), disponible en inglés en http://www.uscirf.gov/images/stories/pdf/asylum_seekers/Volume_1.pdf

¹⁵² INA §§ 235(b)(1)(A)(i) & (ii), 8 U.S.C. §§ 1225(b)(1)(A)(i) & (ii).

deberá permanecer detenido mientras espera la entrevista sobre temor fundado y sus resultados¹⁵³. El informe de la Comisión Bipartita USCIRF indica que un período de espera habitual para recibir una entrevista sobre el “temor fundado” es de 2-14 días, pero los abogados de migración señalan que la espera puede ser de hasta un mes o más larga¹⁵⁴. Más aún, la espera para recibir los resultados de la entrevista de temor fundado alarga el proceso, especialmente en las oficinas regionales del ICE que tienen un retraso sustancial en el trabajo relativo a solicitudes de refugio. Durante toda la fase de entrevista de “temor fundado”, un solicitante de asilo permanece sujeto a deportación expedita y, por ende, en detención obligatoria, sin posibilidad alguna de ser liberado¹⁵⁵.

114. Las personas solicitantes de asilo que superan la entrevista de temor fundado se les permite solicitar asilo, salen del procedimiento de deportación expedita y se sujetan a procedimientos decididos por un juez de migración¹⁵⁶. Si un solicitante de asilo no supera la entrevista de temor fundado puede apelar la decisión ante un juez de migración, que está obligado a conocer de la apelación en una semana¹⁵⁷. Aquellos que no

¹⁵³ INA § 235(b)(1)(B)(iii)(IV), 8 U.S.C. § 1225(b)(1)(B)(iii)(IV); 8 CFR §§ 235.3(b)(4)(ii), 1235.3(b)(4)(ii). Existen excepciones limitadas que permiten la liberación antes de que se haya determinado la existencia de un temor fundado, incluyendo una emergencia médica o para objetivos relacionados con la aplicación de leyes migratorias. 8 C.F.R. § 1235.3(b)(2)(iii). En muy raras ocasiones se otorga la libertad de conformidad con estas excepciones.

¹⁵⁴ Comisión Bipartita sobre Libertad Religiosa Internacional de Estados Unidos (USCIRF), *Informe sobre Solicitantes de Asilo bajo Deportación Expedita*, supra, pág. 29. Ver también Human Rights First, *Detención de Solicitantes de Asilo en Estados Unidos: Buscando Protección Encontrando la Prisión*, págs. 37-38 (Abril de 2009), disponible en inglés en <http://www.humanrightsfirst.org/pdf/090429-RP-hrf-asylum-detention-report.pdf>. La Clínica de Migración de la Universidad de Texas informa que muchos de sus clientes están en detención por aproximadamente un mes o más antes de recibir una entrevista de temor fundado. Asimismo, los profesores clínicos de la Universidad de Texas señalaron que los individuos sujetos a entrevistas de “temor razonable” -esto es, que no califican para asilo pero que buscan aplazar la deportación- con frecuencia esperan períodos considerablemente más largos antes de recibir sus entrevistas y resultados. Las regulaciones federales indican que deberían recibir una entrevista de “temor razonable” dentro de los 10 días siguientes a haber expresado su temor de ser devueltos a su país de origen. Véase 8 CFR § 208.31.

¹⁵⁵ INA § 235(b)(1)(B)(iii)(IV), 8 U.S.C. § 1225(b)(1)(B)(iii)(IV).

¹⁵⁶ INA § 208(d)(1); 8 CFR § 208.20(f). Las Cortes de Inmigración de Estados Unidos están bajo la autoridad del Fiscal General y forman parte del Departamento de Justicia estadounidense. Si un solicitante de asilo no pasa la entrevista de temor razonable, el individuo puede apelar la determinación del oficial de asilo ante un juez de migración. Véase INA § 235(b)(1)(B)(iii)(III), 8 U.S.C. § 1225(b)(1)(B)(iii)(III). De acuerdo con el informe de la Comisión Bipartita (USCIRF), para el año fiscal 2003, un 90% de los no ciudadanos que arribaron y expresaron su temor de regresar a su país de origen pasaron la “entrevista de temor fundado” y el promedio de personas que pasaron la entrevista entre 2000-2004 fue de 93%. Comisión Bipartita sobre Libertad Religiosa Internacional de Estados Unidos (USCIRF), *Informe sobre Solicitantes de Asilo bajo Deportación Expedita*, vol. 1., *Conclusiones y Recomendaciones*, supra, pág. 57 (Febrero de 2005), disponible en inglés en http://www.uscirf.gov/images/stories/pdf/asylum_seekers/volume_1.pdf; Comisión Bipartita sobre Libertad Religiosa Internacional de Estados Unidos (USCIRF), *Informe sobre Solicitantes de Asilo bajo Deportación Expedita*, vol. 2: *Informes de Expertos*, pág. 173 (Febrero de 2005), disponible en inglés en http://www.uscirf.gov/images/stories/pdf/asylum_seekers/credibleFearDeterm.pdf. Sin embargo, en el año fiscal 2008, el promedio de solicitantes de asilo que pasó la entrevista de temor fundado bajó al 59%. Véase Human Rights First, *Detención en Estados Unidos de Solicitantes de Asilo: Buscando Protección, Encontrando la Prisión*, supra, pág. 15, nota al pie. 49.

¹⁵⁷ INA § 235(b)(B)(iii)(III), 8 U.S.C. § 1225(b)(B)(iii)(III).

pasan la entrevista de temor fundado permanecen bajo deportación expedita y continúan detenidos hasta ser deportados de Estados Unidos¹⁵⁸.

115. Algunas cifras sobre las personas solicitantes de asilo pueden encontrarse en el informe de 2005 de la Comisión Bipartita USCIRF que determinó que en un 50% de las entrevistas para deportación expedita los oficiales de inmigración no proporcionaron información respecto a la posibilidad de solicitar asilo, un 72% de solicitantes de asilo identificados firmaron su declaración escrita ante un oficial de inmigración sin oportunidad de revisarla o de que fuera traducida, y un 15% de los casos observados no fueron referidos para una entrevista de “temor fundado” a pesar de haber manifestado un temor fundado de persecución¹⁵⁹. En similar sentido, durante sus visitas a los centros de detención en Texas y Arizona, la CIDH entrevistó a varios solicitantes de asilo detenidos que informaron haber firmado declaraciones juramentadas y otros documentos sin que se les hubiera otorgado la posibilidad de revisarlos o de comprender lo que firmaban.

116. En virtud de lo anterior, la Comisión Interamericana expresa su preocupación por el alto número de inmigrantes sometidos al proceso de deportación expedita sin acceso, o con un acceso muy limitado, a representación legal¹⁶⁰, y sin que se les garantice el derecho a ser oídos por un juez de migración para presentar sus fundamentos legales o de otra índole para justificar su permanencia en Estados Unidos.

117. De particular preocupación resulta la situación de las personas solicitantes de asilo, dado que el proceso de deportación expedita carece de los elementos necesarios para identificar adecuadamente los alegatos de esta naturaleza. La CIDH considera preocupante que el Estado no haya implementado las recomendaciones propuestas por la Comisión Bipartita USCIRF con miras a garantizar los derechos de los solicitantes de asilo frente a los procesos de deportación expedita¹⁶¹.

118. Una persona solicitante de asilo puede completar con éxito la entrevista de temor fundado ante un oficial de refugio, o en apelación ante un juez de migración; sin embargo, si dicha persona anunció su necesidad de protección en la frontera o en el puerto de entrada, todavía será considerada como “extranjero que llega” y por tanto está sujeto a detención sin posibilidad de fianza. Las personas bajo esta situación sólo son elegibles para

¹⁵⁸ INA § 235(b)(1)(B)(iii)(IV), 8 U.S.C. § 1225(b)(1)(B)(iii)(IV).

¹⁵⁹ USCIRF, *Informe sobre Solicitantes de Asilo bajo Deportación Expedita: Volúmen I: Conclusiones y Recomendaciones*, supra, págs. 54, 57; véase también USCIRF, *Informe sobre Solicitantes de Asilo bajo Deportación Expedita: Cartilla de Calificaciones Dos Años Después* (Febrero de 2007), disponible en inglés en http://www.uscirf.gov/images/stories/pdf/scorecard_final.pdf.

¹⁶⁰ Los inmigrantes sometidos a deportación expedita tienen un acceso limitado a proveedores de servicios legales, sobre todo porque están detenidos son deportados rápidamente, a menos que soliciten asilo.

¹⁶¹ USCIRF, *Informe sobre Solicitantes de Asilo bajo Deportación Expedita: Cartilla de Calificaciones Dos Años Después* (Febrero de 2007), disponible en inglés en http://www.uscirf.gov/images/stories/pdf/scorecard_final.pdf.

libertad condicional, como se explica más adelante¹⁶². En la siguiente sección se detalla la situación de los “extranjeros que llegan” no sometidos a deportación expedita.

b. Extranjeros que llegan

119. Al igual que las personas solicitantes de asilo y las personas que huyen de persecución, otros no ciudadanos que son detenidos en la frontera o en un punto de entrada cuando los oficiales de migración no pueden confirmar su admisibilidad, son designados como “extranjeros que llegan”¹⁶³. Bajo ciertas circunstancias, los residentes legales permanentes pueden ser tratados como “extranjeros que llegan” hasta que exista una determinación que confirme su admisibilidad¹⁶⁴. Esta categoría de no ciudadanos que llegan, que pueden tener una visa o estatus válidos para ser admitidos en Estados Unidos, no están sujetos al procedimiento sumario de “deportación expedita” y por tanto tienen acceso a la revisión judicial de sus casos¹⁶⁵. Sin embargo, al igual que otros “extranjeros que llegan”, estas personas son detenidas hasta que su petición de admisión sea resuelta por una corte de inmigración¹⁶⁶.

120. Las o los no ciudadanos recién llegados designados como “extranjeros que llegan” tienen una gama limitada de derechos para ser liberados de la detención preventiva¹⁶⁷. Las “personas extranjeras que llegan” no pueden acceder a la libertad bajo fianza ni a alguna otra forma de revisión de su detención ante un juez de migración¹⁶⁸. Dichas personas sólo pueden solicitar la libertad condicional¹⁶⁹. La libertad condicional les permite ser liberadas, pero se otorga únicamente a discreción del ICE¹⁷⁰ y no hay la

¹⁶² Particularmente, los solicitantes de asilo y otros migrantes sometidos a deportación expedita tras haber sido aprehendidos dentro de las 100 millas de una frontera estadounidense y que no pueden probar su presencia física en Estados Unidos por más de 14 días no son considerados “extranjeros que llegan” y por tanto son elegibles para libertad bajo fianza y para que un juez de migración revise su custodia. Véase *In re X-K-*, 23 I&N Dec. 731 (BIA 2005), disponible en inglés en <http://www.justice.gov/eoir/vll/intdec/vol23/3510.pdf>. El Departamento de Seguridad Interna (DHS) informa que detuvo a 8,480 solicitantes de asilo en el año fiscal 2008. Véase DHS/ICE, “Informe sobre Operaciones de Detención y Deportación requerido por la Sección 904 de la Ley de Justicia Migratoria para Refugiados Haitianos”, P.L. 105-277 (4 de diciembre de 2009), disponible en inglés en <http://www.ice.gov/doclib/foia/hrifa/fy08hrifasection904report.pdf>.

¹⁶³ Véase 8 CFR § 1.1(q); INA § 235 (b)(2), 8 U.S.C. § 1225(b)(2).

¹⁶⁴ Véase INA § 101(a)(13)(C), 8 U.S.C. § 1101(a)(13)(C). La Ley contempla dos escenarios: el que un residente legal permanente haya sido sentenciado por un delito agravado (*aggravated felony*) o por un delito contra la moral o el que haya estado ausente de Estados Unidos por más de 180 días; además, los residentes legales permanentes y otros no ciudadanos con visas válidas pueden ser detenidos y designados como “extranjeros que llegan” si es que existe un error en su documentación o cualquier otro cuestionamiento en relación con su admisibilidad.

¹⁶⁵ INA § 235 (b)(2), 8 U.S.C. § 1225(b)(2).

¹⁶⁶ INA § 235 (b)(2), 8 U.S.C. § 1225(b)(2).

¹⁶⁷ Véase INA § 212(d), 8 U.S.C. § 1182 (d); 8 CFR § 235.3.

¹⁶⁸ 8 CFR § 235.3(b)(5) & (c); 8 CFR § 1003.19(h).

¹⁶⁹ Véase 8 CFR § 208.30(f); 8 CFR § 235.3(b)(5) & (c).

¹⁷⁰ Véase 8 CFR § 235.3(b)(5) & (c); 8 CFR § 212.5.

posibilidad de revisión judicial de sus decisiones sobre libertad condicional¹⁷¹. Además, la aplicación de la libertad condicional para los “extranjeros que llegan” es excepcional, y tiene lugar solamente en aquellos casos que involucren “razones humanitarias urgentes o un beneficio público significativo”¹⁷².

121. El ICE lleva a cabo un proceso en dos fases para determinar si la o el “extranjero que llega” debe ser puesto en libertad condicional. En primer lugar, el “extranjero que llega” debe demostrar que no presenta riesgo de fuga o un peligro para la seguridad¹⁷³. No obstante, aunque la o el extranjero satisfaga este requisito, sólo un limitado grupo de no ciudadanos resultará elegible para obtener su libertad condicional. Las regulaciones federales establecen que los siguientes grupos son elegibles: no ciudadanos bajo condiciones médicas serias; mujeres embarazadas; menores de edad; testigos en procesos judiciales, administrativos o legislativos; y no ciudadanos cuya detención continua no es de interés público¹⁷⁴. Pero inclusive si un no ciudadano calificara para ser puesto en libertad condicional en el proceso de dos fases antes descrito, será la decisión discrecional del ICE la que determine dicho resultado. Como se dijo, esta decisión discrecional no es susceptible de revisión judicial. Asimismo, el ICE podrá requerir otras garantías por parte del detenido antes de ponerlo en libertad, tales como pagar una fianza o reportarse periódicamente¹⁷⁵.

122. En cuanto a la discrecionalidad en las decisiones relacionadas con la libertad personal, en particular, al analizar el procedimiento de libertad condicional para los “extranjeros excluibles” que ingresan al territorio de Estados Unidos, la Comisión Interamericana señaló lo siguiente:

[U]n proceso legislativo por el cual se priva de la libertad a las personas no puede, a juicio de la Comisión, considerarse suficientemente preciso, justo y previsible, como lo exige el artículo XXV de la Declaración, cuando el resultado de ese procedimiento depende en última instancia de una discrecionalidad casi ilimitada de los propios funcionarios que son responsables de la adopción de esas decisiones. En tales circunstancias, la Comisión considera que el poder discrecional otorgado a las autoridades públicas para privar a los peticionarios de su libertad es tan amplio que excede los límites aceptables.¹⁷⁶

¹⁷¹ Véase INA § 212(d)(5), 8 U.S.C. § 1182(d)(5); 8 CFR § 212.5(a).

¹⁷² INA § 212(d)(5)(A); 8 U.S.C. § 1182(d)(5)(A).

¹⁷³ 8 CFR § 212.5(b).

¹⁷⁴ *Idem*.

¹⁷⁵ 8 CFR § 212.5(d). La Clínica de Inmigración de la Universidad de Texas reportó que desde 2008, el ICE viene exigiendo el pago de fianzas como condición para la libertad condicional de sus clientes. Antes de 2008, la Clínica había señalado que la libertad condicional era otorgada sin el pago de fianza.

¹⁷⁶ CIDH, Rafael Ferrer-Mazorra y otros (Estados Unidos), *supra*, párrs. 217 y 226.

123. En el caso *Rafael Ferrer-Mazorra*, la CIDH expresó su especial preocupación ante el hecho de que la decisión administrativa sobre la libertad condicional no pudiera ser apelada¹⁷⁷.

124. Ahora bien, respecto de las o los “extranjeros que llegan” que solicitan asilo, en octubre de 1998 y en respuesta a la entrada en vigencia de las leyes de inmigración de 1996, el Servicio de Inmigración y Naturalización (INS, por sus siglas en inglés) emitió sus “Directrices en materia de Detención y Libertad Condicional” (*Detention and Parole Guidelines*), dirigidas a sus directores regionales, las cuales, entre otras, regulan dichos casos¹⁷⁸. Sin eliminar el carácter discrecional del otorgamiento de la libertad condicional, estas directrices incentivaron el otorgamiento de dicha libertad para las personas solicitantes de asilo. El Memorando de octubre de 1998 señala, en lo pertinente:

Cualquier extranjero que se encuentre en proceso de deportación expedita deberá permanecer detenido hasta su expulsión de Estados Unidos y no será puesto en libertad a menos que, [...] (2) el extranjero haya sido derivado a un proceso de deportación “completo” de acuerdo con la sección §240 (por ejemplo, luego de demostrar la existencia de “un temor fundado de persecución”). Aunque el otorgamiento de la libertad condicional es discrecional para todos los casos, es política del INS favorecer la liberación de las personas extranjeras que hayan demostrado la existencia de un temor fundado de persecución, siempre que no presenten riesgo de fuga o un peligro para la comunidad¹⁷⁹.

125. Esta fue la política aplicada por el INS y su sucesor (ICE) en materia de libertad condicional, durante los nueve años siguientes, para las “personas extranjeras que llegan” que solicitan asilo. Sin embargo, en noviembre de 2007, el ICE revisó dicha política con el propósito de hacer más riguroso el proceso para la obtención de la libertad condicional¹⁸⁰. Si bien bajo ambas políticas la decisión de otorgar libertad condicional es discrecional del ICE, las modificaciones de noviembre de 2007 restringieron aún más las posibilidades de los solicitantes de asilo para acceder a este beneficio. Bajo las Directrices de octubre de 1998, por lo general se consideraba de interés público la libertad condicional de un “extranjero que llega” solicitante de asilo si había podido acreditar un “temor

¹⁷⁷ *Idem*, párr. 232.

¹⁷⁸ Michael Pearson, Comisionado Asociado Ejecutivo, Memorando a los Directores Regionales, “*Directrices para la Detención Efectivas desde el 9 de octubre de 1998*” (7 de octubre de 1998); véase también Michael Pearson, Comisionado Asociado Ejecutivo, Memorando a los Directores Regionales y otros, “*Deportación Expedita: Guía Adicional sobre la Política*” (30 de diciembre de 1997). (Las copias físicas de estos documentos se encuentran en poder de la CIDH). El Memorando de octubre de 1998 establece directrices para la libertad condicional de las diversas categorías de inmigrantes detenidos.

¹⁷⁹ Michael Pearson, Comisionado Asociado Ejecutivo, Memorando a los Directores Regionales, *supra*.

¹⁸⁰ Julie L. Myers, Secretaria Asistente del ICE, Directiva de Políticas del ICE, “*Libertad Condicional para Extranjeros que Llegan de los cuales se crea que tienen un ‘Temor Fundado’ de Persecución o Tortura*”, § 8.1 (Nov. 6, 2007), disponible en inglés en <http://www.rcusa.org/uploads/pdfs/ICE%20Asylum%20Parole%20Guidance%2001-06-07.pdf>.

fundado” a través de una entrevista¹⁸¹. El Memorando de 1998 no hace referencia a las cinco categorías enumeradas en las regulaciones federales¹⁸². En la Directiva de noviembre de 2007, el ICE tomó las cinco categorías de las regulaciones federales y las convirtió en criterios para la determinación de la elegibilidad del o la solicitante de asilo para el beneficio, mas no en causales para el otorgamiento de la libertad condicional en sí mismas¹⁸³. De hecho, de acuerdo con la Directiva de noviembre de 2007, el pedido de libertad condicional de un “extranjero que llega” solicitando asilo ya no era considerada como de interés público y se incluyó una definición poco precisa al respecto¹⁸⁴.

126. En consecuencia, tras noviembre de 2007, solamente un grupo de los “extranjeros que llegan” y solicitan asilo, y que pasaron la entrevista para acreditar un “temor fundado” reunieron los requisitos para recibir libertad condicional por ser considerados sus casos de interés público.

127. De acuerdo con estadísticas del gobierno, en el año fiscal 2008 se detuvo a 4.606 extranjeros después de que habían pasado una entrevista de “temor fundado”¹⁸⁵. El Estado informa que la duración promedio de la detención para extranjeros que llegan solicitando asilo, una vez culminado el proceso de entrevista de “temor fundado”, fue de 81 días en el año fiscal 2008. Un 75% de estos extranjeros que llegan solicitando asilo fueron detenidos hasta 90 días después de haber recibido resultados positivos con respecto a sus entrevistas de “temor fundado”¹⁸⁶. Varias ONGs señalan que la duración promedio de la detención para extranjeros que llegan solicitando asilo probablemente es mayor de lo que indican las estadísticas oficiales¹⁸⁷. Independientemente de cuál sea la

¹⁸¹ Michael Pearson, Comisionado Asociado Ejecutivo, Memorandum a los Directores Regionales, “*Detention Guidelines Effective October 9, 1998*” (Oct. 7, 1998) (La copia física de este documento se encuentra en poder de la CIDH).

¹⁸² *Idem*.

¹⁸³ Las Directrices de octubre de 1998 en materia de libertad condicional no son exclusivas para los “extranjeros que llegan” que solicitan asilo.

¹⁸⁴ La Directiva de noviembre de 2007 establece:

8.3.5 Interés público. La libertad condicional por interés público requiere de una cuidadosa consideración en cuanto a si, de acuerdo con la misión del ICE para proteger a Estados Unidos, mantener la seguridad pública, e implementar las leyes de inmigración, el caso específico de un extranjero es idóneo de conformidad con el interés público. Dado que el “interés público” no puede ser reducido a una simple y estandarizada definición, la decisión de otorgamiento de la libertad condicional bajo este supuesto debe encontrarse debidamente fundamentada¹⁸⁴.

¹⁸⁵ Véase ICE, Salón de Lectura FOIA, “*Informes de la Ley de Justicia Migratoria para Haitianos (HIFA por sus siglas en inglés): año fiscal 2008,*” pág. 3 (fechado 4 de diciembre de 2009), *disponible en inglés en* <http://www.ice.gov/doclib/foia/hrifa/fy08hrifasection904report.pdf>. La Comisión observa que, de acuerdo con información del Gobierno, 3,874 solicitantes de asilo adicionales fueron detenidos el año fiscal 2008 después de haber entrado al país. Véase *id*.

¹⁸⁶ *Idem*.

¹⁸⁷ Human Rights First, *Detención en Estados Unidos de Solicitantes de Asilo: Buscando Protección, Encontrando la Prisión*, *supra*, pág. 39; Amnistía Internacional, *Detención en Estados Unidos de Solicitantes de Asilo y Derechos Humanos* (1 de marzo de 2005), *disponible en inglés en* <http://www.migrationinformation.org/USFocus/display.cfm?ID=296>.

cifra promedio exacta, la CIDH considera inaceptable que las personas extranjeras que llegan solicitando asilo deban pasar un período de tiempo considerable en detención, lo que contraviene no sólo las obligaciones internacionales en materia de libertad personal, sino también las normas específicas sobre refugiados.

128. Cabe destacar que aun si aprueba la entrevista de “temor fundado”, la persona extranjera solicitante de asilo debe presentar una solicitud ante la oficina local del ICE para obtener la libertad condicional. De acuerdo con las estadísticas entregadas por el ICE a la Comisión Bipartita sobre Libertad Religiosa Internacional de Estados Unidos (USCIRF por sus siglas en inglés), sólo 215 de los 842 solicitantes de asilo (25%) detenidos entre noviembre de 2007 y junio de 2008 presentaron peticiones de libertad condicional¹⁸⁸, por lo que sólo ese número fue considerado para obtener dicho beneficio. La Comisión Interamericana también considera preocupante la información que indica disparidades regionales en las tasas de otorgamiento de libertad condicional, la aparente falta de consistencia y control de calidad de las decisiones en dicha materia y, en general, el bajo promedio de solicitantes de asilo que obtienen la libertad condicional luego de solicitarla¹⁸⁹.

129. Estados Unidos hizo referencia a esta cuestión en sus observaciones de octubre de 2010:

En enero de 2010, el ICE adoptó las modificaciones a la política “Libertad condicional para extranjeros que llegan con temor fundado de persecución o tortura.” Esta política habilita al ICE a tratar y priorizar el uso de recursos para la detención y responder a las necesidades de esta población vulnerable. Conforme a la nueva política, los extranjeros que arriban a Estados Unidos a través de un puerto de ingreso y que tienen temor fundado de persecución o tortura serán automáticamente considerados por ICE para la libertad condicional. Esto constituye un cambio respecto de la política anterior, que requería que los extranjeros solicitaran la libertad condicional por escrito, en forma inequívoca.

Además, la nueva política agrega salvaguardas reforzadas de calidad, lo que incluye informes mensuales de las oficinas en el terreno del ICE y análisis desde la

¹⁸⁸ Human Rights First, *Detención en Estados Unidos de Solicitantes de Asilo: Buscando Protección, Encontrando la Prisión*, supra, pág. 35. “El ICE solo liberó a 107 solicitantes de asilo, de las 215 solicitudes de libertad condicional recibidas en el periodo de ocho meses entre noviembre de 2007 y junio de 2008; en dicho periodo el ICE llevó a cabo 842 nuevas detenciones de solicitantes de asilo que llegaban y respecto a quienes se estableció que había un temor creíble de persecución, lo que excede el número total de quienes había mantenido detenidos desde los años anteriores”. Véase también ICE FOIA Reading Room, “Estadísticas Migratorias: Estadísticas sobre Libertad Condicional de Extranjeros por “Temor Creíble”, Revisión de Calidad, noviembre 2007-abril 2008 y mayo 2008–octubre 2008”, disponible en inglés en: <http://www.ice.gov/foia/readingroom.htm>.

¹⁸⁹ Algunas Oficinas de Campo del ICE han informado tasas de libertad condicional para solicitantes de asilo de 0.5% (Nueva Orleans), 3.8% (Nueva Jersey), y 8% (Nueva York). Comisión Bipartita sobre Libertad Religiosa Internacional de Estados Unidos (USCIRF), *Informe sobre Solicitantes de Asilo bajo Deportación Expedita*, vol. 2, supra, pág. 332; USCIRF, *Informe sobre Solicitantes de Asilo bajo Deportación Expedita*, vol. 1: *Conclusiones y Recomendaciones*, pág. 62; USCIRF, *Informe sobre Solicitantes de Asilo bajo Deportación Expedita: Informe de Seguimiento Dos Años Después*, supra. Véase, Human Rights First, *Detención en Estados Unidos de Solicitantes de Asilo: Buscando Protección, Encontrando la Prisión*, supra, pág. 35.

sede de tasas de libertad condicional y toma de decisiones, así como la revisión de tasas de cumplimiento para los extranjeros liberados en forma condicional.

Además, mientras que la política anterior permitía a los agentes del ICE otorgar la libertad condicional basados en una determinación del interés público, no definió este concepto. En contraste, la nueva directiva explica que se sirve al interés público mediante la libertad condicional de extranjeros con temor fundado, que establecen su identidad, que no representan un riesgo de fuga o peligro para la comunidad y respecto de quienes no existen factores adicionales que desaconsejen su liberación.

130. La CIDH destaca que el carácter sumamente restrictivo de la posibilidad de acceder a la libertad condicional, tiene especial incidencia y gravedad en las personas solicitantes de asilo, debido al impacto psicológico que la detención tiene en dichas personas¹⁹⁰, así como la importancia de la libertad para acceder a un debido proceso y obtener protección respecto de la solicitud de refugio¹⁹¹. La Comisión Interamericana saluda la información provista por el Estado en el sentido que los pasos apropiados estén siempre presentes a fin de garantizar los derechos de los solicitantes de asilo.

c. Las nuevas directrices sobre libertad condicional para extranjeros que llegan solicitando asilo

131. La Comisión Interamericana toma nota del anuncio del ICE en el sentido de que a partir del 4 de enero de 2010, viene haciendo efectivas las nuevas directrices sobre libertad condicional para extranjeros que llegan solicitando asilo, las cuales recomiendan el otorgamiento de la libertad condicional para las personas solicitantes de asilo categorizados como “personas extranjeras que llegan”, que hayan pasado por una

¹⁹⁰ Véase Médicos por los Derechos Humanos y Programa Bellevue / NYU para Sobrevivientes de Tortura, *De la Persecución a la Prisión: Consecuencias de la Detención en la Salud de Solicitantes de Asilo* (Junio de 2003), disponible en inglés en <http://physiciansforhumanrights.org/library/documents/reports/report-perstoprison-2003.pdf>.

¹⁹¹ De acuerdo con la EOIR en el año fiscal 2007 aproximadamente 84% de los inmigrantes detenidos no tenía representación legal. Véase VERA Institute for Justice, “Mejorando la Eficiencia y Promoviendo la Justicia en el Sistema de Migración”, (Mayo 2008), disponible en inglés en http://www.vera.org/download?file=1780/LOP%2BEvaluation_May2008_final.pdf. De acuerdo con un artículo de análisis legal (*law review*) de un profesor de derecho migratorio, es tres veces más probable que se otorgue asilo a los solicitantes que están representados por un abogado. Véase Jaya Ramji-Nogales, Andrew Schoenholtz, y Philip G. Schrag, *Ruleta de Refugiados: Disparidades en la Adjudicación de Refugio*, Stanford Law Review, vol. 60 (2008), disponible en inglés en http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=983946. De acuerdo con un informe reciente de Constitution Project, en el año 2003, 39% de los solicitantes de asilo no detenidos que tenían representación legal obtuvieron una decisión favorable, 14% de los solicitantes de asilo no detenidos que no tenían representación legal obtuvieron una decisión favorable, 18% de los solicitantes de asilo detenidos que tenían representación legal obtuvieron una decisión favorable, y sólo 3% de los solicitantes de asilo detenidos que no tenían representación legal obtuvieron una decisión favorable. Véase The Constitution Project, *Recomendaciones para Reformar nuestro Sistema de Detención Migratoria y Promover el Acceso a Representación Legal en los Procedimientos Migratorios*, pág. 29 (2009), disponible en inglés en <http://www.constitutionproject.org/manage/file/359.pdf>.

entrevista para acreditar un temor fundado, que puedan establecer sus identidades, y que no presenten peligro de fuga o riesgo para la comunidad¹⁹².

132. En sus observaciones al proyecto del presente informe, Estados Unidos explicó que “en su carácter de división de una de las agencias del Gobierno de los EEUU, el ICE tiene a su cargo la implementación y ejecución del derecho interno en el ámbito de su jurisdicción”. Estados Unidos considera que la nueva política adoptada por el ICE con relación a los extranjeros que llegan “aborda en forma directa las preocupaciones de la Comisión sobre la detención de estos extranjeros” dado que “permite al ICE otorgar la libertad condicional a los extranjeros que llegan con un temor fundado de persecución y que no presenten peligro de fuga o riesgo para la comunidad, toda vez que no existan factores adicionales que se inclinen en contra de la liberación del extranjero”.

133. El ICE indicó tres importantes aspectos de estas directrices. En primer lugar, los “extranjeros que llegan” buscando asilo serán automáticamente considerados para la libertad condicional, sin que sea necesario que se entregue una petición por escrito. En segundo lugar, las nuevas directrices requieren que las oficinas del ICE entreguen informes mensuales de manera que la sede central del DHS pueda analizar el número de solicitudes de libertad condicional, el proceso de decisión desarrollado por tales oficinas, y el nivel de cumplimiento de las condiciones impuestas a los solicitantes de asilo liberados. En tercer lugar, se exigirá que los oficiales del USCIS entreguen a los solicitantes de asilo que hayan pasado la entrevista de temor fundado, información sobre el nuevo proceso para la obtención de la libertad condicional y sobre la documentación relevante a favor de la determinación de su elegibilidad para la libertad¹⁹³.

134. Aunque la CIDH considera que este cambio de política es un importante paso hacia la protección del derecho a la libertad personal de los solicitantes de asilo, considera relevante que se establezcan regulaciones con fuerza vinculante¹⁹⁴. Asimismo, en relación con algunos aspectos específicos de las nuevas directrices, la Comisión Interamericana observa con preocupación que los requisitos iniciales, particularmente los

¹⁹² ICE, Comunicado de Prensa, “El ICE Aprueba Nuevos Procedimientos para los Solicitantes de Asilo como Parte de las Iniciativas en Curso para la Reforma de las Detenciones” (16 de diciembre de 2009), *disponible en inglés en*: <http://www.ice.gov/pi/nr/0912/091216washington.htm>; Directiva del ICE, “Libertad Condicional de los Extranjeros que Llegan y que Acreditan un Temor Fundado de Persecución o Tortura”, Directiva No. 11002.1 (Emitida el 8 de diciembre de 2009), *disponible en inglés en*: <http://www.immigrantjustice.org/press/detention/iceparoleguidelines2009.html>. Textualmente se indica: Cuando un extranjero al que se le acredita un temor fundado establece satisfactoriamente ante la DRO su identidad y que no presenta peligro de fuga o riesgo para la comunidad, la DRO deberá, sin requerir la presencia de factores adicionales, [...] liberar condicionalmente al extranjero sobre la base de que su detención continua no responde al interés público.

¹⁹³ Directiva del ICE, “Libertad Condicional de los Extranjeros que Llegan y que Acreditan un Temor Fundado de Persecución o Tortura”, Directiva No. 11002.1, *supra*.

¹⁹⁴ La Comisión nota que las directrices sobre libertad condicional para los “extranjeros que llegan” solicitando asilo han sido revisadas en múltiples oportunidades durante la última década en función de cada nueva administración. Véase Julie L. Myers, Subsecretaria del ICE, Directiva de Políticas del ICE, “*Libertad Condicional para Extranjeros que Llegan y que Acreditan Tener un ‘Temor Fundado’ de Persecución o Tortura*”, sección “Políticas y Directrices Reemplazadas”, *supra*.

estándares que establecen que los solicitantes de asilo deberán demostrar que no presentan un riesgo de fuga, generan una indebida carga de la prueba. Como se indicó en la sección de estándares internacionales en materia de libertad, a fin de justificar la aplicación excepcional de la detención por razones migratorias, corresponde a la autoridad respectiva argumentar de manera suficiente e individualizada los motivos que hacen necesaria esa medida y no otra menos gravosa. Esta carga debe recaer sobre la autoridad que dispone la detención o niega la libertad condicional, y no sobre la persona migrante.

135. Además de indebida, la carga de la prueba en el o la inmigrante resulta casi insuperable. En efecto, la nueva directiva del ICE sobre libertad condicional establece que el solicitante de asilo “deberá presentar evidencia suficiente que demuestre que se presentará ante las autoridades cada vez que le sea requerido”¹⁹⁵. La directiva, además, enumera una serie de “factores apropiados” que parecen incongruentes con las circunstancias que rodean a un solicitante de asilo y que, por lo tanto, ocasionan que el requisito sea mucho más difícil de satisfacer:

Los factores apropiados para determinar si un extranjero se presentará ante las autoridades incluyen, pero no se encuentran limitados a, lazos comunitarios y familiares, historial de trabajo, forma de entrada y duración de la residencia en Estados Unidos, registro de presentaciones en audiencias previas ante el tribunal y cumplimiento de las solicitudes anteriores de información, historial criminal y de inmigración, capacidad de pago para fianza, registro de propiedades,¹⁹⁶ y las posibles medidas alternativas a la expulsión disponibles para el individuo¹⁹⁶.

136. Muchas de las personas solicitantes de asilo que llegan a Estados Unidos no tienen conexión alguna con el país y carecen de recursos, lo que ocasiona que los factores presentados sean de cumplimiento casi imposible. La CIDH observa con especial preocupación, luego de considerar el bajo número de solicitudes concedidas a quienes han acreditado un temor fundado de persecución o de tortura¹⁹⁷, que el criterio de riesgo de fuga pueda ser interpretado de manera tal que impida la obtención de la libertad condicional y que, en su lugar, los solicitantes sean detenidos o enviados a programas Alternativos a la Detención.

137. La Comisión Interamericana también toma nota de que las nuevas directrices no modifican la jurisdicción exclusiva del ICE para actuar como juez y “carcelero” de las personas solicitantes de asilo detenidas clasificadas como “personas extranjeras que

¹⁹⁵ Directiva del ICE No. 11002.1, *supra*, párr. 8.3(2)(a).

¹⁹⁶ *Idem*, párr. 8.3(2)(b).

¹⁹⁷ El ICE carece de estadísticas integrales respecto a las solicitudes de libertad condicional otorgadas a los extranjeros que llegaron desde 2004. En cambio, Human Rights First ha informado que con base en las estadísticas obtenidas del ICE a través de una solicitud presentada bajo la Ley Federal de Acceso a la Información (FOIA por sus siglas en inglés), en 2007 sólo el 4.5% de los solicitantes de asilo que llegaron y que pasaron por entrevistas para acreditar un temor fundado, fueron liberados. Véase Human Rights First, *Detención en Estados Unidos de Solicitantes de Asilo: Buscando Protección, Encontrando la Prisión, supra*.

llegan”¹⁹⁸. Dichas directrices tampoco contemplan una modificación sobre la imposibilidad de apelar la denegatoria de la libertad condicional ante un juez de inmigración¹⁹⁹.

138. Por otra parte, aunque los nuevos requerimientos para la entrega de informes por parte de las oficinas del ICE y su revisión en la sede central parecen rodear de mayores garantías a las decisiones sobre libertad condicional emitidas a nivel regional, la revisión se encuentra diseñada para subsanar deficiencias significativas y recurrentes en la toma de decisiones de las oficinas regionales, y no para proveer revisiones individuales y acciones correctivas en los casos particulares²⁰⁰. Esta preocupación resulta de especial relevancia pues las oficinas del ICE no parten de la presunción a favor de la libertad y, por lo tanto, no realizan evaluaciones estrictas, periódicas e individualizadas para determinar si resulta necesario y proporcional mantener detenido a un solicitante de asilo.

139. En resumen, si bien estas directrices tienen algunos aspectos positivos y se asemejan a las implementadas a través del Memorando de octubre de 1998, las preocupaciones principales en materia de derechos humanos no han sido abordadas adecuadamente. Principalmente, la carga indebida de la prueba en el solicitante, el carácter discrecional de la decisión sobre libertad condicional, y la imposibilidad de cuestionarla judicialmente.

3. No ciudadanos que se encuentran en el interior de Estados Unidos

140. En esta sección la CIDH analizará la situación de las personas que son sometidas a procedimientos y detención migratoria una vez se encuentran en el interior del país. Para ello la Comisión Interamericana ha desagregado la información según si la ley migratoria se aplica en el ámbito federal o en el ámbito estadual o local.

a. Aplicación de la ley federal por parte de oficiales federales de migración

141. Las dos principales unidades federales para la aplicación de las leyes migratorias son la Unidad de Aplicación de la Ley en el Lugar de Trabajo (*Worksite Enforcement Unit*) y los Equipos de Operaciones contra Fugitivos (*Fugitive Operations Teams*)²⁰¹. La CIDH explicará en qué consisten estas unidades, los procedimientos o programas que utilizan y las principales preocupaciones frente a las obligaciones internacionales de Estados Unidos en materia de derechos humanos. La Comisión Interamericana también discutirá las iniciativas anunciadas por el DHS para reformar las estrategias de aplicación de la ley utilizadas por dichos programas.

¹⁹⁸ Véase CIDH, Rafael Ferrer-Mazorra y otros (Estados Unidos), *supra*, párr. 232.

¹⁹⁹ *Idem*.

²⁰⁰ Directiva del ICE No. 11002.1, *supra*, párr. 8.11.

²⁰¹ Hay varias otras Oficinas de Investigación del ICE, tales como: Explotación de Menores; Escudo de la Comunidad (*Community Shield*), dirigida contra pandillas transnacionales; Tráfico de Personas; Falsificación de Identidad/Beneficios; Seguridad Nacional; Narcotráfico, por mencionar algunas. Véase <http://www.ice.gov/investigations/>.

i. Unidad de aplicación de la ley en el lugar de trabajo

142. Si bien desde abril de 2009 se habría dado una modificación en el funcionamiento de esta unidad, la CIDH considera importante analizar sus prácticas anteriores, en particular, las redadas de alto perfil a lugares de trabajo y domicilios²⁰², pues estos procedimientos implican serias preocupaciones en materia de derechos humanos. Además, este análisis es importante, tomando en cuenta que la administración ha partido de estos modelos y en algunos aspectos ha continuado las mismas prácticas a pesar de las reformas.

143. Desde el año fiscal 2006, la Unidad de Aplicación de la Ley en Lugares de Trabajo llevó a cabo un número creciente de redadas de alto perfil a lugares de trabajo. Durante estas redadas fueron arrestados civilmente cientos de trabajadores no autorizados, al tiempo que sólo un pequeño porcentaje de personas fue arrestado bajo cargos penales²⁰³. Las cifras del ICE evidencian que entre los años fiscales 2006 y 2008, la Unidad de Aplicación de la Ley en Lugares de Trabajo llevó a cabo 12.917 arrestos administrativos, y tan sólo 2.682 arrestos penales²⁰⁴.

144. No obstante, la Comisión Interamericana tomó conocimiento de que estas cifras sobre arrestos penales no reflejan las circunstancias específicas de muchos de los arrestos. La CIDH observa que la redada laboral llevada a cabo en Postville, estado de Iowa, constituye un caso emblemático útil para estudiar los “arrestos penales” que son

²⁰² Véase, por ejemplo, New York Times, “Abogados mencionan que Estados Unidos actuó de Mala Fe luego de Redada contra Inmigrantes en Massachusetts” (22 de marzo de 2007) (New Bedford, MA), disponible en inglés en <http://www.nytimes.com/2007/03/22/washington/22mass.html?scp=2&sq=New+bedford&st=nyt>; New York Times, “Cientos de Arrestados en Barrida a una Planta de Empacadores de Carne en Estados Unidos”, (13 de mayo de 2008) (Postville, IA) disponible en inglés en <http://www.nytimes.com/2008/05/13/us/13immig.html?scp=13&sq=Postville%20raid%20immigration&st=cse>; New York Times, “Cientos de Trabajadores Retenidos en Redada Migratoria”, (25 de agosto de 2008) (Laurel, MS) disponible en inglés en <http://www.nytimes.com/2008/08/26/us/26raid.html?scp=9&sq=Postville%20raid%20immigration&st=cse>; New York Times, “Agentes de Inmigración giran su enfoque a los Empleadores”, (30 de abril de 2009) (Bellingham, WA) disponible en inglés en <http://www.nytimes.com/2009/04/30/us/politics/30immig.html>.

²⁰³ Estos son algunos de los informes de prensa respecto de algunas de las redadas de alto perfil. Véase, por ejemplo, New York Times, “EEUU realiza redadas a 6 plantas empacadoras de carne en un caso sobre documentos de identidad” (13 de diciembre de 2006) (redadas a plantas empacadoras de carne de Swift & Company), disponible en inglés en <http://www.nytimes.com/2006/12/13/us/13raid.html?scp=1&sq=Swift%20&%20Company%20immigration&st=cse>; New York Times, “Abogados señalan que EEUU actuó de mala fe luego de la redada a inmigrantes en Massachusetts” (22 de marzo de 2007) (New Bedford, MA), disponible en inglés en <http://www.nytimes.com/2007/03/22/washington/22mass.html?scp=2&sq=New+bedford&st=nyt>; New York Times, “Cientos de arrestos en barrida de EEUU a planta empacadora de carne”, (13 de mayo de 2008) (Postville, IA) disponible en inglés en <http://www.nytimes.com/2008/05/13/us/13immig.html?scp=13&sq=Postville%20raid%20immigration&st=cse>; New York Times, “Cientos de trabajadores detenidos en redada migratoria” (25 de agosto de 2008) (Laurel, MS) disponible en inglés en <http://www.nytimes.com/2008/08/26/us/26raid.html?scp=9&sq=Postville%20raid%20immigration&st=cse>; New York Times, “Agentes de migración se enfocarán en empleadores” (30 de abril de 2009) (Bellingham, WA) disponible en inglés en <http://www.nytimes.com/2009/04/30/us/politics/30immig.html>.

²⁰⁴ Véase ICE, “Hoja Informativa: Visión General de la Aplicación de la Ley en Lugares de Trabajo” (Abril 30, 2009), disponible en inglés en <http://www.ice.gov/pi/news/factsheets/worksite.htm>.

reportados por la Unidad de Aplicación de la Ley en Lugares de Trabajo desde el año fiscal 2006 hasta el año fiscal 2008²⁰⁵.

145. En un ensayo publicado el 13 de junio de 2008, un intérprete de los trabajadores arrestados durante la redada a las plantas empacadoras de carne en Postville, Iowa, presentó una descripción alarmante de muchos de los “arrestos penales” llevados a cabo en lugares de trabajo, así como también del derecho al debido proceso de los trabajadores migrantes que son acusados en el marco de procesos penales²⁰⁶. Durante la redada realizada en Postville el 12 de mayo de 2008, 389 trabajadores fueron arrestados, de los cuales sólo 5 tenían antecedentes penales previos²⁰⁷. El ICE presentó cargos penales contra 306 de los 389 trabajadores aprehendidos²⁰⁸. Para agilizar los procesos penales, la corte distrital estadounidense improvisó una sala de audiencias y un complejo para colocar a los detenidos en 23 tráileres ubicados en el *National Cattle Congress*, un recinto local para ferias²⁰⁹. La mayoría de detenidos fueron acusados del delito de “usurpación de identidad agravada” (sancionado con dos años de detención obligatoria) y de “utilizar, a sabiendas, un número de seguridad social falso” (contravención que acarrea una sentencia discrecional de 0 a 6 meses)²¹⁰.

146. Múltiples relatos indican que el Estado utilizó los cargos por el delito como amenaza para lograr que la mayoría de trabajadores acusados se declararan culpables del cargo por la contravención y dieran su consentimiento para recibir una sentencia vinculante de cinco meses²¹¹. La mayoría de los trabajadores acusados eran

²⁰⁵ New York Times, “Cientos de arrestos en barrida de EEUU a planta empacadora de carne”, *supra*.

²⁰⁶ Erik Camayd-Freixas, Ph.D., Florida International University, “Interpretando luego de la redada más grande de la historia de EEUU: Un relato personal” (13 de junio de 2008), *disponible en inglés en* <http://graphics8.nytimes.com/images/2008/07/14/opinion/14ed-camayd.pdf>.

²⁰⁷ New York Times, “270 inmigrantes ilegales enviados a prisión en esfuerzo federal” (24 de mayo de 2008), *disponible en inglés en* <http://www.nytimes.com/2008/05/24/us/24immig.html?scp=57&sq=Postville,%20Iowa&st=cse>; Erik Camayd-Freixas, Ph.D., Florida International University, “Interpretando luego de la redada más grande de la historia de EEUU: Un relato personal”, pág. 3 (13 de junio de 2008), *disponible en inglés en* <http://graphics8.nytimes.com/images/2008/07/14/opinion/14ed-camayd.pdf>.

²⁰⁸ Erik Camayd-Freixas, Ph.D., *supra*, págs. 2-3; New York Times, *supra*.

²⁰⁹ Erik Camayd-Freixas, *supra*, pág. 1; New York Times, *supra*; New York Times, “Juicio sumario a inmigrantes después de redada se convierte en un problema” (9 de agosto de 2008), *disponible en inglés en* <http://www.nytimes.com/2008/08/09/us/09immig.html>.

²¹⁰ Erik Camayd-Freixas, *supra*, pág. 9; El intérprete observa que la mayoría de trabajadores entrevistados “ni siquiera conocía qué es un número de seguridad social o para qué servía”. El New York Times informa que algunos de los trabajadores habían obtenido el número de seguridad social del empleador. *Véase id.* en las páginas 5-6; New York Times, “Un intérprete alza su voz por los migrantes” (11 de julio de 2008), *disponible en inglés en* <http://www.nytimes.com/2008/07/11/us/11immig.html?pagewanted=2&sq=Postville%20manual&st=cse&scp=3>; New York Times, “270 inmigrantes ilegales enviados a prisión en esfuerzo federal”, *supra*.

²¹¹ Carta de Defensor Público Ab. Rockne Cole a la Congresista Zoe Lofgren (fecha 24 de julio de 2008), *disponible en inglés en* <http://graphics8.nytimes.com/packages/pdf/national/ColeLetter.pdf>; Erik Camayd-Freixas, *supra*, pág. 9; New York Times, “270 inmigrantes ilegales enviados a prisión en esfuerzo federal”, *supra*. La Comisión se encuentra preocupada por los informes que señalan que uno de los fiscales principales de los casos penales de la redada de Postville ha sido nominado Procurador Federal. *Véase* New York Times, “Nominado para Procurador de EEUU criticado por las redadas” (17 de noviembre de 2009), *disponible en inglés en* <http://www.nytimes.com/2009/11/17/us/17attorney.html?sq=Postville&st=cse&scp=19&pagewanted=print>.

campesinos pobres de Guatemala y México y sus familias dependían económicamente de ellos²¹².

147. La Asociación Americana de Abogados de Migración presentó una queja porque no se permitió a los trabajadores acusados hablar con abogados de inmigración para ser informados de las consecuencias migratorias de declararse culpables²¹³. A través del acuerdo de admisión de responsabilidad, el Gobierno requirió a los trabajadores acusados renunciar a su derecho de acceder a un proceso de migración²¹⁴. Asimismo, los acuerdos de admisión de responsabilidad fueron diseñados de tal manera que los jueces a cargo no tenían discreción alguna para cambiar los términos²¹⁵.

148. Los trabajadores entraron a la sala de audiencias en grupos de cinco a diez, esposados y encadenados entre sí, y se declararon culpables en masa²¹⁶. Doscientos sesenta de los trabajadores acusados admitieron su responsabilidad por el cargo de la contravención penal y cumplieron cinco meses de prisión²¹⁷.

149. La Comisión Interamericana considera sumamente preocupante la falta de debido proceso en los procedimientos penales contra los trabajadores y el hecho de que ya se conocía su resultado con anterioridad. Si bien el Estado ha discontinuado este tipo de “procedimientos penales” en los lugares de trabajo, preocupa a la CIDH que el Estado esté utilizando tácticas de persecución penal, tales como amenazar a inmigrantes con cargos penales más severos para obtener de ellos o ellas un acuerdo de admisión de responsabilidad o llevar a cabo audiencias en masa, como ocurrió en parte de la Operación *Streamline* llevada a cabo en los distritos judiciales participantes a lo largo de la frontera con México²¹⁸.

²¹² Erik Camayd-Freixas, *supra*, págs. 2, 7, 9-10; New York Times, “270 inmigrantes ilegales enviados a prisión en esfuerzo federal”, *supra*. El intérprete cita a un trabajador que declaraba ante el juez que presidía la causa: “Su Señoría, usted sabe que nosotros estamos aquí debido a las necesidades de nuestras familias. Le ruego que escuche su corazón y nos envíe a la casa antes de que sea muy tarde, porque nosotros somos los responsables de dar a nuestros hijos educación, ropa, techo y comida”.

²¹³ New York Times, “270 inmigrantes ilegales enviados a prisión en esfuerzo federal”, *supra*.

²¹⁴ ACLU, “ACLU obtiene “manual” del gobierno para admisiones de culpabilidad pre-empacadas para la acusación de trabajadores inmigrantes en Postville, Iowa” (31 de julio de 2008), *disponible en inglés en* <http://www.aclu.org/immigrants-rights/aclu-obtains-government-manual-prepackaged-guilty-pleas-prosecution-immigrant-work>. El Manual de Defensa de Postville está *disponible en inglés en* http://www.aclu.org/files/pdfs/immigrants/iowa_defensemanual_20080731.pdf.

²¹⁵ El Manual de Defensa de Postville, *supra*; Carta de Defensor Público Ab. Rockne Cole a la Congresista Zoe Lofgren, *supra*; Erik Camayd-Freixas, *supra*; New York Times, “Juicio sumario a inmigrantes después de redada se convierte en un problema”, *supra*; Reglamento Federal” de Procedimiento Penal, Norma 11(c)(1)(C), *disponible en inglés en* <http://www.law.cornell.edu/rules/frcrmp/Rule11.htm>.

²¹⁶ New York Times, “270 inmigrantes ilegales enviados a prisión en esfuerzo federal”, *supra*; Erik Camayd-Freixas, *supra*, p. 8.

²¹⁷ New York Times, “270 inmigrantes ilegales enviados a prisión en esfuerzo federal”, *supra*.

²¹⁸ Véase, por ejemplo Warren Institute on Race, Ethnicity & Diversity, Facultad de Derecho de UC-Berkeley, “Justicia en la línea de montaje: una revisión de la Operación *Streamline*” (Enero de 2010), *disponible en inglés en* http://www.law.berkeley.edu/files/Operation_Streamline_Policy_Brief.pdf. Animados por los procesos penales contra inmigrantes iniciados por haber entrado ilegalmente bajo la Operación *Streamline*, los procesos Continúa...

150. La Comisión Interamericana observa con preocupación el uso inadecuado de figuras delictivas para criminalizar la migración, lo que puede tener efectos en varios sentidos. Por una parte, debido a su utilización para presionar a los y las migrantes en los procesos de deportación bajo la amenaza de perseguirlos penalmente, lo que genera que en muchas ocasiones renuncien a sus derechos. Por otra parte, debido a que bajo el argumento de que los inmigrantes no autorizados son criminales se pueden generalizar aún más estas prácticas controversiales en materia de derechos humanos, así como el uso de la detención de migrantes para garantizar la “seguridad de la población”.

151. Adicionalmente, estas redadas a lugares de trabajo generaron importantes preocupaciones de carácter humanitario. Según información de las ONGs, estos procedimientos involucraron docenas de agentes armados que acorralaron el lugar de trabajo, para evitar que los trabajadores salieran del lugar mientras que se realizaron interrogatorios durante horas con respecto a su estatus migratorio²¹⁹. También informaron que en muchos casos los trabajadores firmaron documentos de deportación incluso antes de poder ejercer el derecho a consultar con un abogado²²⁰. Además señalaron que, luego de haber sido detenidos en los lugares de trabajo durante horas, los trabajadores arrestados por lo general eran esposados y en algunos casos engrilletados al ser embarcados en buses para su traslado a la instalación donde se llevaría a cabo el procedimiento de migración²²¹. En muchas de estas redadas, el ICE no coordinó con las escuelas y con servicios sociales locales para garantizar que los niños y las niñas dependientes de los trabajadores detenidos tuvieran un cuidado adecuado. Cabe mencionar la redada a un lugar de trabajo en New Bedford, estado de Massachusetts, en la que posiblemente más de 100 niños y niñas dependientes se quedaron sin la única persona que estaba a cargo de su cuidado, en algunos casos por varios días²²².

...continuación

migratorios sumaron un 54% de todos los procesos penales en el año fiscal 2009, unos 9,899 casos. TRAC, “procesos penales federales del año fiscal 2009 aumentan significativamente: oleada impulsada por el alto aumento de juicios migratorios” (21 de diciembre de 2009), *disponible en* <http://trac.syr.edu/tracreports/crim/223/>; TRAC, “Niveles récord de procesos migratorios en el año fiscal 2009” (21 de septiembre de 2009), *disponible en inglés en* <http://trac.syr.edu/immigration/reports/218/>.

²¹⁹ Los informes respecto del profesionalismo del ICE y la forma en la que los trabajadores fueron interrogados varían según el sitio de trabajo Véase, por ejemplo, National Council of La Raza & The Urban Institute, *Pagando el precio: el impacto de las redadas migratorias en los niños estadounidenses*, pág. 23 (2007), *disponible en inglés en* http://www.urban.org/UploadedPDF/411566_immigration_raids.pdf; Dorsey & Whitney LLP & Urban Institute, *Cortando un vínculo de vida: El Abandono de Niños Ciudadanos como parte de las Políticas de Aplicación de la Ley Migratoria en Estados Unidos*, págs. 41-44 (2009), *disponible en inglés en* http://www.dorsey.com/files/upload/DorseyProBono_SeveringLifeline_ReportOnly_web.pdf: Los trabajadores informaron que durante las redadas a su lugar de trabajo en Swift & Company fueron esposados y detenidos por horas, sin acceso a teléfonos, baños, representación legal y contacto con sus familiares. Véase Oskar Garcia, Associated Press, “Sindicato demandará al ICE buscando que se detengan las redadas migratorias” (12 de septiembre de 2007).

²²⁰ National Council of La Raza & The Urban Institute, *supra*, pág. 24.

²²¹ *Idem*.

²²² Se ha informado que un 71% de los niños afectados eran menores de cinco años. Véase National Council of La Raza & The Urban Institute, *supra*, págs. 35-36, 38; Dorsey & Whitney LLP & Urban Institute, *supra*, pág. 44.

152. Como se adelantó arriba, en abril de 2009 el ICE emitió directivas para que la aplicación de leyes migratorias en los lugares de trabajo se enfoque en los empleadores²²³. No obstante, la nueva estrategia menciona que “el ICE continuará cumpliendo con su responsabilidad de arrestar y procesar a los trabajadores ilegales que sean encontrados durante las operaciones de aplicación de la ley en los lugares de trabajo, para su deportación”²²⁴. Esta directiva extiende la aplicación de directrices humanitarias – que incluyen atención médica coordinada, servicios sociales, provisiones adecuadas de agua y comida, restricciones a los traslados, entre otras consideraciones–²²⁵ a “todas las acciones de aplicación de la ley en los lugares de trabajo que involucren a 25 o más trabajadores ilegales en vez de [el límite previamente establecido de] 150”²²⁶.

153. El ICE ya ha implementado este nuevo enfoque de aplicación de la ley en el lugar de trabajo. En efecto, en noviembre de 2009, el ICE completó una ronda inicial de auditorías a los registros de empleo de 654 compañías y anunció una segunda ronda de auditorías que incluiría los registros de empleo de otras 1.000 compañías²²⁷. Hasta la fecha, la nueva estrategia de aplicación de la ley en el lugar de trabajo parece haberse enfocado en “construir” casos penales en contra de los empleadores, imponer o amenazar con imponer multas civiles a los empleadores, y forzarlos a despedir a los trabajadores no autorizados²²⁸.

154. Con base en la información recibida, la CIDH considera que este enfoque constituye un mejor balance entre la potestad del Estado para la aplicación de sus políticas migratorias y el trato humano que deben recibir las y los trabajadores migrantes indocumentados y sus familias. En particular, la Comisión Interamericana reconoce la

²²³ Memorando del ICE titulado “Estrategia de Aplicación de la Ley en el Lugar de Trabajo” de Marcy M. Forman, Directora de la Oficina de Investigaciones, dirigido a Subdirector, Directores Encargados, y Agentes Especiales a Cargo (fechado 30 de Abril de 2009), disponible en inglés en http://www.ice.gov/doclib/foia/dro_policy_memos/worksite_enforcement_strategy4_30_2009.pdf.

²²⁴ Memorando del ICE titulado “Estrategia de Aplicación de la Ley en el Lugar de Trabajo”, *supra*.

²²⁵ ICE, “Directrices para Identificar Preocupaciones de Carácter Humanitario entre Individuos Arrestados Administrativamente”, disponible en inglés en http://www.nilc.org/immsemplymnt/wkplce_enfrcmnt/ice-hum-guidelines.pdf. El ICE emitió estas directrices humanitarias luego de que numerosos informes señalaron que niños estaban siendo dejados sin padres, entre otras preocupaciones de carácter humanitario que surgieron con posterioridad a las redadas a lugares de trabajo realizadas en Bedford, MA (6 de marzo de 2007) y Worthington, MN (12 de diciembre de 2006). Véase, por ejemplo, Dorsey & Whitney LLP & Urban Institute, *supra*, págs. 41-44.

²²⁶ Memorando del ICE titulado “Estrategia de Aplicación de la Ley en el Lugar de Trabajo”, *supra*.

²²⁷ New York Times, “Oficiales de Inmigración Realizarán Auditorías a otras 1,000 Compañías” (20 de noviembre de 2009) disponible en inglés en <http://www.nytimes.com/2009/11/20/us/20immig.html>.

²²⁸ Véase New York Times, “Medidas Energicas contra la Migración a través de Despidos, no Redadas” (30 de septiembre de 2009) disponible en inglés en <http://www.nytimes.com/2009/09/30/us/30factory.html>. (La Auditoría de Empleo del ICE generó el despido de 1,800 trabajadores de American Apparel cuyos números de seguridad social y otros documentos no podían ser verificados). Véase también ICE, Comunicado de Prensa: Lugar de Trabajo, disponible en <http://www.ice.gov/pi/news/newsreleases/index.htm?top25=no&year=all&month=all&state=all&topic=16>. En la sección V del presente informe se hace referencia a los cambios en la aplicación de la ley en el lugar de trabajo.

importancia de la reducción del número de trabajadores para la provisión de servicios humanitarios. La nueva estrategia también ha permitido alcanzar un mejor balance en la aplicación de las leyes migratorias al no colocar las consecuencias y el impacto del empleo irregular exclusivamente en quienes son los actores más vulnerables del sistema: las y los trabajadores migrantes.

155. En sus observaciones de octubre de 2010 al proyecto del presente informe, Estados Unidos indica que “el programa de Ejecución en el Lugar de Trabajo del ICE se enfoca en la creación de una cultura de cumplimiento basada en responsabilizar a los empleadores por el cumplimiento con la ley” y que la agencia “persigue en forma agresiva el juzgamiento penal de los empleadores que a sabiendas emplean a extranjeros indocumentados”. Las investigaciones de dichos empleados por parte del ICE, según indica el Estado, “frecuentemente revela otras violaciones a la ley penal y extendidos abusos, tales como el lavado de dinero, el ocultamiento de extranjeros, el tráfico de personas, los fraudes de documentación, y otras formas de explotación de los trabajadores”. Estados Unidos afirma que el “ICE es particularmente sensible a las denuncias de explotación y el pago de sueldos incompletos”, y agrega:

En forma paralela al juzgamiento de los empleadores, el ICE continuará cumpliendo con su responsabilidad de arrestar y procesar con vistas a su remoción a los trabajadores no autorizados, encontrados durante operaciones de ejecución de la ley en el lugar de trabajo, conducidas en el marco de la investigación penal de un empleador. Sin embargo, al localizar a trabajadores no autorizados, el ICE continuará utilizando las directrices humanitarias existentes. Estas directrices exigen el desarrollo por parte del ICE de un plan integral para la identificación, en el punto más temprano, de cualquier individuo arrestado por cargos administrativos que puedan ser los únicos responsables de brindar cuidados o que tienen otras responsabilidades de carácter humanitario, incluyendo aquellos con situaciones de salud que requieren de atención especial, mujeres embarazadas, mujeres en lactancia, padres que tienen enteramente a su cargo el cuidado de niños y niñas menores o de parientes discapacitados o seriamente enfermos, y padres responsables de apoyar a sus cónyuges en el cuidado de niños y niñas o parientes enfermos o con necesidades especiales. Estas vulnerabilidades especiales son evaluadas cuidadosamente antes de cualquier decisión a favor o en contra de la detención o la liberación de un trabajador no autorizado.

156. La CIDH saluda la participación constructiva de las autoridades migratorias de Estados Unidos, y a la vez reconoce que hay un debate político más amplio dentro de Estados Unidos respecto de una reforma comprehensiva de inmigración y respecto de si los migrantes indocumentados deben recibir un estatus legal. El fondo de este amplio debate y las cuestiones de derechos humanos que aborda están fuera del alcance de este informe.

ii. Equipos de operaciones contra fugitivos

157. Los Equipos de Operaciones contra Fugitivos (FOTs por sus siglas en inglés) son equipos de siete miembros que tienen la tarea de identificar, localizar, aprehender, procesar y deportar a extranjeros fugitivos de Estados Unidos²²⁹. El objetivo establecido del Programa de Operaciones contra Fugitivos es “dar la más alta prioridad a los casos que involucren extranjeros [fugitivos] que constituyan una amenaza a la seguridad de la nación y de la comunidad, incluyendo los casos de miembros de pandillas transnacionales, personas que hayan cometido delitos sexuales contra niños o niñas, y extranjeros previamente condenados por crímenes violentos”²³⁰. Un “extranjero fugitivo” es definido como un “extranjero que no ha cumplido con su obligación de salir de Estados Unidos en base a una orden final de deportación o exclusión; o que no ha cumplido con su obligación de reportarse con el ICE después de haber recibido una notificación al respecto”²³¹.

158. Estados Unidos se refiere a este programa en los siguientes términos:

El objeto principal del Programa Nacional de Operaciones contra Fugitivos es la captura y expulsión de extranjeros fugitivos, con atención particular a los criminales y las amenazas a la seguridad nacional. Un fugitivo del ICE se define como un extranjero que no ha abandonado el territorio de Estados Unidos tras una orden final de expulsión, deportación o exclusión; o que no se ha informado al ICE según lo requerido.

159. Los FOTs fueron lanzados con 8 equipos en 2003²³². Hasta noviembre de 2009, había más de 100 FOTs a lo largo de Estados Unidos²³³. Asimismo, el presupuesto para Operaciones contra Fugitivos se ha multiplicado durante este período de \$9 millones de dólares en el año fiscal 2003 a \$218 millones en el año fiscal 2008²³⁴. Desde 2005, los FOTs han llevado a cabo varias operaciones de alto perfil, incluyendo la “Operación Regreso al Remitente” (*Operation Return to Sender*) a nivel nacional, la “Operación Luces de la Ciudad” (*Operation City Lights*) en Las Vegas, la “Operación Phoenix” (*Operation*

²²⁹ ICE, “ICE ACCESS” (última actualización 20 de febrero de 2009), disponible en inglés en <http://www.ice.gov/partners/dro/iceaccess.htm>.

²³⁰ ICE, “Programa de Operaciones Contra Fugitivos” (última actualización 2 de noviembre de 2009), disponible en inglés en http://www.ice.gov/pi/news/factsheets/NFOP_FS.htm.

²³¹ ICE, “Programa de Operaciones Contra Fugitivos”, *supra*. El ICE informa que para el año fiscal 2008 había aproximadamente 560,000 extranjeros fugitivos en Estados Unidos.

²³² *Idem*.

²³³ ICE, Comunicados de Prensa: “Estrategia multifacética del ICE lleva a resultados récord en relación con la aplicación de la ley”, (23 de octubre de 2008), disponible en inglés en <http://www.ice.gov/pi/nr/0810/081023washington.htm>.

²³⁴ MPI, *Daño Colateral: Un Examen al Programa de Operaciones contra Fugitivos del ICE*, pág. 5 (febrero de 2009), disponible en inglés en http://www.migrationpolicy.org/pubs/NFOP_Feb09.pdf.

Phoenix) en Florida, la “Operación Congelamiento Profundo” (*Operation Deep Freeze*) en Chicago, y la “Operación Flash” (*Operation FLASH*) en Nueva Inglaterra²³⁵.

160. Las acciones por parte de los FOTs consisten por lo general en redadas a domicilios en la última dirección conocida de un extranjero fugitivo conforme a los registros del Sistema de Control de Extranjeros Deportables (DACs por sus siglas en inglés), el cual fue transferido a una nueva base de datos electrónica llamada “ENFORCE”, que fue revelada en agosto de 2008²³⁶. En muchas ocasiones, para llevar a cabo sus acciones de aplicación de la ley, los FOTs se asocian con agentes locales del orden conocidos como Fuerzas Especiales Conjuntas contra Fugitivos (*Joint Fugitive Task Forces*)²³⁷.

161. A pesar de que se sostuvo que el programa FOT estaba enfocado en aprehender a migrantes fugitivos con serios antecedentes penales²³⁸, las metas de la política del ICE para cumplir con el mandato del programa FOT se volvieron menos estrictas con el transcurso del tiempo, convirtiéndose este programa en un medio para ejecutar cada vez más arrestos colaterales de migrantes indocumentados que no tenían órdenes de deportación previas.

162. En el año fiscal 2003, cuando iniciaron los FOTs, el ICE estableció que cada FOT tenía la meta anual de aprehender a 125 extranjeros fugitivos, dando prioridad a los casos acumulados de extranjeros fugitivos y a los casos de extranjeros liberados bajo órdenes de supervisión, una forma de salir de la detención similar a la libertad condicional²³⁹. En enero de 2004, el ICE intentó enfocar las prioridades de aprehensión de los FOTs en las personas migrantes fugitivas con antecedentes penales, requiriendo que el 75% de todos los operativos contra fugitivos tenga por objeto aprehender a “personas extranjeras criminales”²⁴⁰. En enero de 2006, el ICE volvió a cambiar las prioridades y objetivos de aprehensión de los FOTs²⁴¹. Es importante destacar que el ICE estableció una meta promedio anual de 1.000 inmigrantes fugitivos por cada FOT, sin tomar en cuenta el

²³⁵ DHS OIG, *Una Evaluación de los Equipos de Operaciones para la Aplicación de Leyes Migratorias y Aduaneras en Estados Unidos*, OIG-07-34, pág. 15 (marzo de 2007), disponible en inglés en http://www.dhs.gov/xoig/assets/mgmtreports/OIG_07-34_Mar07.pdf.

²³⁶ MPI, *Daño Colateral: Un Examen al Programa de Operaciones contra Fugitivos del ICE*, *supra*, págs. 6-7.

²³⁷ ICE, “ICE ACCESS”, *supra*.

²³⁸ ICE, “Programa de Operaciones Contra Fugitivos del ICE”, *supra*.

²³⁹ DHS OIG, *Una Evaluación de los Equipos de Operaciones contra Fugitivos del Servicio de Migración y Aduanas de Estados Unidos*, *supra*, pág. 8.

²⁴⁰ Memorando del ICE titulado “Prioridad de los Casos en las Operaciones contra Fugitivos” de Anthony S. Tangeman, Director, Oficina de Detención y Deportación (fecha 22 de enero de 2004), disponible en inglés en http://graphics8.nytimes.com/packages/pdf/nyregion/2009/20090205_RAID_FINAL.pdf.

²⁴¹ Memorando del ICE titulado “Prioridad de los Casos de Operaciones contra Fugitivos y Metas Anuales” de John P. Torres, Director Encargado, Oficina de detención y Deportación (fecha 31 de enero de 2006), disponible en inglés en http://graphics8.nytimes.com/packages/pdf/nyregion/2009/20090205_RAID_FINAL.pdf.

nivel de prioridad del fugitivo²⁴². Ocho meses más tarde, en septiembre de 2006, el ICE modificó la meta anual de 1.000 inmigrantes fugitivos por cada FOT, y permitió que los FOTs incluyeran cualquier arresto de un inmigrante, incluyendo aquellos arrestos colaterales de migrantes indocumentados respecto de los cuales no se ha emitido una orden de deportación, para alcanzar la cuota anual de 1.000 arrestos²⁴³. No sorprende entonces que los cambios a las metas y prioridades de los FOTs implementadas por el ICE en 2006 hayan resultado en un aumento significativo del número de arrestos colaterales a inmigrantes que no eran buscados durante las redadas a domicilios²⁴⁴.

163. En efecto, de acuerdo con el análisis del MPI respecto de las cifras del ICE sobre arrestos realizados por los FOTs, desde el año fiscal 2003 a febrero de 2008, sólo un 27% de los individuos aprehendidos por los FOTs tenía antecedente penal alguno, y las detenciones penales representaron un porcentaje cada vez menor en relación con el total de las aprehensiones realizadas por los FOTs durante el período de tiempo bajo estudio²⁴⁵. En contraste, el MPI encontró que, durante el mismo período de tiempo, los arrestos de migrantes indocumentados (es decir, no fugitivos) representaron un porcentaje en constante crecimiento en relación con el total de arrestos que realizan los FOTs, llegando a constituir un 40% del total en el año 2007²⁴⁶.

164. La Comisión Interamericana observa que los FOTs constituyen otro ejemplo de cómo la naturaleza civil de la migración es desnaturalizada a través de estas prácticas que buscan perseguir inmigrantes bajo la justificación de que han cometido delitos y por lo tanto pueden constituir un riesgo para la seguridad. Si bien la CIDH reconoce que el Estado tiene el derecho y el deber de garantizar la seguridad a las personas bajo su jurisdicción, las acciones de los FOTs aunque en teoría tendrían que dirigirse prioritariamente a personas que hayan cometido delitos, en realidad parece haberse convertido en la fachada de la persecución de inmigrantes indocumentados en general.

165. Por otra parte, la CIDH observa que esta estrategia ha demostrado ser sumamente problemática con respecto al necesario equilibrio entre los intereses del Estado y los derechos reconocidos a la familia, la vida familiar y la privacidad. Un informe de marzo de 2007 de la Oficina del Investigador General del DHS expresó profunda preocupación con respecto a la confiabilidad de las cifras de la base de datos del Sistema de Control de Extranjeros Deportables del DHS, la principal fuente interna de información

²⁴² Memorando del ICE titulado "Prioridad de los Casos de Operaciones contra Fugitivos y Metas Anuales" de John P. Torres, Director Encargado, Oficina de detención y Deportación (fechado 31 de enero de 2006), disponible en inglés en http://graphics8.nytimes.com/packages/pdf/nyregion/2009/20090205_RAID_FINAL.pdf.

²⁴³ Memorando del ICE titulado "Prioridad de los Casos de Operaciones contra Fugitivos y Metas Anuales", *supra*.

²⁴⁴ Véase MPI, *Daño Colateral: Un Examen al Programa de Operaciones contra Fugitivos del ICE*, *supra*, pág. 17.

²⁴⁵ MPI, *supra*, pág. 14, 16 (Febrero de 2009) (concluye que en 2007 los inmigrantes fugitivos con antecedentes penales representaron sólo un 9% de los arrestos llevados a cabo por los FOT).

²⁴⁶ *Idem*, pág. 17.

sobre los migrantes fugitivos²⁴⁷. En dicho informe, un experimentado analista del DACS estimó que sólo el 50% de la información en la base de datos era exacta²⁴⁸. En consecuencia, muchas redadas llevadas a cabo por los FOTs se realizaron en domicilios donde el fugitivo que se buscaba ya no residía. Al llevar a cabo una redada al domicilio el Equipo de Operaciones contra Fugitivos obtiene una orden de detención administrativa respecto de cada migrante fugitivo que se busca en el operativo²⁴⁹.

166. La Comisión Interamericana tiene información de que las órdenes de detención administrativa son emitidas por los oficiales del ICE y no requieren que se presente evidencia bajo juramento ante un juez independiente para demostrar que existe una causa probable de que se ha violado la ley²⁵⁰. En respuesta a cuestionamientos del legislativo en relación con las redadas a domicilios en New Haven, estado de Connecticut, Michael Chertoff, ex Secretario del DHS, reconoció que las órdenes de detención administrativa con fines de deportación no otorgan las mismas facultades para ingresar a domicilios sin consentimiento²⁵¹. El Secretario Chertoff destacó, sin embargo, que otros individuos encontrados durante el operativo pueden ser cuestionados con respecto a su derecho a estar en Estados Unidos, y si se encuentra que su estadía es no autorizada, pueden ser arrestados sin que exista una orden previa²⁵².

²⁴⁷ DHS OIG, *Una Evaluación de los Equipos de Operaciones contra Fugitivos del Servicio de Inmigración y Aduanas Estadounidense*, OIG-07-34, *supra*, pág. 15. El sistema DACS fue remplazado en agosto de 2008 por la base de datos ENFORCE, una plataforma electrónica actualizada sobre información migratoria.

²⁴⁸ *Idem*. Se ha informado que a pesar de que el sistema DACS fue remplazado por el sistema ENFORCE, la información del DACS fue importada al sistema ENFORCE, de tal forma que la confiabilidad de las cifras continúa siendo un problema. Véase MPI, *Daño Colateral: Un Examen del Programa de Operaciones contra Fugitivos del ICE*, *supra*, pág. 9.

²⁴⁹ Véase MPI, *Daño Colateral: Un Examen del Programa de Operaciones contra Fugitivos del ICE*, *supra*, pág. 9.

²⁵⁰ 8 CFR §§ 236.1, 287.5(e)(2) & (3); Véase *Marshall v. Barlow's Inc.*, 437 U.S. 307, 320 (1978); *Blackie's House of Beef, Inc. v. Castello*, 659 F.2d 1211, 1218-19 (D.C. Cir. 1981); MPI, *Daño Colateral: Un Examen del Programa de Operaciones contra Fugitivos del ICE*, pág. 9 (Febrero de 2009), disponible en inglés en http://www.migrationpolicy.org/pubs/NFOP_Feb09.pdf

²⁵¹ New York Times, "Cacerías a 'Extranjeros Fugitivos' Conducen a Arrestos Colaterales", *supra*. El artículo del New York Times incluye vínculos a una carta del grupo de congresistas de Connecticut de fecha 11 de junio de 2007, así como también a la carta de respuesta del Secretario Chertoff del DHS de fecha 14 de junio de 2007. Cartas disponibles en inglés en <http://www.nytimes.com/packages/html/nyregion/20070723deleg.pdf> y <http://www.nytimes.com/packages/html/nyregion/20070723Chertoff.pdf>.

²⁵² New York Times, "Cacerías a 'Extranjeros Fugitivos' Conducen a Arrestos Colaterales" (23 de julio de 2007), disponible en inglés en <http://www.nytimes.com/2007/07/23/nyregion/23operation.html>. Carta de respuesta del Secretario Chertoff del DHS de fecha 14 de junio de 2007 disponible en inglés en <http://www.nytimes.com/packages/html/nyregion/20070723Chertoff.pdf>. No obstante, el Secretario Chertoff también expresó su opinión respecto de las limitaciones legales a esta prerrogativa en los siguientes términos:

Los interrogatorios relativos a la identidad o las solicitudes de identificación no constituyen una pesquisa arbitraria de conformidad con la Cuarta Enmienda. El individuo que está siendo entrevistado debe expresar su consentimiento voluntario de permanecer durante el interrogatorio. Sin embargo, para detener a un individuo para mayores investigaciones, el oficial de migración debe tener una sospecha razonable de que el individuo ha cometido un delito, es un extranjero ilegal, es un extranjero cuyo estatus lo convierte en inadmisibles o deportables de Estados Unidos, o es un no-inmigrante de quien se requiere que proporcione información veraz al DHS si se le solicita. Véase 8 C.F.R. §214.1(f).

167. Asimismo, la CIDH considera alarmante la información recibida respecto a cómo se han llevado a cabo las redadas a domicilios. La CIDH ha recibido informes según los cuales agentes armados del FOT llegan a las residencias a tempranas horas de la mañana, golpean fuertemente las puertas y ventanas, se identifican falsamente a sí mismos como “la policía”, y proceden a forzar las puertas para ingresar al lugar con armas en la mano²⁵³. Una vez que han ingresado, los agentes del FOT rodean a los individuos en una misma área de la casa, dejan de enfocarse en el fugitivo identificado que era objeto de la redada, y proceden a interrogar a todos los y las habitantes con respecto a su estatus migratorio sin antes haber establecido una sospecha razonable para hacerlo²⁵⁴.

168. De conformidad con las normas federales de migración, los oficiales del ICE deben documentar en el informe de operativos del FOT que el equipo ha obtenido consentimiento previo antes de ingresar al lugar²⁵⁵. No obstante, de acuerdo con un informe de 2009 de la Clínica de Justicia Migratoria de la Facultad de Derecho Benjamin Cardozo de la Universidad Yeshiva, en el cual se examinaron redadas a domicilio llevadas a cabo en los estados de Long Island, Nueva York y Nueva Jersey entre 2006 y 2008, en el 86% de las redadas a domicilio en Long Island y 24% de las redadas a domicilio en Nueva Jersey, los oficiales del ICE no obtuvieron consentimiento previo antes de ingresar a los domicilios, o no pudieron documentar haber obtenido dicho consentimiento²⁵⁶. Luego se

²⁵³ Véase Dorsey & Whitney LLP & Urban Institute, *Cortando un vínculo de vida: El Abandono de Niños Ciudadanos como parte de las Políticas de Aplicación de la Ley Migratoria en Estados Unidos*, págs. 33-37 (2009), disponible en inglés en http://www.dorsey.com/files/upload/DorseyProBono_SeveringLifeline_ReportOnly_web.pdf. (citando a “Bernstein, N., *Las redadas fueron un caos, Nassau se queja ante los EEUU*, The New York Times, 3 de octubre de 2007 (Los agentes del ICE que realizaron las redadas a domicilio tenía puestos sombreros de vaquero y apuntaban con escopetas y armas automáticas a los ocupantes de las casas, incluyendo a ciudadanos estadounidenses y residentes legales); Nicodemus, A., *Extranjeros Ilegales Arrestados en Redadas; Agentes Federales Agarran a 15 en Milford*, Sunday Telegram (Massachusetts), 9 de diciembre de 2007 (Los agents del ICE forzaron su entrada por la puerta principal de la casa a tempranas horas de la mañana con armas en la mano); Llorente, E., *Suits: Los Agentes Federales Juegan Sucio; Oficiales de Inmigración Dicen que las Redadas Ilegales Están Dentro de la Ley*, The Record (Hackensack, NJ), 2 de enero de 2008 (agentes armados del ICE aparecieron en las casas a las 5:00 a.m., golpearon fuertemente las puertas, entraron pateando las puertas o utilizando astucias, y después fueron de cuarto en cuarto arranchando las cobijas de las personas que estaban en sus camas e interrogándolos); Hernandez, S., *El ICE Aumenta el Uso de Redadas a Domicilios*, Daily Journal, 26 de marzo de 2008 (Los agentes del ICE llegaron a la casa de un abogado de migración buscando a una persona distinta; cuando el abogado cerró su puerta y les pidió que salgan del lugar porque no tenían una orden de arraigo, los agentes le amenazaron con derribar la puerta); Bernstein, N., *Trabajadores Inmigrantes Atrapados durante Batida a Pandillas*, The New York Times, 25 de noviembre de 2007 (el comisionado de la policía del Condado Nassau describe la “mentalidad de vaquero” de los agentes del ICE que realizaron redadas a domicilios de Long Island, incluyendo redadas armadas a domicilios equivocados); Forester, S., *Redadas Migratorias Desatan Ira en el Área de Sun Valley: Una Familia de Residentes Legales Dice que estaban Aterrorizados*, The Idaho Statesman, 21 de septiembre de 2007; Clínica de Justicia Migratoria de la Universidad de Cardozo, *La Constitución y el ICE: Un Informe sobre Operaciones de Redadas Migratorias a Domicilios*, págs. 16-23 (2009) (el informe cita 25 ejemplos distintos de un patrón de conducta similar por parte de los oficiales del ICE durante redadas a domicilios), disponible en inglés en http://www.cardozo.yu.edu/uploadedFiles/Cardozo/Profiles/immigrationlaw-741/IJC_ICE-Home-Raid-Report%20Updated.pdf.

²⁵⁴ Clínica de Justicia Migratoria de la Facultad de Derecho Benjamin N. Cardozo de la Universidad Yeshiva, *supra*, págs. 16-17; Véase Dorsey & Whitney, *supra*, págs. 33-37.

²⁵⁵ 8 CFR § 287.8(f)(2).

²⁵⁶ Clínica de Justicia Migratoria de la Facultad de Derecho Benjamin N. Cardozo de la Universidad Yeshiva, *supra*, págs. 9-10.

descubrió que de las 96 órdenes administrativas de arraigo que se emitieron para las redadas en el Condado Nassau (Long Island), sólo 6 tenían la dirección correcta del fugitivo a quien se buscaba²⁵⁷.

169. Con respecto a la aplicación de leyes migratorias y el uso de redadas a domicilios, la Comisión Interamericana reconoce que cada Estado puede ejercer políticas y disponer métodos para controlar el flujo de migrantes que entran y salen de su territorio, sin embargo, la CIDH reitera que los medios que un Estado puede utilizar al ejercer esta facultad deben ser respetuosos de los derechos humanos. La Comisión Interamericana considera profundamente preocupante que el Estado continúe el uso de redadas a domicilios como el mecanismo principal para aplicar sus leyes migratorias, a pesar de los efectos traumáticos para las personas afectadas que incluyen en un importante número de casos a niños y niñas. El Estado debe desplegar esfuerzos para alcanzar un mejor balance entre el interés de implementar políticas razonables para aplicar las leyes migratorias y su obligación de garantizar los derechos humanos a todas las personas bajo su jurisdicción.

170. La CIDH valora la decisión del ICE de eliminar las cuotas anuales vigentes para arrestos de migrantes así como de reorientar el programa a su real mandato: la detención de fugitivos de inmigración con antecedentes criminales²⁵⁸. A través de un memorando de diciembre de 2009, los oficiales del ICE elaboraron una guía para detallar cómo los FOTs debían implementar su mandato. En primer lugar, los FOTs recibieron la orden de gastar al menos el 70% de sus recursos en el arresto de fugitivos, con un particular énfasis en aquellos fugitivos con antecedentes criminales²⁵⁹. En segundo lugar, los FOTs deben recibir capacitación en la Cuarta Enmienda de la Constitución de Estados Unidos (Registros e Incautaciones Injustificados) cada seis meses. Asimismo, deben enfocarse en aquellos casos con decisiones finales de deportación más recientes cuya información de contacto parezca estar debidamente actualizada. También deben conducir operativos previos de vigilancia en las casas que serán objeto de una redada²⁶⁰. En tercer lugar, el ICE indica que solamente bajo circunstancias extraordinarias los FOTs podrán detener a inmigrantes de poblaciones vulnerables, y siempre deben contar con la aprobación del Director de la Sede y notificar a la oficina central del ICE²⁶¹. Finalmente, se

²⁵⁷ New York Times, “Las redadas fueron un caos, Nassau se queja ante los EEUU” *supra*; véase MPI, Daños Colaterales: un examen del programa de fugitivos de ICE, *supra*, pág. 6; Clínica de Justicia Migratoria de la Facultad de Derecho Benjamin N. Cardozo de la Universidad Yeshiva, *supra*.

²⁵⁸ Memorándum del ICE elaborado por el Subsecretario John Morton dirigido a los Directores de Sedes y a todos Miembros de los Equipos de Operaciones de Fuga, *supra*; San Francisco Chronicle, “ICE Elimina las Cuotas de Arresto de Fugitivos” (18 de agosto de 2009), disponible en: http://www.sfgate.com/cgi-bin/blogs/nov05election/detail?blogid=14&entry_id=45743; Chicago Tribune, “ICE Elimina las Cuotas de Arresto para los Migrantes Ilegales” (18 de agosto de 2009), disponible en inglés en: <http://archives.chicagotribune.com/2009/aug/18/news/chi-tc-nw-immigration-0817-0818aug18>. En este contexto, “fugitivo” se refiere a los migrantes con órdenes de deportación vigentes pero que han fugado para evitar ser expulsados.

²⁵⁹ Memorándum del ICE elaborado por el Subsecretario John Morton dirigido a los Directores de Sedes y a todos Miembros de los Equipos de Operaciones de Fuga, *supra*, pág. 1.

²⁶⁰ *Idem*, págs. 2-3.

²⁶¹ *Idem*, pág. 3.

establecen nuevas metas para la medición del desempeño de los FOTs, enfocadas principalmente en la reducción del número de fugitivos y el cumplimiento de los objetivos prioritarios establecidos en el memorando²⁶².

171. Sin perjuicio de lo anterior, la Comisión Interamericana mantiene su preocupación por la continuidad en el uso de las redadas a domicilios²⁶³, las cuales podrían violar los artículos V, VI y IX de la Declaración Americana, en especial si se carece de evidencia verificable en cuanto a que un individuo representa una amenaza a la seguridad pública y nacional. Asimismo, continúa siendo probable que los FOTs realicen redadas en domicilios incorrectos y se mantiene la facultad para que los FOTs detengan a los inmigrantes indocumentados encontrados en el curso de un operativo²⁶⁴. Por lo tanto, aunque el ICE haya cambiado el enfoque del programa, ello no significa que el mismo dejará de tener un impacto negativo en aquellos migrantes que no son parte de los operativos.

172. Adicionalmente, aunque se eliminaron las cuotas que debían cumplir los FOTs, la CIDH recibió información preocupante en el sentido de que las cuotas de deportación continúan siendo indicadores determinantes para la evaluación y promoción general de los agentes del ICE²⁶⁵. Ante este escenario, la Comisión Interamericana considera poco probable que la eliminación de las cuotas de los FOTs pueda contribuir de manera efectiva para eliminar los problemas referidos en esta sección. Por el contrario, el uso de cuotas como criterio de promoción puede desviar la prioridad del ICE de enfocarse en inmigrantes con antecedentes penales graves, y podría incentivar métodos cuestionables para aumentar las cifras de deportaciones.

²⁶² *Idem*.

²⁶³ Véase New York Times, "Informe Señala que Agentes de Migración Rompieron la Ley y las Reglas de la Agencia Durante Redadas a Domicilios", (22 de julio de 2009), *disponible en inglés en* <http://www.nytimes.com/2009/07/22/nyregion/22raids.html?scp=1&sq=Cardozo%20immigration&st=cse>.

²⁶⁴ Memorandum del ICE elaborado por el Subsecretario John Morton dirigido a los Directores de Sedes y a todos Miembros de los Equipos de Operaciones de Fuga, *supra*, pág. 3.

²⁶⁵ Véase Washington Post, "Oficiales del ICE fijan cuotas para deportar más inmigrantes ilegales" (27 de marzo de 2010) (incluye vínculos a documentos internos del ICE), *disponible en inglés en* <http://www.washingtonpost.com/wp-dyn/content/article/2010/03/26/AR2010032604891.html?sid=ST2010032700037>. Una investigación de marzo de 2010 del Washington Post/Center for Investigative Reporting concluyó que muchas oficinas de campo del ICE incluyeron cuotas mensuales de deportación, sin considerar los antecedentes penales de los inmigrantes, como parte de los criterios para evaluar y promover a cada agente del ICE. Esta situación se habría originado recientemente cuando, en febrero de 2010, el Director de Operaciones de Detención y Deportación del ICE exhortó a todos los Directores de Oficinas de Campo a maximizar sus recursos y esfuerzos con miras a aumentar el promedio diario de población inmigrante detenida, redoblar los esfuerzos para identificar a inmigrantes acusados o sentenciados penalmente, y expandir sus operaciones para identificar inmigrantes fugitivos sin antecedentes penales. El Washington Post encontró que la mayoría de oficinas debían realizar entre 40-60 deportaciones por mes para recibir una calificación excelente. Cabe mencionar que un agente del ICE informó al Washington Post que las cuotas de deportación podrían tener como consecuencia un incentivo para que los agentes del ICE se enfoquen en la deportación de inmigrantes sin antecedentes penales debido a la velocidad con la que este tipo de casos es procesado. Asimismo, Oficiales de inmigración informaron que toma un promedio de 45 días procesar y deportar a inmigrantes con antecedentes penales, mientras que la deportación de un inmigrante sin récord penal sólo toma un promedio de 11 días.

b. Aplicación de la ley migratoria en el ámbito estadual o local

i. Detención migratoria de no ciudadanos condenados por delitos o arrestados bajo acusación penal (Programas Extranjeros Criminales y Comunidades Seguras)

173. Los inmigrantes indocumentados por lo general son transferidos al ICE después de cualquier privación de libertad, independientemente de la seriedad de la causa que dio lugar al arresto, puesto que probablemente son sujetos a deportación aún cuando no exista una condena penal en su contra. Los residentes legales permanentes y otros no ciudadanos que tienen un estatus migratorio válido, por lo general son transferidos a la custodia del ICE luego de haber cumplido una sentencia penal, dado que la mayoría de delitos que resultan en una condena de privación de libertad potencialmente constituyen una causal de deportación y pueden requerir detención obligatoria²⁶⁶. En consecuencia, a todo no ciudadano indocumentado que sea privado de su libertad, o a todo extranjero que haya recibido una condena penal que lo vuelva deportable a pesar de su estatus como residente legal permanente o cualquier otro estatus legal, le será emitida una “orden de retención”²⁶⁷ (*detainer*), lo que significa que inmediatamente después de ser liberado de su custodia penal será puesto bajo la custodia del ICE, y en este punto será puesto en detención migratoria durante los procedimientos para su deportación²⁶⁸. De conformidad con las leyes migratorias estadounidenses, no se admite la libertad bajo fianza o la libertad condicional para la gran mayoría de no ciudadanos detenidos que hayan sido condenados penalmente²⁶⁹.

174. Los oficiales federales de migración de Estados Unidos han expandido ampliamente su cooperación con agentes de seguridad estaduales y locales para facilitar la identificación de inmigrantes que podrían no estar autorizados o que sean deportables debido a condenas penales²⁷⁰. Las dos principales iniciativas del ICE para coordinar el

²⁶⁶ Véase INA § 237(a)(2), 8 U.S.C. § 1227(a)(2) ; INA § 236 (c)(1) & (2), 8 U.S.C. § 1226(c)(1) &(2).

²⁶⁷ “Una orden de retención (*detainer*) sirve para poner en conocimiento de otra agencia del orden que el Departamento busca tomar bajo custodia a un extranjero que al momento se encuentra bajo custodia de otra agencia, para propósitos de arrestar o deportar al extranjero. La orden de retención es una solicitud para que dicha agencia notifique al Departamento, antes de liberar al extranjero, de forma tal que el Departamento pueda realizar los arreglos pertinentes para asumir la custodia, en aquellas situaciones donde adquirir la custodia física inmediata es impracticable o imposible”, 8 CFR § 287.7(a).

²⁶⁸ INA § 236(c)(1), 8 U.S.C. § 1226(c)(1).

²⁶⁹ INA § 236(c)(2), 8 U.S.C. § 1226(c)(2). Esta sección únicamente se refiere a la liberación de ciertos detenidos condenados penalmente cuando están cooperando en una investigación o cuando actúan como testigos en otro proceso.

²⁷⁰ Con posterioridad a los ataques terroristas ocurridos el 11 de septiembre de 2001, el gobierno federal incorporó violaciones civiles migratorias a la principal base de datos de la Oficina Federal de Investigación (FBI, por sus siglas en inglés), conocida como la base de datos del Centro Nacional de Información sobre Delincuencia (NCIC, por sus siglas en inglés). El Centro de Servicios para la Aplicación de la Ley (LESC, por sus siglas en inglés) del Servicio de Inmigración y Control de Aduanas, facilita la búsqueda en el NCIC por parte de agentes penitenciarios y agentes del orden federales, estaduales y locales, y les permite evaluar el estatus migratorio de un detenido o de un individuo condenado penalmente para reportarlo ante los oficiales del ICE. ICE, “Centro de Apoyo para la Aplicación de la Ley” (19 de noviembre de 2008), *disponible en inglés en* Continúa...

intercambio de información sobre inmigración con las agencias del orden a nivel estadual y local son: (1) el programa Comunidades Seguras y (2) el Programa Extranjeros Criminales.

175. El programa Comunidades Seguras inició en octubre de 2008 y tiene por objeto instalar una base de datos biométrica con capacidades de búsqueda de huellas digitales en todos los centros de arresto y detención²⁷¹. Esto permite a los agentes del orden locales establecer el estatus migratorio de cada persona detenida al momento del arresto²⁷². Si la prueba biométrica muestra que la persona es deportable, los agentes del orden locales contactan al ICE. Hasta el 30 de agosto de 2009, el programa Comunidades Seguras había sido instalado en 81 jurisdicciones de 9 estados²⁷³. En noviembre de 2009 el ICE informó que en su primer año de funcionamiento el programa Comunidades Seguras había identificado a 111.000 inmigrantes deportables en centros de detención locales²⁷⁴. El ICE notó que del total de los inmigrantes identificados bajo el programa Comunidades Seguras, aproximadamente 11.000 fueron acusados o condenados por crímenes violentos u otras ofensas serias (crímenes de nivel 1), mientras que otros 100.000 fueron acusados o condenados por crímenes de nivel 2 ó 3²⁷⁵. Desafortunadamente, el ICE no ha provisto un análisis diferenciado de los niveles 2 y 3 y el rango de delitos que entra dentro de cada una de estas categorías es significativamente amplio en términos de gravedad²⁷⁶. De la misma manera, tampoco provee un análisis diferenciado respecto del número de inmigrantes deportables identificados que simplemente fueron acusados por un crimen en relación con aquéllos que fueron condenados.

176. Por su parte, en el contexto del Programa Extranjeros Criminales (CAP, por sus siglas en inglés) del ICE, los oficiales están instalados en varias cárceles y centros de detención federales, estaduais y locales, o supervisan la situación de la población detenida, en ocasiones de manera remota por teléfono o videoconferencia²⁷⁷, para

...continuación

<http://www.ice.gov/pi/news/factsheets/lesc.htm>. El ICE informa que, para noviembre de 2008, 250,000 registros del ICE se habían incorporado al Centro Nacional de Información sobre el Crimen del FBI.

²⁷¹ ICE, "Hoja Informativa: Comunidades Seguras" (1 de septiembre de 2009), *disponible en inglés en* http://www.ice.gov/doclib/pi/news/factsheets/secure_communities.pdf.

²⁷² ICE, "Hoja Informativa: Comunidades Seguras" (1 de septiembre de 2009), *disponible en inglés en* http://www.ice.gov/doclib/pi/news/factsheets/secure_communities.pdf.

²⁷³ ICE, "Comunidades Seguras: Implementación por Fases" (24 de septiembre de 2009), *disponible en inglés en* http://www.ice.gov/secure_communities/deployment/.

²⁷⁴ ICE, Comunicado de Prensa sobre Comunidades Seguras (12 de noviembre de 2009), *disponible en inglés en* <http://www.ice.gov/pi/nr/0911/091112washington.htm>.

²⁷⁵ ICE, Comunicado de Prensa sobre Comunidades Seguras (12 de noviembre de 2009), *disponible en inglés en* <http://www.ice.gov/pi/nr/0911/091112washington.htm>; ICE ha categorizado la severidad de las acusaciones y condenas penales en tres niveles. Véase ICE, Memorándum Modelo de Entendimiento sobre Comunidades Seguras, Anexo A, *disponible en inglés en*: http://www.ice.gov/doclib/foia/secure_communities/securecommunitiesmoatemplate.pdf.

²⁷⁶ ICE, Memorándum Modelo de Entendimiento sobre Comunidades Seguras, Anexo A, *disponible en inglés en*: http://www.ice.gov/doclib/foia/secure_communities/securecommunitiesmoatemplate.pdf.

²⁷⁷ Véase, por ejemplo, University of California—Berkeley, The Chief Justice Earl Warren Institute on Race, Ethnicity & Diversity, Policy Brief, "El Efecto C.A.P.: Uso de Perfiles raciales en el Programa Extranjeros Continúa...

identificar a no ciudadanos deportables²⁷⁸. Bajo el CAP, las agencias del orden locales (LEAs, por sus siglas en inglés) participantes, notifican al oficial supervisor del ICE cuando han arrestado o condenado a un individuo respecto del cual exista razón para creer que puede ser deportable²⁷⁹. Entonces, el oficial del ICE lleva a cabo una investigación del estatus migratorio del individuo²⁸⁰. El ICE informa que en el año fiscal 2008, el CAP identificó a 221.085 no ciudadanos en las prisiones y realizó las acusaciones respectivas para que fueran deportados de Estados Unidos²⁸¹.

177. En el año fiscal 2009 el ICE informó que 178.605 (48%) de los inmigrantes detenidos fueron identificados a través del CAP²⁸². Asimismo, durante el año fiscal 2009 el ICE informó que el programa Comunidades Seguras identificó a 111.000 inmigrantes no autorizados o deportables que habían sido acusados o sentenciados penalmente²⁸³. En consecuencia, la CIDH observa que una importante mayoría de los inmigrantes identificados y detenidos en Estados Unidos se debe a las asociaciones a nivel estadual y local²⁸⁴.

178. La principal preocupación de la Comisión Interamericana con respecto a la fusión de las facultades de aplicación de las leyes estatales y locales con la aplicación de las leyes migratorias, es que se presta para el uso discriminatorio en todo el espectro de interacciones entre la policía y la población en general. Esta situación ocurre principalmente debido a que el ICE no lleva a cabo supervisión, recolección de datos, y revisión suficientes para poder supervisar la forma en que las agencias locales y estatales

...continuación

Criminales del ICE” págs. 2, 4 (septiembre de 2009), *disponible en inglés en* http://www.law.berkeley.edu/files/policybrief_irving_FINAL.pdf.

²⁷⁸ ICE, “Hoja Informativa: Programa Extranjeros Criminales” (19 de noviembre de 2008), *disponible en inglés en* http://www.ice.gov/pi/news/factsheets/criminal_alien_program.htm.

²⁷⁹ National Immigration Law Center, “Visión General de los Programas Clave ACCESS del ICE; 287(g), Programa Extranjeros Criminales, y Comunidades Seguras”, (noviembre de 2009), *disponible en inglés en* <http://www.nilc.org/immlawpolicy/LocalLaw/ice-access-2009-11-05.pdf>.

²⁸⁰ National Immigration Law Center, *supra*.

²⁸¹ ICE, Comunicados de Prensa: “Estrategia multifacética del ICE lleva a resultados récord en relación con la aplicación de la ley” (23 de octubre de 2008), *disponible en inglés en* <http://www.ice.gov/pi/nr/0810/081023washington.htm>; ICE, Comunicado de Prensa, “Secretario Napolitano y Subsecretario Morton del ICE anuncian que en su primer año la Iniciativa Comunidades Seguras identificó a más de 111,000 extranjeros acusados o condenados por delitos” (12 de noviembre de 2009), *disponible en inglés en* <http://www.ice.gov/pi/nr/0911/091112washington.htm>. No está claro hasta qué punto las cifras de Comunidades Seguras podrían coincidir en parte con las estadísticas para el año 2008 del Programa Extranjeros Criminales, puesto que varias agencias del orden pueden participar en ambos programas.

²⁸² DHS, Dra. Dora Schiro, *Visión General y Recomendaciones sobre la Detención de Inmigrantes*, pág. 12 (6 de octubre de 2009), *disponible en inglés en* http://www.ice.gov/doclib/091005_ice_detention_report-final.pdf.

²⁸³ ICE, Comunicado de Prensa sobre Comunidades Seguras, *supra*.

²⁸⁴ Véase DHS, Dra. Dora Schiro, *Visión General y Recomendaciones sobre la Detención de Inmigrantes*, *supra*, pág. 12.

del orden están identificando personas para denunciarlas ante el ICE como inmigrantes potencialmente no autorizados o deportables.

179. Como ejemplo, la CIDH considera preocupante un estudio reciente publicado por el *Warren Institute on Race, Ethnicity and Diversity* de la Facultad de Derecho de UC-Berkeley (“Estudio del Instituto Warren”) que analizó si se estaba recurriendo al uso de perfiles raciales en el Programa Extranjeros Criminales (CAP) de Irving, estado de Texas²⁸⁵. El Estudio del Instituto Warren analizó el número de arrestos de hispanos en Irving, estado de Texas (en las afueras de Dallas) durante un lapso de 23 meses, de enero de 2006 a noviembre de 2007²⁸⁶. La ciudad de Irving empezó a participar del CAP en septiembre de 2006, lo que permitió comparar las tasas de arrestos de hispanos, particularmente por contravenciones menores de Clase C²⁸⁷, antes y durante la participación de Irving en el CAP²⁸⁸.

180. El estudio encontró que con posterioridad a la implementación del CAP en Irving, los arrestos de hispanos por contravenciones de Clase C aumentaron dramáticamente, superando de forma importante el número de arrestos de no hispanos por contravenciones de Clase C, a pesar de que el total de no hispanos arrestados en Irving fue mayor que el de hispanos²⁸⁹. Estadísticamente, este hecho constituye una alerta de que al menos algunos de estos cargos contra hispanos por contravenciones de Clase C podrían ser sólo un pretexto para detener inmigrantes indocumentados. Aún más preocupante resulta el hecho de que de manera consistente el ICE emitió menos órdenes de captura que la policía local a través del CAP²⁹⁰. Es posible que esta discrepancia pueda explicarse por la discreción que tiene el ICE para no emitir órdenes de captura relativas a asuntos migratorios en contra de individuos acusados por contravenciones menores²⁹¹. Sin

²⁸⁵ Universidad de California—Facultad de Derecho Berkeley, The Chief Justice Earl Warren Institute on Race, Ethnicity & Diversity, Policy Brief, *supra*. Los programas CAP y Comunidades Seguras comparten similares características que los dejan vulnerables al uso de perfiles raciales. En particular, la Comisión encuentra preocupante la falta de supervisión del ICE respecto de la forma en la que las agencias del orden participantes ejercen su autoridad de inmigración civil.

²⁸⁶ Universidad de California—Facultad de Derecho Berkeley, *supra*. Según este informe, la población de Irving, Texas es: 41% Hispanos, 34% Blancos, 12% Africano-Americanos, y 10% Asiático-Americanos.

²⁸⁷ Bajo la sección § 12.23 del Código Penal del Estado de Texas, una “Contravención de Clase C” tiene una sanción máxima de multa de \$500. Las contravenciones de tránsito menores son las contravenciones de Clase C más comunes. Los autores del estudio informan que, debido a “la frecuencia y la baja penalidad, los oficiales generalmente tienen amplia discreción para decidir si paran, investigan y arrestan a una persona en virtud de una contravención de Clase C”.

²⁸⁸ Conforme se señaló en la sección II, bajo el CAP las LEAs participantes refieren al ICE a los individuos arrestados y criminales condenados cuando consideran que pueden ser deportables, y el ICE lleva a cabo una evaluación del estatus migratorio de la persona.

²⁸⁹ Universidad de California—Berkeley, *supra*, pág. 5.

²⁹⁰ Universidad de California—Berkeley, *supra*, pág. 7. Como se señaló en la sección II, bajo el CAP las agencias del orden locales que se asocian únicamente refieren al ICE a los individuos arrestados y condenados de quienes la agencia asociada sospecha que pueden ser inmigrantes ilegales. Entonces, el ICE entrevista al individuo y decide si corresponde emitir un orden de retención.

²⁹¹ Véase nota al pie de página 266 para la definición de “orden de retención”.

embargo, el Estudio del Instituto Warren evidencia que un 98% de las órdenes de captura emitidas por el programa CAP de Irving estuvieron dirigidas a individuos acusados o condenados por contravenciones penales²⁹². Esta estadística indica que el ICE no estaba ejerciendo su facultad discrecional de no emitir órdenes de captura contra migrantes indocumentados acusados por contravenciones de Clase C, sino que, por el contrario, emitió órdenes de captura contra todos los inmigrantes ilegales que identificó a través de las referencias del CAP de la policía de Irving.

181. De lo anterior resulta que la policía de Irving refirió al ICE a muchos residentes legales que habían sido acusados por una contravención de clase C. El aumento desproporcionado de hispanos acusados por contravenciones de Clase C, a la luz de las discrepancias entre el número de referencias del CAP de Irving y el número menor de órdenes de captura emitidas por el ICE como resultado de tales referencias, es una muestra del uso de perfiles raciales en esa asociación particular del CAP²⁹³. De hecho, en respuesta a diversos llamados, en noviembre de 2007²⁹⁴ el ICE emitió un memorando para los departamentos de policía del área de Dallas (incluyendo a Irving), recordándoles que “[I]a intención de iniciar procesos penales que conduzcan a la condena de un extranjero delincuente arrestado por cargos estatales debe constituir una consideración crítica al momento de hacer una referencia en virtud del CAP”.²⁹⁵ El memorando del ICE instruyó a las agencias locales del orden para que refieran principalmente a migrantes que hayan cometido una infracción de Clase B o mayor.²⁹⁶

182. Preocupa a la Comisión Interamericana que lo ocurrido en el programa CAP del Condado Irving no constituya un caso aislado. Un informe del *Immigration Policy Center* emitido en febrero de 2010 identificó un patrón similar en el programa CAP del Condado Travis, en el estado de Texas²⁹⁷. Al igual que el Estudio del Instituto Warren, el informe del *Immigration Policy Center* encontró un similar aumento drástico en el número de órdenes migratorias de captura respecto de individuos acusados por contravenciones de

²⁹² Universidad de California— Facultad de Derecho Berkeley, *supra*, pág. 7.

²⁹³ Véase Dallas Morning News, “Policía de Irving Cuestiona Estudio sobre el Uso de Perfiles Raciales Emitido por Facultad de Derecho” (24 de septiembre de 2009), disponible en inglés en http://www.dallasnews.com/sharedcontent/dws/news/city/coppell_vr/stories/DN-profiling_24met.ART.Central.Edition1.4bf3bd4.html.

²⁹⁴ Dallas Morning News, *supra*.

²⁹⁵ Memorando del ICE, “Directrices para las referencias de Dallas según el CAP”, *supra*.

²⁹⁶ Memorando del ICE, “Directrices para las referencias de Dallas según el CAP”, *supra*. En enero de 2008 se informó que, a pesar del memorando, ICE seguía aceptando muchas referencias de la policía de Irving, de personas acusadas de faltas de la Clase “C”. Ver Dallas Morning News, “programa de Extranjeros criminales sigue tomando a personas ilegales arrestadas por faltas menores” (20 de enero de 2008), disponible en inglés en: <http://www.dallasnews.com/sharedcontent/dws/dn/latestnews/stories/012008dnmetimmigholds.20740eb.html>

²⁹⁷ Immigration Policy Center, American Immigration Council, Andrea Guttin, Esq., *El Programa Extranjeros Criminales: Aplicación de la Ley Migratoria en el Condado Travis, Estado de Texas* (Febrero de 2010), disponible en inglés en http://www.immigrationpolicy.org/sites/default/files/docs/Criminal_Alien_Program_021710.pdf.

Clase C, además de una creciente presencia de oficiales del ICE en la Cárcel del Condado Travis como parte del programa CAP²⁹⁸.

183. Recientemente, el ICE ha indicado que tiene la intención de ampliar a nivel federal sus programas de asociación para la aplicación de las leyes a nivel estadual y local. El ICE continuará su plan de expansión en el marco del programa Comunidades Seguras con el objetivo de contar con servicios de búsqueda biométrica en todas las prisiones locales y del condado para 2013²⁹⁹. El ICE ha solicitado US\$200 millones para el programa durante el año fiscal 2010, lo cual representa un aumento del 30%³⁰⁰. Un oficial del ICE ha estimado que si el programa Comunidades Seguras se expande a todas las prisiones locales, podría identificarse anualmente a aproximadamente 1.4 millones de migrantes deportables³⁰¹.

184. En sus observaciones al proyecto de este informe, Estados Unidos señaló que el Programa de Comunidades Seguras, que se basa en la toma de huellas dactilares, es utilizado por el ICE para distribuir tecnología a las agencias estatales y locales, y que permite a las autoridades migratorias federales identificar a los extranjeros procesados por la presunta comisión de un delito. Estados Unidos considera que "no se ajusta a la realidad" la percepción de la CIDH de que este programa puede conducir a prácticas discriminatorias en las comunidades en las que se implementa:

De hecho, Comunidades Seguras reduce el empleo potencial de perfiles raciales o étnicos debido a que se basa en información biométrica y no biográfica. El programa es neutral y no está dirigido a las personas con base a su apariencia física u otras consideraciones que pueden generar preocupaciones vinculadas al empleo de perfiles raciales o étnicos. Efectivamente, el programa revisa las huellas dactilares de todas las personas arrestadas y procesadas sean ciudadanos de Estados Unidos, residentes permanentes legales, portadores de visas o personas presentes en el territorio en forma ilegal.

Hasta la fecha, el ICE no ha recibido denuncias formales o acusaciones sobre uso de perfiles raciales como resultado de la activación interoperable del Sistema Automatizado de Identificación Biométrica/Sistema Integrado Automatizado de Identificación de Huellas Dactilares (IDENT/IAFIS). A nivel local, estadual y federal existen procedimientos para denunciar el uso de perfiles raciales o los abusos que ocurran en las agencias locales de ejecución de la ley. Dada la seriedad con la que el Departamento de Seguridad Interna responde a las acusaciones sobre el uso de perfiles raciales, violaciones al debido proceso u otras violaciones de derechos y libertades civiles en las Comunidades Seguras, el DHS CRCL expandió el

²⁹⁸ Immigration Policy Center, *supra*, págs. 4-5, 10.

²⁹⁹ Washington Post, "Estados Unidos Expandirá los Controles de Inmigración a Todas las Cárcels Locales" (19 de mayo de 2009), *disponible en inglés en: http://www.ice.gov/doclib/secure_communities/press_release/pdf/090519washington.pdf*; ICE, Comunicado de Prensa sobre Comunidades Seguras, *supra*.

³⁰⁰ Washington Post, "Estados Unidos Expandirá los Controles de Inmigración a Todas las Cárcels Locales", *supra*.

³⁰¹ *Idem*.

procedimiento existente para presentar denuncias a fin de incluir a Comunidades Seguras. La información sobre el procedimiento de denuncias, incluyendo cómo un reclamante puede presentar una denuncia, se encuentra disponible en el portal de Comunidades Seguras: http://www.ice.gov/secure_communities/complaint_process.htm

185. La CIDH aprecia esta respuesta constructiva y la seria atención a estas cuestiones, especialmente la mayor supervisión de las autoridades inmigratorias federales sobre las agencias locales, donde los potenciales abusos podrían ser mayores. Sin embargo, frente a los informes arriba mencionados, la Comisión Interamericana debe reiterar la preocupación ya expresada y debe llamar nuevamente a que el Estado adopte todas las medidas a su alcance para asegurar que la raza no se convierta en un factor de identificación a nivel local y estadual de no ciudadanos potencialmente no autorizados, y de otros no ciudadanos potencialmente sujetos a expulsión. Teniendo en cuenta la importancia de contar con información precisa sobre la aplicación de estos programas, para asegurar su aplicación no discriminatoria, la Comisión Interamericana considera preocupante que el Memorando de Acuerdo modelo del programa Comunidades Seguras del ICE y el documento de Procedimientos Operativos Estándar no requieren o analizan la manera en que los datos son recopilados³⁰².

ii. Delegación de la aplicación de la ley migratoria en el ámbito civil a agentes de seguridad estatales y locales (Asociaciones estatales y locales para la aplicación de las leyes civiles migratorias bajo los acuerdos 287(g))

186. El ICE también desarrolló un programa que autoriza a las agencias del orden estatales y locales a aplicar leyes migratorias en el ámbito civil. El programa 287(g), que supervisa la creación de Memorandos de Acuerdo (MOAs) con las agencias del orden estatales y locales, lleva su nombre en virtud de la sección de la Ley de Inmigración y Nacionalidad que autoriza este tipo de acuerdos.

187. Un MOA es básicamente un contrato entre el ICE y una agencia del orden estadual y local, que establece: la autorización de la agencia del orden para aplicar leyes de migración en el ámbito civil; la necesidad de llevar un registro y de reportar al ICE; las obligaciones de supervisión del ICE, entre otros aspectos. Hay dos tipos de MOAs: los de los Oficiales de Fuerzas Especiales y los de Oficiales de Ejecución de la Pena³⁰³. Los MOAs con Oficiales de Fuerzas Especiales permiten a las agencias del orden locales y estatales llevar a cabo redadas migratorias civiles y arrestos como parte de sus funciones normales

³⁰² ICE, FOIA Reading Room, "Comunidades Seguras", disponible en inglés en: <http://www.ice.gov/foia/readingroom.htm>.

³⁰³ Véase Justice Strategies, *Democracia Local en el ICE*, pág. 9 (febrero de 2009), disponible en inglés en <http://www.iusticestrategies.org/sites/default/files/JS-Democracy-On-Ice.pdf>; véase Justice Strategies, *Democracia Local en el ICE*, pág. 13 (febrero de 2009), disponible en inglés en <http://www.iusticestrategies.org/sites/default/files/JS-Democracy-On-Ice.pdf>; ICE, "El Programa 287(g) del ICE: Una Asociación para la Aplicación de la Ley" (última actualización 18 de noviembre de 2009), disponible en inglés en http://www.ice.gov/pi/news/factsheets/section287_g.htm.

que van desde paradas en el tránsito hasta investigaciones penales³⁰⁴. De otra parte, los MOAs con Oficiales de Ejecución de la Pena únicamente permiten a los oficiales del orden estatales y locales acusar a no ciudadanos que estén detenidos o sentenciados penalmente en los centros de privación de libertad estatales y locales³⁰⁵.

188. Históricamente, la aplicación de leyes migratorias en el ámbito civil era del ámbito exclusivo de las autoridades federales³⁰⁶. Las leyes migratorias de 1996 incluyeron la norma 287(g) que, por primera vez, abrió la posibilidad de que las leyes migratorias federales de carácter civil sean aplicadas por agentes estatales y locales a través de los MOAs³⁰⁷. Con posterioridad al 11 de septiembre de 2001, el ICE decidió hacer uso de las facultades otorgadas por la norma 287(g) para enfrentar las amenazas a la seguridad nacional y para dar a “los oficiales estatales y locales los recursos y libertad necesarios para llevar a cabo investigaciones relativas a delitos violentos, tráfico de personas, crimen organizado/pandillas, delitos sexuales, contrabando de narcóticos y lavado de dinero”³⁰⁸. El gobierno federal suscribió su primer MOA en 2002³⁰⁹. Durante el debate que tuvo lugar en 2006-2007 sobre una reforma migratoria integral, hubo un mayor enfoque en la aplicación de las leyes migratorias, y muchas localidades con poblaciones inmigrantes en aumento comenzaron a aplicar las leyes migratorias en el ámbito civil³¹⁰. Hasta enero de 2009, 66 agencias del orden estaban participando en los acuerdos 287(g) en al menos 20 estados distintos³¹¹. Al final de 2008, el ICE había entrenado a más de 1.075 agentes del orden estatales y locales³¹².

³⁰⁴ Véase Justice Strategies, *Democracia Local en el ICE*, pág. 13 (febrero de 2009), disponible en inglés en <http://www.justicestrategies.org/sites/default/files/JS-Democracy-On-Ice.pdf>; GAO, *Aplicación de la Ley de Migración: La Necesidad de Mejores Controles a los Programas que Autorizan a las Agencias del Orden Estadales y Locales Aplicar las Leyes Federales*, pág. 8 (Enero de 2009), disponible en inglés en <http://www.gao.gov/new.items/d09109.pdf>.

³⁰⁵ GAO, *Aplicación de la Ley de Migración: La Necesidad de Mejores Controles a los Programas que Autorizan a las Agencias del Orden Estadales y Locales Aplicar las Leyes Federales*, *supra*, pág. 5. Hasta enero de 2009 existían 12 agencias del orden estatales y locales con MOAs duales para Fuerzas del Orden y Ejecución de Penas, 27 agencias únicamente con MOAs para Fuerzas Especiales, y 27 agencias únicamente con MOAs para Ejecución de Penas. ICE, “El Programa 287(g) del ICE: Una Asociación para la Aplicación de la Ley” (última actualización 18 de noviembre de 2009), disponible en inglés en http://www.ice.gov/pi/news/factsheets/section287_g.htm.

³⁰⁶ Véase Justice Strategies, *supra*, pág. 9.

³⁰⁷ Reforma a la Inmigración Ilegal y Ley de Responsabilidad Migratoria de 1996, 110 Stat. 3009-563, P.L. 104-208, Sec. 133 (30 de septiembre de 1996).

³⁰⁸ ICE, “El Programa 287(g) del ICE: Una Asociación para la Aplicación de la Ley” (última actualización 20 de febrero de 2009). (Desde entonces el documento ha sido actualizado en la página de internet del ICE. Una copia impresa de la página de internet previa reposa en los archivos de la Comisión).

³⁰⁹ *Idem*.

³¹⁰ Brookings Institution, *Migración, Política, y Respuesta Local en los Suburbios de Washington*, pág. 18 (febrero de 2009), disponible en inglés en http://www.brookings.edu/~media/Files/rc/reports/2009/0225_immigration_singer/0225_immigration_singer.pdf. Este informe contiene un interesante análisis de un caso relativo a las acciones de un Condado para la aplicación de la ley a nivel local.

³¹¹ ICE, “Delegación de las Facultades Migratorias de Conformidad con la Sección 287(g) de la Ley de Inmigración y Nacionalidad”, *supra*; Véase Justice Strategies, *Democracia Local en el ICE*, *supra*, pág. 13.

189. El ICE informa que 44.692 (12%) de las detenciones a inmigrantes en el año fiscal 2009 se debieron a las asociaciones en el marco del acuerdo 287(g)³¹³. Asimismo, señala que bajo el programa 287(g) se identificaron aproximadamente 130.000 no ciudadanos potencialmente deportables desde enero de 2006³¹⁴.

190. Al igual que con los programas CAP y Comunidades Seguras, una de las principales preocupaciones de la CIDH con respecto a los acuerdos 287(g) es el riesgo de aplicación a través del uso de perfiles raciales. La falta de separación entre la aplicación de la ley penal y de la ley civil de inmigración se presta para abusos, como se explica en los siguientes párrafos.

191. El ICE ha señalado que la meta del programa 287(g) es combatir todos los actos criminales serios y violentos que sean cometidos por una persona indocumentada o por un inmigrante deportable³¹⁵. No obstante, las agencias del orden estatales y locales ya contaban con las facultades necesarias para investigar esos actos criminales e iniciar procedimientos penales antes de que se creara el programa 287(g). Lo que hace este programa es otorgar a las autoridades locales y estatales herramientas adicionales que no corresponden a investigaciones criminales pues de ser usadas en ese exclusivo contexto, constituirían violaciones de derechos constitucionales básicos. Entre esas facultades se encuentra la de privar de su libertad a individuos por violaciones a las leyes civiles de inmigración en muchos casos sin la posibilidad de liberación bajo fianza. También pueden ejecutar arrestos administrativos y órdenes de arraigo sin la necesidad de aprobación por parte de un juez independiente³¹⁶. Como se señaló en un informe de febrero de 2009 emitido por *Justice Strategies*: “El programa 287(g) es útil precisamente cuando el arrestado no es un ‘extranjero ilegal criminal’ y el oficial carece de fundamentos razonables para sospechar que ha cometido un delito”³¹⁷. Aunque bajo el pretexto de perseguir la

...continuación

ICE, “The ICE 287(g) Program: A Law Enforcement Partnership”, *supra*; See *Justice Strategies, Local Democracy on ICE, supra*, p. 13.

³¹² ICE, “El Programa 287(g) del ICE: Una Asociación para la Aplicación de la Ley” *supra*. Véase GAO, *Aplicación de la Ley de Migración: La Necesidad de Mejores Controles a los Programas que Autorizan a las Agencias del Orden Estadales y Locales Aplicar las Leyes Federales*, pág. 5 (Enero de 2009), disponible en inglés en <http://www.gao.gov/new.items/d09109.pdf>. Únicamente 8 de los 67 MOAs fueron suscritos en 2006 o antes.

³¹³ Véase DHS, Dra. Dora Schiro, *Visión General y Recomendaciones sobre la Detención de Inmigrantes*, pág. 12 (6 de octubre de 2009), disponible en inglés en http://www.ice.gov/doclib/091005_ice_detention_report_final.pdf.

³¹⁴ ICE, “El Programa 287(g) del ICE: Una Asociación para la Aplicación de la Ley”, *supra*. La página de internet señala que la mayoría fue identificada en centros de detención locales. Véase DHS OIG, *El Rendimiento de los Acuerdos 287(g)*, OIG-10-63, pág. 6 (Marzo de 2010), disponible en inglés en http://www.dhs.gov/xoig/assets/mgmttrpts/OIG_10-63_Mar10.pdf.

³¹⁵ ICE, “Delegación de las Facultades Migratorias de Conformidad con la Sección 287(g) de la Ley de Inmigración y Nacionalidad” (fechado 8 de enero de 2010), disponible en inglés en http://www.ice.gov/pi/news/factsheets/section287_g.htm.

³¹⁶ Véase *Justice Strategies, Democracia Local en el ICE, supra*, págs. 11-12.

³¹⁷ *Idem*, pág. 14.

delincuencia, bajo el programa 287(g) los agentes del orden parecen estar facultados para acceder a inmigrantes indocumentados que de otra manera no habrían podido detener.

192. Otro indicador de esta situación es la falta de conexión entre las agencias del orden estatales y locales que se han asociado al programa 287(g) y las tasas de criminalidad en sus respectivas jurisdicciones. Según el informe de *Justice Strategies*, un 61% de las agencias del orden que participan del acuerdo 287(g) tiene índices de crímenes violentos y delitos contra la propiedad por debajo del promedio nacional, y la gran mayoría ha sido testigo de una disminución en los crímenes violentos y los delitos contra la propiedad entre los años 2000 y 2006³¹⁸. Sin embargo, ese mismo informe señaló que 87% de las jurisdicciones de las agencias del orden participantes del acuerdo 287(g) había visto un aumento de la población latina superior al promedio nacional entre los años 2000 y 2006³¹⁹. Esta evidencia sugiere que la participación de muchas agencias del orden estatales y locales en el programa 287(g) podría deberse a su preocupación por el aumento de la población hispana y no a la evidencia de un aumento en las tasas de delitos relacionados con la población inmigrante.

193. Estas preocupaciones también se sustentan en las cifras obtenidas por la CIDH y en las prácticas en las que incurren los oficiales a la luz de estos programas.

194. Las cifras sugieren que un alto porcentaje de inmigrantes arrestados bajo el programa 287(g) que inicialmente son detenidos por contravenciones menores. Por ejemplo, en Gaston, estado de Carolina del Norte, se ha informado que un 95% de las personas arrestadas bajo el programa 287(g) había sido acusado por contravenciones, 60% de los cuales se debía a infracciones de tránsito no relacionadas con la ingerencia de alcohol; y en el Condado Alamance, estado de Carolina del Norte, un 80% de las personas arrestadas bajo el programa 287(g) había sido acusado por contravenciones, 45% de los cuales se debía a infracciones de tránsito no relacionadas con la ingestión de alcohol³²⁰. En total, entre los años 2006 y 2008, el 86.7% de los migrantes arrestados bajo el programa 287(g) en Carolina del Norte (ocho condados y una ciudad) fueron acusados de contravenciones menores³²¹.

³¹⁸ Véase *Justice Strategies, Democracia Local en el ICE*, supra, pág. 16.

³¹⁹ *Idem*.

³²⁰ Véase *Justice Strategies, Democracia Local en el ICE*, págs. 16-17, nota al pie 54 (Febrero de 2009), disponible en inglés en <http://www.justicestrategies.org/sites/default/files/JS-Democracy-On-Ice.pdf>. La Clínica de Política de Migración y Derechos Humanos de la Universidad de Carolina del Norte informa que la oficina del Sheriff del Condado de Alamance con frecuencia realiza paradas de tránsito cerca de un mercado local latino. Véase Clínica de Política de Migración y Derechos Humanos de la Universidad de Carolina del Norte y ACLU de Carolina del Norte, *Las políticas y la política de aplicación local de leyes migratorias*, págs. 29, 41 (Febrero de 2009), disponible en inglés en <http://www.law.unc.edu/documents/clinicalprograms/287gpolicyreview.pdf>. Una investigación de febrero de 2010 del Latino Migration Project de la Universidad de Carolina del Norte señaló que las violaciones de tránsito no relacionadas con el consumo de alcohol significaron el 56.5% de los arrestos bajo el 287(g) llevados a cabo en el Condado Gaston County y el 40.7% de dichos arrestos en el Condado Alamance. Véase University of North Carolina Latino Migration Project, *El Programa 287(g): Los Costos y Consecuencias de la Aplicación Local de la Ley Migratoria en las Comunidades de Carolina del Norte*, pág. vi (Febrero de 2010), disponible en inglés en http://isa.unc.edu/migration/287g_report_final.pdf.

³²¹ University of North Carolina Latino Migration Project, supra, pág. vi.

195. La agencia del orden del ámbito local cuya actuación bajo los acuerdos 287(g) ha generado mayor controversia en la población por el alegado uso de perfiles raciales es la Oficina del Sheriff del Condado Maricopa (MCSO por sus siglas en inglés)³²², al cual la CIDH no pudo tener acceso, como fue explicado en la introducción del presente informe. La Comisión Interamericana reitera su profunda preocupación por la falta de autoridad del gobierno federal estadounidense para conceder una visita a los inmigrantes detenidos que están siendo acusados por violaciones a las leyes federales de migración y que se encuentran detenidos en instalaciones de agencias del orden asociadas al programa 287(g). La CIDH toma nota de que el Departamento de Justicia estadounidense se encuentra realizando una investigación federal sobre violaciones a los derechos civiles con respecto a la aplicación de leyes migratorias federales por parte de la MCSO³²³, lo que podría indicar la falta de supervisión oportuna y adecuada frente a la situación de personas que, en última instancia, están bajo la responsabilidad legal del ICE.

196. En efecto, si bien el MOA con la MCSO establecía claramente la imposibilidad de actuar como oficial de inmigración sin la supervisión del agente del ICE³²⁴, de acuerdo con una investigación realizada en 2008 por el *East Valley Tribune*, el agente del ICE que supervisó la asociación 287(g) con la MCSO señaló: “evidentemente nosotros no les supervisamos durante sus operativos”³²⁵.

197. Esta aparente falta de supervisión resulta de especial preocupación pues la Comisión Interamericana ha sido informada de que la MCSO es conocida por ejercer su autoridad migratoria civil a través de medios controversiales como “barridas penales”³²⁶ (*criminal sweeps*) que por lo general duran dos días e involucran a docenas de oficiales llenando un área específica del Condado y realizando paradas de tránsito en vehículos identificados y encubiertos³²⁷.

³²² Véase Justice Strategies, *Democracia Local en el ICE*, págs. 16-17, nota al pie 54 (Febrero de 2009), disponible en inglés en <http://www.justicestrategies.org/sites/default/files/JS-Democracy-On-Ice.pdf>. La Clínica de Política de Migración y Derechos Humanos de la Universidad de Carolina del Norte informa que la oficina del Sheriff del Condado de Alamance con frecuencia realiza paradas de tránsito cerca de un mercado local latino. Véase Clínica de Política de Migración y Derechos Humanos de la Universidad de Carolina del Norte y ACLU de Carolina del Norte, *Las políticas y la política de aplicación local de leyes migratorias*, págs. 29, 41 (Febrero de 2009), disponible en inglés en <http://www.law.unc.edu/documents/clinicalprograms/287gpolicyreview.pdf>.

³²³ Arizona Republic, “Arpaio será investigado por presuntas violaciones” (11 de marzo de 2009), disponible en inglés en <http://www.azcentral.com/arizonarepublic/news/articles/2009/03/11/20090311investigation0311.html>.

³²⁴ ICE, Salón de Lectura FOIA, “Memorandos de Entendimiento 287(g) (viejos)—Condado Maricopa” pág. 7 disponible en inglés en <http://www.ice.gov/doclib/foia/memorandumsofAgreementUnderstanding/maricopacounty.pdf>.

³²⁵ East Valley Tribune, “Duda Razonable Parte III: Patrullas de barridas y saturación violan las normas federales sobre derechos civiles” (Julio de 2008), disponible en inglés en <http://www.eastvalleytribune.com/story/120562>.

³²⁶ Las “barridas penales” también son conocidas como “patrullajes de supresión del crimen”.

³²⁷ Arizona Republic, “La Oficina del Sheriff dice que la raza no intervino en la decisión de las paradas de tránsito” (5 de octubre de 2008), disponible en inglés en <http://www.azcentral.com/news/articles/2008/10/05/20081005arpaio-profiling1005.html>. De acuerdo con un artículo reciente de Associated Press por Jacques Billeaud, la Oficina del Sheriff del Condado Maricopa ha realizado 13 “barridas penales” desde principios de 2008.

198. Asimismo, la MCSO, con base en una forzada interpretación del derecho penal de Arizona³²⁸ respecto del tráfico de personas realizada por el abogado del Condado de Maricopa Andrew Thomas, ha arrestado penalmente a migrantes indocumentados bajo el cargo de co-conspiradores del tráfico de su propia persona hacia Estados Unidos realizado por “coyotes”³²⁹ y por otras organizaciones criminales³³⁰. Según el informe de febrero de 2009 de *Justice Strategies*, la oficina del abogado del Condado de Maricopa utilizó el cargo de “conspiración para el tráfico de personas”, un delito de clase 4, para convencer a migrantes indocumentados de que se declaren culpables por cargos penales menores³³¹. De acuerdo con una investigación del *East Valley Tribune*, en los años 2006 y 2007, la MCSO arrestó a 578 inmigrantes ilegales durante paradas de tránsito, y 498 de ellos fueron posteriormente acusados bajo las leyes estatales sobre tráfico de personas por haber pagado a un traficante³³². La CIDH observa que una estrategia similar fue implementada por los fiscales federales en la redada laboral de Postville y en la Operación *Streamline*.

199. Según un análisis de *Arizona Republic* respecto de los registros de arrestos realizados entre marzo y julio de 2008 por ocho patrullas contra el crimen, las personas hispanas suman el mayor número de arrestos por cada “barrida criminal”, incluso

...continuación

Véase Associated Press, “Protestas, jurado desafía al Sheriff Joe Arpaio” (28 de febrero de 2010), disponible en inglés en <http://www.google.com/hostednews/ap/article/ALeqM5hsUmDTKoXscEMSe9FGx1sYbSGDQD9E4VH2G0>. La Comisión nota que la MCSO también estableció una “Unidad contra el Tráfico de Personas”, una línea de teléfono de pistas a la cual las personas pueden llamar con supuesta información respecto de migrantes indocumentados, y reclutó miembros del público para el “pelotón” (*posse*) de la MCSO, una fuerza de 3000 miembros voluntarios para asistir en las operaciones de la MCSO. Véase, por ejemplo, Página de Internet de la Oficina del Sheriff del Condado Maricopa, disponible en inglés en <http://www.mcso.org/>; Phoenix Business Journal, “Línea telefónica de pistas sobre migración sonando sin parar” (26 de septiembre de 2008), disponible en inglés en <http://phoenix.bizjournals.com/phoenix/stories/2008/09/29/story14.html>; Fox News, “Policías de Arizona utilizan Leyes contra el Tráfico de Personas para Capturar a Inmigrantes Ilegales” (10 de mayo de 2006), disponible en inglés en <http://www.foxnews.com/story/0,2933,194934,00.html>.

³²⁸ Justice Strategies, *Democracia Local en el ICE*, pág. 29, *supra*, nota al pie 61. Phoenix: Oficina del Abogado del Condado Maricopa, 2006), disponible en inglés en <http://www.justicestrategies.org/sites/default/files/JS-Democracy-On-Ice.pdf>.

³²⁹ “Coyote” es un término coloquial para traficantes de personas.

³³⁰ Fox News, “Policías de Arizona utilizan Leyes contra el Tráfico de Personas para Capturar a Inmigrantes Ilegales” (10 de mayo de 2006), disponible en inglés en <http://www.foxnews.com/story/0,2933,194934,00.html>; véase también Justice Strategies, *Democracia Local en el ICE*, págs. 23-24 (Febrero de 2009), disponible en inglés en <http://www.justicestrategies.org/sites/default/files/JS-Democracy-On-Ice.pdf>.

³³¹ Justice Strategies, *Democracia Local en el ICE*, *supra*, pág. 29; véase también Arizona Republic, “Juicio sobre Tráfico Podría Llegar a un Final Abrupto” (11 de julio de 2006), disponible en inglés en <http://www.azcentral.com/arizonarepublic/local/articles/0711conspiracy11.html>.

³³² Compárese East Valley Tribune, “Duda Razonable Parte I: la MCSO se convierte en una agencia de migración” (10 de Julio de 2008), disponible en inglés en <http://www.eastvalleytribune.com/story/120461> con East Valley Tribune, “Duda Razonable Parte II: La Unidad Contra el Tráfico de Personas en Acción” (10 de julio de 2008), disponible en inglés en <http://www.eastvalleytribune.com/story/120469>. El informe del East Valley Tribune observa que para que la MCSO pueda acusar a inmigrantes indocumentados bajo la ley contra el tráfico de personas, los oficiales necesitan conseguir que los individuos admitan que han pagado a un traficante para transportarlos a través de la frontera.

cuando el operativo se lleva a cabo en un área donde predominan personas no hispanas. Más aún, el análisis de *Arizona Republic* sugiere que la aplicación de las leyes migratorias civiles fue una de las metas principales de las “barridas criminales”, dado que en cinco de las ocho barridas los arrestos migratorios superaron los otros tipos de arrestos³³³.

200. Un ejemplo preocupante es el de las “barridas criminales” llevadas a cabo por la MSCO en Cave Creek, estado de Arizona, un área conocida por la existencia de “jornaleros”³³⁴. El 12 de diciembre de 2007 se presentó una demanda en la corte federal distrital en contra de la MSCO en representación de un inmigrante legal que acusó a la MSCO de aplicar de forma discriminatoria y no autorizada las leyes migratorias federales³³⁵. En febrero de 2010 un juez distrital federal sancionó a la MCSO por destruir los registros relativos a la “barrida criminal” de Cave Creek y borrar los mensajes de correo electrónico entre los empleados que hacían referencia al operativo³³⁶. No obstante, la Comisión Interamericana observó que varios mensajes de correo electrónico enviados durante el período de la “barrida criminal” de Cave Creek se encuentran adjuntos al anterior MOA del programa 287(g) entre el ICE y el Condado Maricopa, disponibles en la página de internet del ICE del FOIA³³⁷. En respuesta al proceso judicial que se inició en su contra, la MCSO circuló un mensaje interno de correo electrónico que proporciona indicios claros en el

³³³ *Arizona Republic*, “La Oficina del Sheriff dice que la raza no se tuvo en cuenta en la decisión de las paradas de tránsito” *supra*.

³³⁴ *Arizona Republic*, “Juicio acusa a Arpaio de utilizar perfiles raciales” (13 de diciembre de 2007), disponible en inglés en <http://www.azcentral.com/news/articles/1212arpaio-ONL.html>.

³³⁵ ICE, Salón de Lectura FOIA, “Memorandos de Entendimiento 287(g) (viejos)—Condado Maricopa” pág. 18 disponible en inglés en <http://www.ice.gov/doclib/foia/memorandumsofAgreementUnderstanding/maricopacounty.pdf>. *Arizona Republic*, “Juicio acusa a Arpaio de utilizar perfiles raciales” (13 de diciembre de 2007), disponible en inglés en <http://www.azcentral.com/news/articles/1212arpaio-ONL.html>. El demandante, Manuel de Jesús Ortega Melendres, un inmigrante legal, alega que fue detenido por oficiales de la MCSO mientras se transportaba en un vehículo conducido por un hombre blanco. El señor Ortega alega que aunque no se emitió una citación contra el conductor blanco, se requirió al señor Ortega y a otros inmigrantes que estaban en el vehículo probar su estatus migratorio ante los oficiales de la MCSO. A pesar de que, según sus alegaciones, mostró al oficial del MCSO una visa válida para Estados Unidos, el señor Ortega habría sido detenido por ocho horas hasta que un agente del ICE determinó la validez de sus documentos y lo dejó en libertad.

³³⁶ *Arizona Republic*, “Juez desgarró al Sheriff Arpaio con respecto a los expedientes perdidos” (13 de febrero de 2010), disponible en inglés en <http://www.azcentral.com/news/articles/2010/02/13/20100213judge-rips-sheriff-arpaio.html>. En marzo de 2010 se reveló que el proveedor del servidor de datos para el Condado Maricopa encontró una versión archivada del mensaje de correo electrónico de la MCSO. Véase *Arizona Republic*, “Oficina de Joe Arpaio y el Condado se disputan el control de los mensajes de correo electrónico” (8 de marzo de 2010), disponible en inglés en <http://www.azcentral.com/news/election/azelections/articles/2010/03/08/20100308joe-arpaio-maricopa-county-emails.html>.

³³⁷ ICE, Salón de Lectura FOIA, “Memorandos de Entendimiento 287(g) (viejos)—Condado Maricopa” pág. 18 disponible en inglés en <http://www.ice.gov/doclib/foia/memorandumsofAgreementUnderstanding/maricopacounty.pdf>.

sentido de que en la “barrida criminal” de Cave Creek, la MCSO realizó paradas de tránsito como pretexto para revisar el estatus migratorio de los individuos³³⁸.

201. Si bien el MOA del Condado Maricopa, al igual que todos los MOAS anteriores y recientes, señala que los socios del programa 287(g) están obligados legalmente por las leyes federales sobre derechos civiles, así como también por los “Lineamientos sobre el uso de perfiles raciales por las agencias del orden federales” del Departamento de Justicia de Estados Unidos de junio de 2003 (“Lineamientos del DOJ” por sus siglas en inglés)³³⁹, la información narrada muestra un panorama sumamente

³³⁸ *Idem*. El resumen del correo electrónico es el siguiente:

Asunto: Jornaleros en Cave Creek y línea telefónica para pistas. El 09-27-07 los detectives de la HSU [Unidad contra el Tráfico de Personas, por sus siglas en inglés] actuaron de manera detallada para enfrentar las quejas recibidas respecto de los jornaleros en Cave Creek. Una vez que nuestros vehículos UC [encubiertos, por sus siglas en inglés] identificaron los vehículos que salían de la iglesia, nuestras unidades identificadas desarrollaron causas probables para realizar paradas de tránsito. El primer vehículo fue detenido por sobrepasar el límite de velocidad al transitar a 45mph en una zona con límite de 35mph. En esta parada el Detective [nombre tachado] identificó a tres hombres en el vehículo como extranjeros ilegales. Los tres fueron llevados a la subestación del Distrito IV para ser procesados. La causa probable para la segunda parada fue una luz trasera dañada. En esta parada el Detective [nombre tachado] identificó a seis hombres como extranjeros ilegales. Estos individuos también fueron llevados al Distrito IV para ser procesados.

De acuerdo con los detectives UC [encubiertos, por sus siglas en inglés] después de la primera parada, el USC [ciudadano estadounidense, por sus siglas en inglés] al volante regresó a la iglesia y aparentemente narró lo que acababa de ocurrir y después salió solo. Poco después, luego de que se realizara la segunda parada y se trasladara a más personas para ser puestas bajo custodia, la iglesia aparentemente dio por terminadas sus operaciones por el día. El letrero en el camino que identificaba a los jornaleros en ese lugar fue removido y todos se fueron del área. En este punto nuestro vehículo UC [encubierto, por sus siglas en inglés] salió del lugar sin haber realizado contacto alguno con cualquier persona relacionada con la iglesia.

Un total de nueve hombres fueron puestos bajo custodia sin incidente alguno. Todos fueron llevados al ICE para ser procesados.

Después de haber completado todo lo anterior, los detectives de la HSU [Unidad contra el Tráfico de Personas, por sus siglas en inglés] llevaron a cabo “llamados a la puerta y conversaciones”³³⁸ (*knock and talks*) en los apartamentos *Village* con base en pistas recibidas a través de la línea de teléfono gratuita. Los resultados de estas pistas fueron negativos.

Sargento. [nombre tachado]

Unidad contra el Tráfico de Personas

También se incluyeron otros mensajes de correo electrónico y documentos anexos al anterior MOA entre el ICE y la MCSO en el marco del programa 287(g) incluyen cifras estadísticas de varias patrullas de la MCSO, las cuales indican que la aplicación de la ley migratoria tuvo un rol importante en las “barridas criminales” de la MCSO.

³³⁹ ICE, Salón de Lectura FOIA, “Memorandos de Entendimiento 287(g) (viejos)—Condado Maricopa” pág. 9 disponible en inglés en <http://www.ice.gov/doclib/foia/memorandumsOfAgreementUnderstanding/maricopacounty.pdf>; ICE, Salón de Lectura FOIA, “Memorandos de Entendimiento 287(g) (nuevos)—Condado Maricopa” pág. 8 disponible en inglés en http://www.ice.gov/doclib/foia/memorandumsOfAgreementUnderstanding/r_287gmaricopacountyso102609.pdf. Departamento de Justicia de Estados Unidos, División de Derechos Civiles, “U.S. Department of Justice, Civil Rights Division, “Lineamientos sobre el uso de
Continúa...

preocupante respecto de la forma en que la MCSO ha utilizado sus facultades de aplicación de leyes civiles migratorias en virtud del programa 287(g), en particular, los serios indicios del uso de criterios discriminatorios.

202. La CIDH valora positivamente la decisión del ICE de discontinuar la autorización como “Fuerzas Especiales” concedida a la MCSO³⁴⁰ y la decisión del Departamento de Justicia de Estados Unidos de abrir una investigación por presunta violación de los derechos civiles durante las prácticas policiales de la MCSO³⁴¹.

203. Sobre este punto, el Estado también confirma que el Sheriff del Condado de Maricopa “ha sido objeto de una serie de denuncias, incluyendo algunas de alcaldes locales y miembros del Congreso de los EEUU”; y que el 2 de septiembre de 2010, Estados Unidos presentó una demanda contra dicho Condado, la Oficina del Sheriff y el Sheriff Arpaio (“los demandados”) para la “ejecución del Título VI de la Ley de Derechos Civiles de 1964, el Título VI sobre la implementación de normas reglamentarias del Departamento de Justicia de Estados Unidos, y seguridades contractuales relacionadas”. Estados Unidos también señala que desde marzo de 2009 intenta “lograr la cooperación voluntaria de los

...continuación

perfiles raciales por las agencias del orden federales” (Junio de 2003), *disponible en inglés en* http://www.justice.gov/crt/split/documents/guidance_on_race.php. Estos lineamientos indican que al realizar decisiones rutinarias o espontáneas sobre la aplicación de la ley, tales como paradas de tránsito ordinarias, los agentes del orden federales no pueden utilizar la raza o la etnia en ningún grado, salvo cuando los agentes puedan basarse en la raza o etnia de un individuo respecto del cual hay una descripción específica. Esta prohibición se aplica incluso cuando el uso de la raza o la etnia puedan ser legales en otras circunstancias. Asimismo, los lineamientos del Departamento de Justicia señalan que un “oficial no puede utilizar la raza o la etnia como un factor al momento de decidir a qué conductores parar. De manera similar, el oficial no puede utilizar la raza o la etnia al momento de decidir a qué conductores detenidos solicitar su consentimiento para registrar su vehículo”.

³⁴⁰ El MCSO todavía mantiene la autoridad para el encarcelamiento bajo el programa 287(g). Véase New York Times, “Cortan las alas de las autoridades migratorias más duras” (6 de octubre de 2009), *disponible en inglés en*: <http://www.nytimes.com/2009/10/07/us/07arizona.html>.

³⁴¹ Carta de Loretta King, Asistente Encargada del Ministro de Justicia, Departamento de Justicia de Estados Unidos, al Jefe de Policía Joseph Arpaio del Condado de Maricopa (10 de marzo de 2009), *disponible en inglés en*: <http://ndlon.org/images/documents/usdojlettertoarpaio.pdf>. Véase Arizona Republic, “Arpaio será investigado por supuestas violaciones” (11 de marzo de 2009), *disponible en inglés en* <http://www.azcentral.com/arizonarepublic/news/articles/2009/03/11/20090311investigation0311.html>. En caso de que el DOJ concluya que se está recurriendo al uso de perfiles raciales o que otras violaciones de derechos civiles están ocurriendo, la Comisión insta al Estado a dar seguimiento a la supervisión de las medidas prescritas para remediar la situación. Esto, pues la Comisión ha tomado conocimiento de que en 1999 el DOJ encontró que las condiciones de las cárceles del Condado Maricopa eran inconstitucionales en relación con la indiferencia deliberada respecto de las graves condiciones médicas y de salud mental de los detenidos. La MCSO llegó a un acuerdo negociado con el DOJ en 1999 para mejorar las condiciones, sin embargo, el Goldwater Institute y reportes de prensa indican que hasta el 2008 el DOJ no había realizado una inspección de las cárceles del Condado Maricopa para asegurar el cumplimiento del acuerdo. Véase Goldwater Institute, Policy Report, *Misión No Cumplida: Las Prioridades Mal Ubicadas de la Oficina del Sheriff del Condado Maricopa*, No. 229, (2 de diciembre de 2008), *disponible en inglés en* <http://www.goldwaterinstitute.org/Common/Img/Mission%20Unaccomplished.pdf>; Arizona Republic, “Juez apoya a detenidos del Condado en caso de prisiones” (23 de octubre de 2008), *disponible en inglés en* <http://www.azcentral.com/news/articles/2008/10/23/20081023joe-arpaio-judge-backs-inmates.html>; Departamento de Justicia, Comunicado de Prensa, “Condado de Maricopa mejorará el cuidado médico y de salud mental para los reclusos, en virtud de acuerdo con el Departamento de Justicia” (6 de diciembre de 1999), *disponible en inglés en* <http://www.justice.gov/opa/pr/1999/December/588cr.htm>.

demandados con la investigación oficial sobre la alegada discriminación por origen nacional en las prácticas policiales y operaciones de detención implementadas por los demandados”. Sin embargo, los demandados han rehusado cooperar, a pesar de su obligación de cumplir enteramente con la solicitud de información de Estados Unidos. El Estado indica además que "la negativa de los demandados a cooperar con las solicitudes de información razonables sobre el uso de fondos federales viola las obligaciones estatutarias, reglamentarias y contractuales de los demandados" y que por lo tanto "ha solicitado una decisión judicial declaratoria e inhibitoria respecto de los efectos del incumplimiento legal de los demandados".

204. Estados Unidos afirma que el Departamento de Seguridad Interna "se encuentra enteramente comprometido a la aplicación de las leyes migratorias de la nación, y al mismo tiempo al respeto de los derechos de todas las personas encontradas durante la ejecución de esta tarea". Respecto de esta cuestión específica, sin embargo, la Comisión Interamericana pudo conocer que luego de que la autorización fuera rescindida, el Jefe de Policía del Condado de Maricopa Joseph Arpaio afirmó que continuaba ejerciendo autoridad para aplicar las leyes federales de migración en las calles. Arpaio citó un estatuto federal inexistente que presuntamente habría distribuido como folleto durante una conferencia de prensa en reacción de la decisión de ICE³⁴². El folleto señala:

Los oficiales migratorios y los oficiales de aplicación de la ley a nivel local podrán detener a un individuo para un breve interrogatorio sin orden judicial cuando las circunstancias creen una sospecha razonable de que el individuo se encuentra ilegalmente en Estados Unidos. Hechos concretos que pueden constituir una sospecha razonable incluyen la conducta evasiva, nerviosa y errática, el uso de prendas de vestir y lenguaje que sugieran una ciudadanía extranjera, y la presencia en un área conocida por albergar a grupos de extranjeros migrantes ilegales. La sola apariencia "hispanica" no resulta suficiente³⁴³.

205. Posteriormente se determinó que los contenidos del folleto provenían de la página de internet de la Federación para la Reforma de la Inmigración Estadounidense (FAIR por sus siglas en inglés), una organización que promueve la restricción de las políticas migratorias³⁴⁴. Al ser confrontada respecto de la falsedad del documento, la MCSO

³⁴² Arizona Republic, "Arpaio cita leyes inexistentes en su argumento a favor de las barridas criminales" (16 de octubre de 2009), *disponible en inglés en* <http://www.azcentral.com/news/articles/2009/10/16/20091016arpaio1016.html>; Arizona Republic, "Arpaio promete continuar con las redadas contra migrantes" (7 de octubre de 2009), *disponible en inglés en*: <http://www.azcentral.com/arizonarepublic/local/articles/2009/10/07/20091007Arpaio2871007.html>; Fox News—Phoenix, "Reacción contra el comentario 'mexicano' de Arpaio" (21 de octubre de 2010), *disponible en inglés en*: http://www.myfoxphoenix.com/dpp/news/immigration/backlash_over_arpaio_comment_10_21_2009; Arizona Capitol Times, "El Jefe de Policía Joe, una ley estadounidense inexistente y la siguiente redada criminal" (14 de octubre de 2009), *disponible en inglés en*: <http://azcapitoltimes.com/azpolicypolk/tag/crime-suppression-sweeps/>. Una supuesta copia del folleto se encuentra *disponible en inglés en*: <http://azcapitoltimes.com/wp-files/pdfs/section8.pdf>.

³⁴³ Véase <http://azcapitoltimes.com/wp-files/pdfs/section8.pdf>.

³⁴⁴ Federation for American Immigration Reform (FAIR), "La ley contra la contratación y el otorgamiento de refugio para los extranjeros ilegales (última revisión de 20 de enero de 2010), *disponible en inglés en*: http://www.fairus.org/site/PageServer?pagename=iic_immigrationissuecentersbccdd. La FAIR realiza su Continúa...

respondió: “[a]unque la citación y el lenguaje no aparecen en el Código de Estados Unidos, el Título 8 [de los estatutos federales de inmigración de Estados Unidos] sí existe, y la Oficina del Sheriff todavía considera que la legislación federal le otorga competencia para detener extranjeros ilegales en el ejercicio de sus deberes”³⁴⁵.

206. Cuando la delegación de la CIDH llamó la atención del Equipo de Coordinación Estadual y Local del ICE respecto del folleto, el equipo indicó que no tenía conocimiento sobre el mismo³⁴⁶. Al día siguiente que los oficiales del ICE retiraran la autorización al MSCO, este último condujo una nueva “redada criminal”. En febrero de 2010, el Jefe de la Policía Joseph Arpaio afirmó que continuaría aplicando las leyes federales migratorias en las calles y que planeaba entrenar a los 881 agentes bajo su cargo en la aplicación de dichas normas³⁴⁷.

207. En virtud de todo lo anterior, la Comisión Interamericana considera preocupante que el ICE mantenga una relación con la MSCO para la aplicación de leyes migratorias civiles.

208. Más alarmante aún resulta la reciente aprobación de una nueva ley de inmigración en el estado de Arizona el pasado 23 de abril de 2010 y que habría entrado en vigor el 23 de julio de 2010. Dicha norma tiene un contenido similar al folleto mencionado, pues le exige a la policía de Arizona que pregunte sobre la situación migratoria de cualquier persona sobre la cual tenga “sospecha razonable” de que no está autorizada a estar legalmente en Estados Unidos. Asimismo, la ley establece efectivamente que la presencia de una persona migrante indocumentada en Arizona es una ofensa criminal, sancionada con prisión.

209. La Comisión Interamericana reitera lo expresado en su Comunicado de Prensa 47/10 de 28 de abril de 2010 en el sentido de que esta ley constituye una criminalización inaceptable de la presencia de personas indocumentadas y es incompatible con las obligaciones internacionales de Estados Unidos en el área de la no discriminación, particularmente en la medida en que invita a la aplicación de perfiles raciales y porque su

...continuación

interpretación de la ley con base en una lectura sumamente amplia de la decisión de la Corte Suprema de Estados Unidos en el caso *United States v. Brignoni-Ponce*, 422 U.S. 873, 884-87 (1975).

³⁴⁵ Arizona Republic, “Arpaio cita leyes inexistentes en su argumento a favor de las barridas criminales” (16 de octubre de 2009), *disponible en inglés en* <http://www.azcentral.com/news/articles/2009/10/16/20091016arpaio1016.html>.

³⁴⁶ Sesión Informativa de la Comisión con agentes del ICE en torno al programa 287(g), sede del ICE en Washington, D.C. (22 de octubre de 2009).

³⁴⁷ Wall Street Journal, “Jefe de la Policía en Arizona, Estados Unidos en conflicto sobre la aplicación de las leyes migratorias” (10 de febrero de 2010), *disponible en inglés en*: http://online.wsj.com/article/SB10001424052748703455804575057650062572536.html?mod=WSJ_US_News_5; Associated Press, “Protestas, gran jurado cuestiona al Jefe de Policía Joe Arpaio” (28 de febrero de 2010), *disponible en inglés en*: <http://www.google.com/hostednews/ap/article/ALeqM5hsUmDTKoXscEMSe9FGxFlsYbSGDQD9E4VH2G0>.

implementación probablemente tendría un impacto desproporcionado sobre ciertos grupos de inmigrantes.

210. En sus observaciones de octubre de 2010 al proyecto de este informe, Estados Unidos manifiesta su acuerdo respecto a las apreciaciones sobre la naturaleza inconstitucional y discriminatoria de ciertas disposiciones de la ley adoptada por la legislatura de Arizona, y describe las medidas adoptadas por el Gobierno del Presidente Obama para cuestionarlas ante los tribunales:

Según señala la Comisión, en abril de 2010 el estado de Arizona adoptó el Proyecto del Senado 1070 (S.B. 1070) una norma que, entre otras cosas, exige a la policía un intento razonable --toda vez que sea posible-- de determinar el estatus migratorio de las personas cuando en el curso de una inspección legal, detención o arresto exista una sospecha razonable de que la persona es un extranjero presente de manera ilegal en Estados Unidos, a menos que dicha determinación pueda impedir u obstruir una investigación. El 6 de julio de 2010, el Departamento de Justicia (DOJ) cuestionó la legalidad de S.B. 1070 ante el Tribunal de Distrito de Estados Unidos para el Distrito de Arizona con el fundamento de que es incompatible con la Constitución y la legislación federal, en la medida en que interfiere de forma inconstitucional con la autoridad del gobierno federal de establecer y ejecutar la política migratoria. En particular, el DOJ alegó que el mandato legal de las autoridades de Arizona de verificar la condición migratoria es inválido, toda vez que resultaría en el acoso y detención de visitantes extranjeros e inmigrantes legales, así como de ciudadanos de Estados Unidos que no puedan probar su condición legal en forma inmediata, y en una carga no permitida sobre los recursos federales y su capacidad de ejecutar prioridades federales. La demanda, que solicitó al tribunal la adopción de una medida inhibitoria preliminar respecto de la aplicación de la norma, fue presentada a nombre del DOJ, el DHS y del Departamento de Estado, que tienen responsabilidades conjuntas en la aplicación de la legislación migratoria federal. El 28 de julio un juez federal adoptó una medida inhibitoria preliminar mediante la cual se impide la aplicación de varias disposiciones de la ley, entre las que se cuentan aquellas que generaban la mayor preocupación por sus potenciales efectos discriminatorios. La medida inhibitoria ha sido apelada y el Departamento de Justicia continuará cuestionando la legalidad de la norma. Estados Unidos continúa con su firme posición contra el uso de perfiles raciales en sus actividades vinculadas a la administración de justicia, incluyendo la delegación de autoridad migratoria a nivel estadual y local.

211. En el Comunicado de Prensa 47/10 por el que expresó preocupación por esta norma, la CIDH "exhort(ó) a las autoridades de Estados Unidos a buscar los mecanismos adecuados para modificar la ley recientemente aprobada en el Estado de Arizona a fin de adecuarla a los estándares internacionales de derechos humanos para la protección de los y las migrantes". La Comisión Interamericana considera que el proceso legal iniciado por el Gobierno Federal de Estados Unidos, descrito más arriba, representa una iniciativa altamente positiva y un ejemplo concreto de cumplimiento con los estándares del derecho internacional por ese país.

212. Por otro lado, la Comisión Interamericana considera preocupante que lo que ocurre con la MCSO sea un ejemplo que evidencia el problema más general de

ausencia de supervisión del ICE y de falta de rendición de cuentas por parte de las agencias que aplican las leyes civiles federales en nombre del ICE en virtud de las asociaciones 287(g). Esta preocupación es consistente con un informe de la Oficina de Rendición de Cuentas del Gobierno (GAO por sus siglas en inglés) de enero de 2009 que encontró una considerable ausencia de supervisión sobre el programa 287(g)³⁴⁸.

213. Durante sus visitas a Texas y Arizona, la CIDH también tomó conocimiento de otros preocupantes métodos de aplicación de la ley utilizados por las agencias participantes del programa 287(g). La delegación de la Comisión Interamericana tuvo la oportunidad de reunirse con personas que habían sido interrogadas por las LEAs asociadas del programa 287(g) con respecto a sus estatus migratorios. En algunos casos, los individuos alegaron que los oficiales locales que actuaban en representación del ICE de conformidad con el programa 287(g) les insistieron en que debían firmar documentos sin haber tenido la oportunidad de leerlos y engañaron a otros individuos quienes creyeron que estaban firmando documentos de "salida voluntaria"³⁴⁹. En uno de los casos una persona informó a la CIDH que un oficial se sentó a cada uno de sus lados en una pequeña celda, mientras que un tercero le insistía incesantemente que firmara los documentos³⁵⁰.

214. Finalmente, la Comisión Interamericana tomó conocimiento de algunas cifras que pueden constituir un indicio de que los agentes del orden estatales y locales bajo los programas 287(g) no sólo están utilizando la persecución penal como fachada para justificar la detención de migrantes indocumentados sin tomar en cuenta el carácter eminentemente civil de sus infracciones, sino que además podría estar desviando la atención sobre los temas de seguridad pública que realmente necesitan una respuesta, generando un impacto negativo en la seguridad de la población bajo sus jurisdicciones³⁵¹. Por ejemplo, la MCSO informó a la Oficina Federal de Investigaciones de Estados Unidos que entre los años 2004 y 2007 los delitos violentos reportados en el Condado aumentaron en un 69% y los homicidios aumentaron en un 166%³⁵². En contraste, las ciudades de Phoenix y Mesa, jurisdicciones que son parte del Condado Maricopa pero que no participan del programa 287(g), informaron un aumento del 5-15% en los delitos violentos durante el mismo período³⁵³. La investigación de 2008 del *East Valley Tribune* concluyó que, con posterioridad a la asociación bajo el programa 287(g), el tiempo de respuesta de los oficiales de la MSCO frente a las llamadas de emergencia de primera prioridad incrementó

³⁴⁸ GAO, *Mejores Controles a los Programas que Autorizan la Aplicación Local y Estatal de Leyes de Migración Federales*, GAO-09-109 (Enero de 2009), disponible en inglés en <http://www.gao.gov/new.items/d09109.pdf>.

³⁴⁹ El audio de las entrevistas se halla en los archivos de la CIDH.

³⁵⁰ El audio de las entrevistas se halla en los archivos de la CIDH.

³⁵¹ Véase Police Foundation, *El Rol de la Policía Local: Logrando un Equilibrio entre la Aplicación de la Ley Migratoria y las Libertades Civiles*, pág. xii (Abril de 2009), disponible en inglés en <http://www.policefoundation.org/>.

³⁵² Goldwater Institute, Informe sobre Políticas, *Misión No Cumplida: Las Prioridades Mal Ubicadas de la Oficina del Sheriff del Condado Maricopa*, No. 229, pág. 4 (2 de diciembre de 2008), disponible en inglés en <http://www.goldwaterinstitute.org/Common/Img/Mission%20Unaccomplished.pdf>.

³⁵³ *Idem*.

considerablemente³⁵⁴ y el Goldwater Institute informó que 66 puestos de patrullaje de la MCSO quedaron vacantes para llenar un déficit de \$1.3 millones, causado principalmente por las actividades de aplicación de la ley migratoria del Condado Maricopa³⁵⁵. El Instituto Goldwater informa que la MCSO resolvió por arresto casos penales pendientes en un porcentaje alarmantemente bajo del 18% de los casos³⁵⁶.

215. El ICE ha anunciado su intención de expandir sus asociaciones para la aplicación de la ley a nivel local bajo el programa 287(g), aunque con una serie de reformas. En este sentido, Estados Unidos incluye la siguiente información en sus observaciones al proyecto de este informe:

El DHS continúa agregando e incorporando salvaguardas que asistirán en la prevención del uso de perfiles raciales y violaciones de los derechos civiles y el mejoramiento de la rendición de cuentas en la protección de los derechos humanos en este programa. En julio de 2009, el ICE revisó los acuerdos con las agencias administradoras de justicia a nivel estadual y local a fin de reducir el alcance de la autoridad de delegada, mejorar la supervisión y la evaluación del rendimiento, y requerir que todos los socios del ICE se comprometan respecto de los nuevos estándares y utilicen la autoridad en forma consistente con las prioridades del ICE. Asimismo, el ICE pronto adoptará directrices para sus socios sobre cómo crear y mantener comités directivos locales a fin de solicitar insumos de fuentes variadas sobre cómo mejorar el programa en su área. Esta directriz se encuentra actualmente bajo revisión por parte de un grupo consultivo de ONGs, a fin de contar con sus comentarios antes de la implementación final. Estas reformas han sido diseñadas para asegurar que los agentes estaduales y locales que ejercen su autoridad bajo el programa 287(g) se concentren en extranjeros con condenas penales y en aquellos que ponen en peligro a nuestras comunidades.

Adicionalmente, se brinda instrucción y capacitación integral en materia de derechos civiles a todos los agentes vinculados con la administración de justicia a nivel estadual y local, previo a y durante el ejercicio de la autoridad inmigratoria. Por ejemplo, todos los agentes destinados a la administración de justicia autorizados a ejercer funciones conforme al programa 287(g) deben asistir y graduarse en un curso de capacitación de cuatro semanas en la Academia del ICE que incluye cursos sobre derechos civiles y libertades civiles y perfiles raciales. El DHS CRCL también ha trabajado con el Centro de Capacitación de la Administración de Justicia Federal (FLETC) a fin de fortalecer la capacitación

³⁵⁴ East Valley Tribune, "Duda Razonable Parte I: La MCSO se convierte en una agencia de migración" (10 de julio de 2008), disponible en inglés en <http://www.eastvalleytribune.com/story/120461>.

³⁵⁵ Goldwater Institute, Informe sobre Políticas, *supra*, pág. 9.

³⁵⁶ *Idem*, pág. 6. Como punto de comparación, el Goldwater Institute informa que el Departamento de Policía de Phoenix resuelve la mayoría de sus casos penales por arresto y el 78% de sus casos de delitos penales violentos por arresto. Según el Goldwater Institute, es probable que la MCSO esté categorizando erradamente muchas de sus investigaciones penales con el objeto de mantener artificialmente tasas respetables de resolución de sus investigaciones penales. Véase *id*; Véase también Goldwater Institute, Informe sobre Políticas, *Justicia Denegada: La Resolución Inapropiada de Crímenes sin Resolver por parte de la Oficina del Sheriff del Condado Maricopa*, No. 09-03 (21 de mayo de 2009), disponible en inglés en <http://www.goldwaterinstitute.org/Common/Img/052109%20Bolick%20Justice%20Denied.pdf>.

provista a todos los agentes federales en etapa de entrenamiento inicial y el Departamento de Seguridad Interna ha desarrollado materiales de entrenamiento para el personal en servicio, titulado "Directrices sobre raza para agentes vinculados a la administración de justicia". Estos materiales de capacitación, provistos a todos los empleados en formato de CD-ROM o por acceso a un portal de Internet, incluyen clases sobre directrices del DOJ y políticas del DHS, así como informaciones prácticas derivadas de situaciones de la vida real sobre cómo el personal puede evitar el empleo de perfiles raciales. Esta preparación exhaustiva se ocupa específicamente de la posición del ICE en contra de los perfiles raciales y las preocupaciones constitucionales sobre el empleo de la raza en actividades de ejecución del derecho interno.

El ICE también ha desarrollado un programa de inspección para auditar los acuerdos de sus socios estatales y locales. El Oficial de Responsabilidad Profesional (OPR) del ICE conduce estas inspecciones e informa los resultados a la gerencia del ICE para las acciones correctivas del caso.

El programa 287(g) también incluye un detallado procedimiento de queja, articulado en cada acuerdo. Se aceptan denuncias de cualquier origen, que pueden ser dirigidas tanto a la Oficina del Inspector General del DHS como al OPR del ICE. Además, las denuncias recibidas directamente por el ICE son reenviadas inmediatamente al CRCL del DHS.

216. La CIDH también observa que en octubre de 2009, en el marco de un esfuerzo por establecer la continuidad y la rendición de cuentas en las asociaciones del programa 287(g), el ICE anunció la emisión de MOAs estandarizados de autorización para la aplicación de las leyes migratorias tanto para los oficiales de Fuerzas Especiales como para los oficiales de Ejecución de Pena³⁵⁷.

217. Como cuestión general, la Comisión Interamericana observa que persiste la falta de claridad entre el ejercicio de funciones de naturaleza penal y de aquellas de carácter meramente migratorio. En efecto, los objetivos establecidos del programa 287(g) --la identificación y deportación principalmente de inmigrantes con antecedentes penales serios-- no se corresponden con las medidas de rendimiento que el ICE utiliza para evaluar a las agencias asociadas bajo los nuevos MOAs, entre las cuales se incluye el número de extranjeros hallados por oficiales del programa 287(g)³⁵⁸. La CIDH considera preocupante que esto pueda mantener el enfoque principal en el número de inmigrantes arrestados, independientemente de la gravedad de las infracciones que hubiere cometido. Tampoco se elimina la posibilidad de llevar a cabo arrestos utilizando como pretexto cargos menores

³⁵⁷ ICE, Comunicados de Prensa, "ICE Anuncia Acuerdos Estandarizados del Programa 287(g) con 67 Asociaciones de Aplicación de la Ley Estadales y Locales" (16 de octubre de 2009), *disponible en inglés en* <http://www.ice.gov/pi/nr/0910/091016washingtondc.htm>.

³⁵⁸ DHS OIG, *El Rendimiento de los Acuerdos 287(g)*, OIG-10-63, pág. 8 (Marzo de 2010), *disponible en inglés en* http://www.dhs.gov/xoig/assets/mgmt/rpts/OIG_10-63_Mar10.pdf. Ese mismo informe determina que el ICE pretendía evaluar a sus socios del programa 287(g) bajo los nuevos MOAs con base en la relación costo-beneficio respecto del ICE, sin tomar en consideración lo que la comunidad, la oficina de campo, los medios o las demandas legales señalan respecto del ejercicio de las facultades civiles de inmigración por parte de dichos socios.

o cargos que luego serán retirados, simplemente para verificar el estatus migratorio de una persona³⁵⁹.

218. Asimismo, aunque la Comisión Interamericana recibió con beneplácito algunas de las declaraciones realizadas por el Equipo de la Oficina de Coordinación Estatal y Local del ICE durante la reunión sostenida en octubre de 2009 respecto de las reformas y los mecanismos de rendición de cuentas³⁶⁰, el lenguaje del nuevo y uniforme MOA establece medidas limitadas para identificar y evitar la posible utilización de perfiles raciales y en varios aspectos expande la autoridad migratoria civil de las asociaciones a nivel estatal y local sin supervisión adecuada del ICE.

219. Bajo el nuevo MOA, se han flexibilizado las circunstancias bajo las cuales los agentes de la LEA que actúan en representación del ICE están facultados para interrogar a un individuo con respecto a su estatus migratorio. El lenguaje típico de los antiguos MOAs indicaba:

El poder y la autoridad para interrogar a cualquier extranjero o individuo que se sospeche sea extranjero en cuanto a su derecho a estar o permanecer en Estados Unidos [...] y para procesar por violaciones migratorias a aquellos individuos que han sido **condenados** por **delitos graves** estatales o federales³⁶¹ (énfasis agregado).

220. Este lenguaje indica que el agente de la LEA que actúa en representación del ICE solamente podrá interrogar a un individuo con respecto a su estatus migratorio en el contexto del arresto criminal y el proceso de deportación si éste ha sido condenado por un delito grave³⁶². El nuevo MOA señala en este punto que:

El poder y la autoridad para interrogar a cualquier persona a la que razonablemente se pueda considerar como un extranjero acerca de su derecho a estar o permanecer en Estados Unidos y para procesar a un extranjero

³⁵⁹ ICE, FOIA Reading Room, “Antiguos Memorandos de Entendimiento del programa 287(g)—Condado de Maricopa”, *disponible en inglés en:* <http://www.ice.gov/doclib/foia/memorandumsofAgreementUnderstanding/maricopacounty.pdf>. Aún más, el lenguaje utilizado en el nuevo modelo de MOA en relación con la persecución de cargos penales es más débil que el lenguaje que se encontraba en los antiguos MOAs. Por ejemplo, el antiguo MOA con la Oficina de Policía del Condado de Maricopa señalaba que, “se espera que la LEA dé un seguimiento completo de la acusación por los cargos estatales o locales que han llevado a que el individuo sea privado de su libertad”.

³⁶⁰ Sesión Informativa de la CIDH con agentes del ICE en torno al programa 287(g), sede del ICE en Washington, D.C. (22 de octubre de 2009).

³⁶¹ Véase, por ejemplo, ICE, FOIA Reading Room, “Antiguos Memorandos de Entendimiento del programa 287(g)—Condado de Maricopa”, *disponible en inglés en:* <http://www.ice.gov/doclib/foia/memorandumsofAgreementUnderstanding/maricopacounty.pdf>; Véase también, ICE, FOIA Reading Room, “Antiguos Memorandos de Entendimiento del programa 287(g)”, *disponible en inglés en:* <http://www.ice.gov/foia/readingroom.htm>.

³⁶² La CIDH considera que el lenguaje ambiguo de la disposición la deja abierta a múltiples interpretaciones. Véase, por ejemplo, GAO, *Aplicación de la Ley de Migración: La Necesidad de Mejores Controles a los Programas que Autorizan a las Agencias del Orden Estadales y Locales Aplicar las Leyes Federales*, pág. 13 (Enero de 2009), *disponible en inglés en:* <http://www.gao.gov/new.items/d09109.pdf>.

únicamente con base en una infracción migratoria [...] será delegado sólo con base en un análisis caso por caso [...]. Cuando un extranjero es **arrestado por violación de la ley penal**, un Oficial de Fuerzas Especiales [*Task Force Officer*] puede procesar a un extranjero para su deportación, pero sujeto a la supervisión del ICE tal como ha sido descrito en el presente acuerdo³⁶³ (énfasis agregado).

221. La CIDH valora el lenguaje conforme al cual se requiere la aprobación del ICE de manera previa a la interrogación de un individuo basada únicamente en una violación civil de las leyes de inmigración, sin embargo, no es claro cómo este requisito se implementará en la práctica. Más aún, la Comisión Interamericana considera preocupante que si un inmigrante es arrestado por una infracción penal de menor grado, como por ejemplo una infracción de tránsito, el lenguaje del nuevo MOA permite de manera inequívoca que los agentes de la Agencia del Orden Local (LEA por sus siglas en inglés) participante interroguen a ese individuo con respecto a su estatus migratorio. La CIDH estima que sin una adecuada supervisión del ICE, esta amplia potestad para interrogar puede ser ejercida de manera tal que deje a inmigrantes y ciudadanos en situación de vulnerabilidad y en riesgo de verse afectados como consecuencia del uso de perfiles raciales³⁶⁴.

222. Adicionalmente, la Comisión Interamericana toma nota de otras expansiones a las facultades de inmigración civil de las LEAs con base en el nuevo modelo de MOA. Particularmente, la CIDH manifiesta su preocupación en cuanto a que las LEAs hayan visto extendida su autoridad para realizar allanamientos y emitir órdenes de detención de migrantes, ambos regidos por las leyes federales civiles de inmigración³⁶⁵. La carga de la prueba para un allanamiento administrativo es menos rigurosa que el “estándar de causa probable” requerido para un allanamiento en materia penal³⁶⁶. Actualmente, el ICE ha autorizado a las asociaciones de la LEA para conducir estas dos principales funciones

³⁶³ ICE, 287(g) modelo de MOA, Anexo D, *disponible en inglés en: <http://www.ice.gov/doclib/foia/media-requests/09foia4646moutemplate.pdf>*. El término Oficial de Fuerzas Especiales se refiere al personal representante del LEA.

³⁶⁴ Tal como fuera discutido en el estudio del Instituto Warren, la policía puede aplicar discrecionalmente la ley para varios de los casos de delitos menores. Véase Universidad de California—Berkeley, Instituto Earl Warren sobre Raza, Etnicidad y Diversidad, Informe sobre Políticas, “El Efecto del C.A.P.: Perfiles Raciales en el Programa de Extranjeros Criminales del ICE” (Sept. 2009), *disponible en inglés en: http://www.law.berkeley.edu/files/policybrief_irving_FINAL.pdf*.

³⁶⁵ Compare el ICE, 287(g) modelo de MOA, Anexo D, *disponible en inglés en: <http://www.ice.gov/doclib/foia/media-requests/09foia4646moutemplate.pdf>* con el ICE, FOIA Reading Room, “Antiguos Memorandos de Entendimiento del programa 287(g)”, *disponible en inglés en: <http://www.ice.gov/foia/readingroom.htm>*. Véase además ACLU, Proyecto de Protección de Migrantes, “Comparación del nuevo MOA estandarizado con el MOA de Maricopa”, *disponible en inglés en: http://www.aclu.org/files/pdfs/immigrants/287g_comparison_20090716.pdf*; ACLU-Tennessee, “ACLU-TN considera que el nuevo MOA que regula el programa 287(g) es peor que el acuerdo anterior” (24 de julio 24 de 2009), *disponible en inglés en: <http://www.aclu-tn.org/release072309.htm>*.

³⁶⁶ Véase *Marshall v. Barlow’s Inc.*, 437 U.S. 307, 320 (1978); *Blackie’s House of Beef, Inc. v. Castello*, 659 F.2d 1211, 1218-19 (D.C. Cir. 1981). La Comisión toma nota de que una orden de allanamiento administrativo no permite que un oficial ingrese a la morada de un individuo sin antes contar con su consentimiento.

de investigación y aplicación de la migración civil con un mínimo de supervisión requerida del ICE³⁶⁷.

223. La Comisión Interamericana valora positivamente que el MOA modelo incluya un lenguaje específico en cuanto a que las LEAs se encuentran obligadas por las leyes federales sobre derechos civiles en el marco de sus actividades bajo el programa 287(g)³⁶⁸. Sin embargo, la CIDH manifiesta su preocupación porque el MOA no contiene mecanismos de rendición de cuentas ante el ICE y la comunidad en general. Específicamente, el lenguaje utilizado por el MOA modelo es aspiracional más que vinculante³⁶⁹.

224. Si bien el MOA modelo contempla que el personal participante de la LEA debe estar bajo la supervisión del ICE para el ejercicio de su autoridad migratoria, no se detalla la extensión y la forma de la supervisión del ICE³⁷⁰. Un informe de marzo de 2010 de la OIG del DHS encontró disparidades importantes en la supervisión del ICE respecto de los oficiales del programa 287(g)³⁷¹. Cabe mencionar que las nuevas regulaciones del MOA en torno a la supervisión del ICE abordan principalmente el procesamiento de los migrantes no autorizados una vez que han sido identificados, en lugar de la supervisión en el momento en que el factor racial puede ser utilizado³⁷².

225. Adicionalmente, la Comisión Interamericana considera preocupante que el nuevo modelo de MOA elimina el requerimiento para las LEAs de recopilar información sobre el ejercicio de la autoridad migratoria civil de los oficiales asociados al programa

³⁶⁷ Para una comparación de cómo se ha modificado la relación entre el ICE y las asociaciones del programa 287(g), Véase, por ejemplo, ACLU-Tennessee, "ACLU-TN considera que el nuevo MOA que regula el programa 287(g) es peor que el acuerdo anterior" (24 de julio 24 de 2009), disponible en inglés en: <http://www.aclu-tn.org/release072309.htm>.

³⁶⁸ Aunque no es completamente uniforme en su lenguaje, los anteriores MOAs del programa 287(g) incluían disposiciones que hacían que las leyes federales sobre derechos civiles fueran aplicables a los oficiales del LEA participantes en el programa 287(g).

³⁶⁹ ICE, 287(g) modelo de MOA, sección III, disponible en inglés en: <http://www.ice.gov/doclib/foia/media-requests/09foia4646moutemplate.pdf>. El lenguaje usado es el siguiente: "se espera que la LEA realice un completo seguimiento de cada una de las acusaciones que han llevado a que el extranjero sea puesto en custodia y sobre las cuales la LEA tiene jurisdicción".

³⁷⁰ ICE, 287(g) modelo de MOA, sección XI, disponible en inglés en: <http://www.ice.gov/doclib/foia/media-requests/09foia4646moutemplate.pdf>. No queda claro si el ICE debe realizar una supervisión diaria y personal.

³⁷¹ OIG, *El Rendimiento de los Acuerdos 287(g)*, OIG-10-63, págs. 10- 13 (Marzo de 2010), disponible en inglés en http://www.dhs.gov/xoig/assets/mgmt/rpts/OIG_10-63_Mar10.pdf.

³⁷² ICE, 287(g) modelo de MOA, *supra*. La CIDH toma nota de que el MOA requiere la aprobación del ICE para cualquier operación de aplicación de la ley migratoria bajo el programa 287(g). Presumiblemente, esta provisión contempla la posibilidad de realizar acciones de aplicación tales como las "redadas criminales". No obstante, un informe de marzo de 2010 de la OIG del DHS indica que este tipo de supervisión del ICE no ha sido implementado de manera consistente. DHS OIG, *El Rendimiento de los Acuerdos 287(g)*, OIG-10-63, *supra*, págs. 12-13.

287(g)³⁷³. Un informe de marzo de 2010 de la OIG del DHS hizo referencia a esta preocupación y recomendó que el ICE requiera que este tipo de información sea recolectada y reportada³⁷⁴. La CIDH nota con preocupación que esta fue la única de las 33 recomendaciones formuladas por la OIG del DHS que el ICE rechazó³⁷⁵, a pesar de la importancia de este tipo de información para garantizar que los programas no se apliquen de manera discriminatoria con base en perfiles raciales.

226. Finalmente, la Comisión Interamericana observa que el nuevo MOA reduce la transparencia pues requiere la aprobación del ICE para la entrega de información relacionada con los programas 287(g) y requiere que la revelación de tal información esté acorde con las regulaciones federales, eliminando la posibilidad de aplicación de las leyes estatales sobre registros abiertos³⁷⁶. En consecuencia, el nuevo MOA podría afectar la capacidad de las organizaciones de la sociedad civil y del público en general para asegurar que las LEAs rindan cuentas ante el ICE, y que el ICE cumpla su rol supervisor del programa.

4. La libertad bajo fianza

227. Bajo determinadas circunstancias, las personas no ciudadanas detenidas preventivamente durante los procesos de deportación pueden solicitar su liberación bajo fianza³⁷⁷ siempre que no sean consideradas como “personas extranjeras que llegan” y que no se encuentren bajo detención obligatoria por cargos penales o de terrorismo. El monto puede ser recuperado al final del proceso. El detenido puede solicitar a un juez de

³⁷³ La Comisión observa que sería necesario recolectar información respecto de todos los encuentros entre los oficiales del programa 287(g) y el público, la raza y la etnia de dichos individuos, los arrestos penales y civiles, y los resultados subsequentes de esos arrestos. Véase DHS OIG, DHS OIG, *El Rendimiento de los Acuerdos 287(g)*, OIG-10-63, pág. 26 (Marzo de 2010), disponible en inglés en http://www.dhs.gov/xoig/assets/mgmttrpts/OIG_10-63_Mar10.pdf. ICE, 287(g) modelo de MOA, sección XII, disponible en inglés en: <http://www.ice.gov/doclib/foia/media-requests/09foia4646moutemplate.pdf>. Los antiguos MOAs típicamente requerían a los LEAs mantener datos exactos e información estadística de sus programas 287(g). Véase en general, ICE, FOIA Reading Room, “Antiguos Memorandos de Entendimiento del programa 287(g)”, disponible en inglés en: <http://www.ice.gov/foia/readingroom.htm>. El nuevo MOA requiere que los LEAs recopilen información para su envío a la base de datos “ENFORCE”, que contiene principalmente información biográfica, del estatus migratorio y de detención de los migrantes irregulares que han sido identificados. Véase GAO, *Aplicación de la Ley de Migración: El ICE puede mejorar su control para ayudar a la toma de decisiones sobre deportación de extranjeros*, págs. 31-32 (Nov. 2007), disponible en inglés en: <http://www.gao.gov/new.items/d0867.pdf>; MPI, *Detención de Migrantes: Puede el ICE cumplir con los Imperativos Legales y las Responsabilidades del Manejo de Casos?*, págs. 9-10 (septiembre de 2009), disponible en inglés en: <http://www.migrationpolicy.org/pubs/detentionreportSept1009.pdf>. Cabe señalar que el informe del MPI sugiere que el sistema “ENFORCE” del ICE puede rastrear información sobre personas investigadas, arrestadas o sometidas a deportación.

³⁷⁴ See DHS OIG, OIG-10-63, *supra*, págs. 25-26.

³⁷⁵ See DHS OIG, OIG-10-63, *supra*, págs. 1, 53.

³⁷⁶ Para la información en torno a las leyes sobre archivos abiertos de cada Estado Véase The Reporters Committee for Freedom of the Press, “Guía para un Gobierno Abierto,” disponible en inglés en: <http://www.rcfp.org/ogg/index.php>.

³⁷⁷ INA § 236(a), 8 U.S.C. § 1226(a); 8 CFR § 236.1.

inmigración que revise la medida de detención y el monto de la fianza³⁷⁸. De acuerdo con las leyes de inmigración de Estados Unidos, el monto mínimo para una fianza es de US\$ 1,500³⁷⁹. No obstante, el ICE puede establecer fianzas por cantidades significativamente más altas³⁸⁰. En Estados Unidos el promedio del monto de una fianza es de US\$5,941³⁸¹. Cualquiera de las partes —el no ciudadano o el gobierno— puede apelar la resolución que establece el monto de la fianza y la orden de liberación³⁸². En la mayoría de los casos, el no ciudadano que pagó el monto establecido para la fianza podrá obtener su libertad, inclusive si la apelación se encuentra en trámite.

228. Estados Unidos explica lo siguiente en sus observaciones al proyecto del presente informe:

Con relación a las preocupaciones sobre las fianzas de inmigración, la vasta mayoría de los extranjeros en procesos migratorios no son detenidos bajo la custodia del ICE. La gran mayoría de extranjeros no autorizados no son detenidos durante sus procedimientos migratorios. Si se considera que una fianza es necesaria para asegurar la comparecencia de un extranjero o proteger la seguridad de la comunidad, se emplean criterios estándar para determinar el monto de la fianza los cuales incluyen, sin que constituya una limitación, el prontuario criminal del extranjero, el riesgo de fuga, el peligro para la comunidad o la seguridad nacional, y los lazos familiares.

Según señalara la Comisión, la fianza promedio se encuentra por debajo de los USD \$6.000 y por lo tanto no está sujeta a suspensión automática en caso de que la determinación de la fianza sea apelada. Ver 8 C.F.R. § 1003.19(i)(2) (que exige la suspensión automática de órdenes de custodia toda vez que la fianza establecida por el DHS alcance USD \$10.000 o cifra más alta). Por lo tanto, la preocupación por la suspensión automática a la que hace referencia el informe de la Comisión afectaría sólo a los extranjeros de mayor peligrosidad cuya liberación en el seno de la comunidad resultaría desaconsejable. Más aún, los extranjeros a los que se les ofrece la libertad bajo fianza pueden depositar la fianza mediante el pago de un pequeño porcentaje del monto total (generalmente el 10%), lo que significa que el extranjero promedio puede depositar una fianza mediante el pago de sólo USD \$600.

³⁷⁸ 8 CFR § 236.1; 8 CFR § 1003.19. Bajo estas regulaciones, un juez de inmigración también podrá determinar si un detenido debe ser puesto en libertad condicional sin pagar fianza.

³⁷⁹ INA § 236(a), 8 U.S.C. § 1226(a).

³⁸⁰ INA § 236(a), 8 U.S.C. § 1226(a); 8 CFR § 236.1; 8 CFR § 1003.19.

³⁸¹ Amnistía Internacional, *Detenidos Sin Justicia*, pág. 17 (Abril de 2009), disponible en inglés en <http://www.amnestyusa.org/uploads/JailedWithoutJustice.pdf> (que cita información entregada por Andrew R. Strait, Analista de Políticas y Coordinador del *National Community Outreach Program, Office of Policy, U.S. Immigration and Customs Enforcement*, 16 de enero de 2009). Amnistía Internacional indica que el monto promedio de las fianzas en Nueva York es de \$9,831, y que por lo menos en otras ocho jurisdicciones el promedio se encuentra por encima de los \$6,000.

³⁸² 8 CFR §§ 1003.19(f) & (i)(1).

229. El Estado, sin embargo, no ha controvertido el hecho de que resulta muy difícil para las personas migrantes pagar el monto promedio de fianza. La Comisión Interamericana nota que en base a las cifras de la Encuesta Sobre Población Actual de marzo de 2005 llevada a cabo por la Oficina de Censos de Estados Unidos, la mujer o el hombre trabajador no autorizado promedio ganaba un salario anual de US\$25,000³⁸³. Abogados de inmigración han informado que muchos de sus clientes detenidos no pueden pagarles³⁸⁴.

230. Si el ICE ha establecido una fianza inicial igual o por encima de los US\$10,000, toda resolución judicial que procure reducir dicho monto o poner en libertad condicional al detenido quedará automáticamente suspendida --por lo que el detenido no podrá ser liberado bajo fianza u otro mecanismo-- hasta que se resuelva la apelación presentada por el gobierno a la Junta de Apelaciones de Inmigración (BIA, por sus siglas en inglés)³⁸⁵. Según lo indicado a la CIDH por abogados de inmigración, en ocasiones el ICE abusaría de esta provisión legal y, más aún, a veces la BIA se negaría a revisar la apelación de la fianza hasta haber recibido información sobre el fondo del caso, lo que tiene por efecto impedir la liberación del detenido mientras duran los procedimientos de inmigración.

231. Finalmente, a fin de asegurar la liberación bajo fianza, el no ciudadano deberá demostrar que no representa una amenaza para otros individuos, la propiedad o la seguridad nacional, y garantizar que se presentará a cada una de las diligencias de los procesos inmigratorios futuros³⁸⁶.

232. La Comisión Interamericana reitera que la detención de inmigrantes no autorizados no tiene carácter penal y sólo puede operar si existen razones excepcionales que la justifiquen. En ausencia de dichas razones, la detención no es compatible con el derecho a la libertad personal. En esta línea y debido a que las personas inmigrantes indocumentadas deben permanecer en libertad por regla general, la permanencia en detención por la imposibilidad de pagar una fianza --como ocurre en la mayoría de los casos-- se convierte en arbitraria. La CIDH insta al Estado a que disponga los medios necesarios para que, además de que la detención por infracciones migratorias sólo proceda de manera excepcional, el sistema de fianzas no constituya un obstáculo adicional para que las personas inmigrantes indocumentadas obtengan la libertad que por regla general les corresponde.

³⁸³ Amnistía Internacional, *Detenidos Sin Justicia: Detención Migratoria en Estados Unidos*, nota al pie 114 (2009), disponible en inglés en <http://www.amnestyusa.org/uploads/JailedWithoutJustice.pdf>.

³⁸⁴ Véase, por ejemplo, Human Rights First, *supra*, pág. 38.

³⁸⁵ 8 CFR § 1003.19(i)(2).

³⁸⁶ *Matter of Guerra*, 24 I&N Dec. 37, 38 (BIA 2006) (que cita *Matter of Adeniji*, 22 I&N Dec. 1102 (BIA 1999), disponible en inglés en <http://www.justice.gov/eoir/vll/intdec/vol24/3544.pdf>).

5. Detención indefinida de no ciudadanos que no pueden ser deportados

233. Por lo general, los no ciudadanos con orden de deportación permanecen detenidos hasta que son finalmente expulsados de Estados Unidos³⁸⁷. Bajo las normas migratorias estadounidenses, el ICE está obligado a realizar una Revisión de la Custodia Posterior a la Orden de Deportación respecto de los y las detenidas que permanezcan bajo su custodia 90 días después de la orden de su deportación³⁸⁸. De manera previa a dicha revisión, dentro de los 30 días de detención con posterioridad a la orden de deportación, el ICE está obligado a notificar al detenido de su obligación de cooperar con el proceso de deportación y de las consecuencias de incumplir con dicho deber. Asimismo, dentro de los 60 días de detención con posterioridad a la orden de deportación, el ICE está obligado a informar sobre la revisión de la custodia cada 90 días³⁸⁹. Los 90 días pueden suspenderse si el gobierno determina que el individuo ha incumplido o se niega a presentar oportunamente y de buena fe su solicitud para el viaje u otros documentos necesarios para su salida, o que ha realizado actos para impedir su expulsión³⁹⁰. Al expirar los 90 días, el ICE puede detener al individuo por 90 días adicionales hasta que la custodia sea revisada por parte de sus agentes³⁹¹. Un informe de febrero de 2007 emitido por la OIG del DHS señaló que sólo en el 50% de los casos el ICE cumplió con los requisitos de notificación³⁹². Adicionalmente, el informe reveló que el 19% de los detenidos con posterioridad a una orden de deportación no recibió una revisión de la custodia oportuna cada 90 días³⁹³.

234. En 2001, la Corte Suprema sostuvo que la orden posterior de detención para la expulsión no puede ser indefinida. En *Zadvydas v. Davis*, la Corte Suprema estableció que las leyes de inmigración aplicables no autorizaban la detención indefinida y señaló que el período máximo para la detención de un no ciudadano luego de una orden final de expulsión es de seis meses, salvo que haya prueba de que la expulsión sea razonablemente previsible³⁹⁴.

³⁸⁷ INA § 241, 8 U.S.C. § 1231.

³⁸⁸ 8 CFR §241.4.

³⁸⁹ 8 CFR §241.4. La falta de cooperación con el proceso de deportación genera la suspensión del plazo de 180 días por cada día en el que el detenido con posterioridad a la orden de deportación deja de colaborar.

³⁹⁰ INA § 241(a)(1)(C), 8 U.S.C. § 1231(a)(1)(C). El ICE está obligado a entregar regularmente al individuo advertencias escritas acerca de las consecuencias de su falta de cooperación en el proceso de deportación.

³⁹¹ 8 CFR § 241.4; INA § 241(a)(6); Véase *Zadvydas v. Davis*, 533 U.S. 678 (2001), disponible en inglés en <http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=US&vol=000&invol=99-7791>.

³⁹² DHS OIG, *Cumplimiento del ICE con los Límites para la Detención de Extranjeros con Orden Final de Deportación de Estados Unidos*, OIG-07-28, pág. 16 (Febrero de 2007), disponible en inglés en <http://trac.syr.edu/immigration/library/P1697.pdf>.

³⁹³ DHS OIG, OIG-07-28, *supra*, pág. 16.

³⁹⁴ *Zadvydas v. Davis*, *supra*. Los seis meses duplican el período estatutorio de 90 días permitido para asegurar la expulsión de acuerdo con la Ley de Inmigración y Nacionalidad de 1952 (INA) § 241(a)(6), 8 U.S.C. § 1231(a)(6). Si se demuestra que la expulsión es razonablemente predecible, no existe consenso en cuanto al tiempo durante el cual un detenido puede permanecer en tal condición pasado el período de seis meses. Véase The Constitution Project, *Recomendaciones para Reformar Nuestro Sistema de Detención de Inmigrantes y Promover el Acceso a Representación Legal durante los Procedimientos Migratorios* (noviembre de 2009), disponible en inglés en <http://www.constitutionproject.org/manage/file/359.pdf>. Véase también *Clark v.*

235. No obstante, a pesar de la decisión de la Corte Suprema, todavía se presentan detenciones que superan el período de seis meses³⁹⁵. Si bien algunos de estos casos se han presentado por la falta de colaboración del individuo en el proceso de deportación o porque éste incurre en alguna de las excepciones para la liberación³⁹⁶, existen casos en los cuales las personas permanecen detenidas más allá de un período de 180 días, en clara violación de lo establecido por la Corte Suprema³⁹⁷. En efecto, la Oficina del Inspector General (OIG, por sus siglas en inglés), ha reportado que de los 150 casos examinados de personas con derecho a revisión de la custodia, 64 (43%) permanecieron detenidas por más de 180 días con órdenes finales de expulsión sin que su custodia hubiera sido revisada en los últimos 90 días³⁹⁸. De estas 150 personas, 36 (24%) no habían sido objeto de revisión en los últimos 180 días³⁹⁹. Asimismo, el estudio de septiembre de 2009 del MPI encontró que la información del ICE de 25 de enero de 2009 mostraba que 992 personas estuvieron detenidas por más de seis meses luego de recibir una orden final de expulsión⁴⁰⁰.

236. En sus observaciones de octubre de 2010, Estados Unidos señala que “el ICE es proactivo en la expulsión de extranjeros tras la recepción de la orden final de expulsión por parte de un juez de inmigración”; sin embargo, aclara que el proceso de expulsión “puede llevar varios meses hasta ser completado, dependiendo de varios factores, que incluyen pero no se limitan al país de destino, el grado de cooperación exhibido por el extranjero durante el procedimiento de expulsión, y si el extranjero ha instigado algún proceso de apelación aun pendiente de resolución”. El Estado también indica que en la decisión de la Corte Suprema en el caso *Zadvydas v. Davis*, el tribunal comprendió esta posibilidad y estableció que “seis meses constituye un período

...continuación

Martinez, 543 U.S. 371 (2005) (que aplica la lógica del caso *Zadvydas* a los inmigrantes declarados inadmisibles en un puerto de entrada a Estados Unidos), disponible en inglés en <http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=US&vol=000&invol=03-878>.

³⁹⁵ DHS OIG, *Cumplimiento del ICE con los Límites de Detención para Extranjeros con Orden Final de Expulsión de Estados Unidos*, OIG-07-28, pág. 13 (febrero de 2007), disponible en inglés en: <http://trac.syr.edu/immigration/library/P1697.pdf>. El OIG ha reportado que, a junio de 2006, 428 individuos habían permanecido detenidos por más de un año con posterioridad a sus órdenes finales de expulsión de Estados Unidos.

³⁹⁶ 8 CFR § 241.13(f); 8 CFR § 241.14.

³⁹⁷ DHS OIG, *Cumplimiento del ICE con los Límites de Detención para Extranjeros con Orden Final de Expulsión de Estados Unidos*, OIG-07-28, (febrero de 2007), disponible en inglés en: <http://trac.syr.edu/immigration/library/P1697.pdf>.

³⁹⁸ DHS OIG, *Cumplimiento del ICE con los Límites de Detención para Extranjeros con Orden Final de Expulsión de Estados Unidos*, OIG-07-28, pág. 34 (febrero de 2007), disponible en inglés en: <http://trac.syr.edu/immigration/library/P1697.pdf>.

³⁹⁹ DHS OIG, *Cumplimiento del ICE con los Límites de Detención para Extranjeros con Orden Final de Expulsión de Estados Unidos*, OIG-07-28, pág. 34 (febrero de 2007), disponible en inglés en: <http://trac.syr.edu/immigration/library/P1697.pdf>.

⁴⁰⁰ MPI, *Detención de Inmigrantes: Puede el ICE cumplir con los Imperativos Legales y las Responsabilidades del Manejo de Casos?*, pág. 18 (septiembre de 2009), disponible en inglés en <http://www.migrationpolicy.org/pubs/detentionreportSept1009.pdf>.

presumiblemente razonable para que la agencia complete el proceso de expulsión en nombre de un extranjero". La Corte Suprema también señaló en su decisión que "esta presunción de seis meses, por supuesto, no significa que cada extranjero no expulsado deba ser liberado después de seis meses" sino que "por el contrario, un extranjero puede ser privado de la libertad hasta que se haya determinado que no existe una posibilidad significativa de expulsión en el futuro razonablemente previsible."

237. La Comisión Interamericana expresa su profunda preocupación por el hecho de que la determinación de la custodia a los 180 días no se lleve a cabo por parte de un juez de inmigración independiente o un juez federal. De hecho, la CIDH ha sido informada de que quienes se encuentran detenidos con posterioridad a la orden de deportación deben presentar expresamente un recurso de habeas corpus para poder obtener su liberación cuando haya transcurrido el plazo de 180 días luego de la orden de su deportación. Adicionalmente, las obligaciones reglamentarias del ICE respecto de la supervisión y revisión de los casos de estos detenidos disminuyen considerablemente luego de los 180 días⁴⁰¹. Sin la asistencia de un representante legal, estos detenidos deben enfrentar enormes obstáculos para ser liberados. En todo caso, abogados de inmigración han informado que con frecuencia tienen un acceso limitado a la información respecto de todas las personas detenidas en determinado centro de detención⁴⁰².

238. A este respecto, Estados Unidos señala que a fin de preservar la diligencia a lo largo del procedimiento de expulsión, la agencia "regularmente conduce revisiones posteriores a la orden de expulsión de conformidad con las exigencias reglamentarias previstas en 8 C.F.R. § 241.4; el ICE también otorga regularmente la libertad a extranjeros toda vez que la agencia determina, tras la revisión, que no existe probabilidad significativa de expulsión en un futuro razonablemente previsible". El Estado indica que no es necesario que los extranjeros presenten un recurso de *habeas corpus* a fin de lograr su libertad, expirados los 180 días desde la orden de detención.

239. La CIDH valora esta información, así como todas las acciones adoptadas por Estados Unidos a fin de garantizar el derecho a la libertad personal de los migrantes, protegido en la Declaración Americana.

240. Finalmente, la Comisión Interamericana expresa su profunda preocupación por la detención indefinida a la que son sometidos aquellos extranjeros cuyos países no desean recibirlos (por ejemplo, Vietnam, Laos, Cambodia, y la República Popular China); o que no mantienen relaciones diplomáticas con Estados Unidos (por ejemplo, Cuba e Irán); o cuando simplemente son apátridas⁴⁰³.

⁴⁰¹ DHS OIG, OIG-07-28, *supra*, págs. 33-34.

⁴⁰² De hecho, un abogado informó a la Comisión que en el centro de detención que frecuentemente visitaba, fue necesario que un oficial de seguridad le alerte sobre dos ciudadanos chinos que se encontraban detenidos en dicho centro por casi dos años con posterioridad a su orden de deportación, antes de que él tenga la posibilidad de brindarles asistencia para presentar recursos de habeas corpus.

⁴⁰³ Congressional Research Service, Alison Siskin, Informe RL32369, *Detención relacionada con la Migración: Asuntos Legislativos Actuales*, nota al pie 38 (28 de abril de 2004), disponible en inglés en <http://trac.syr.edu/immigration/library/P2.pdf>.

B. Condiciones de detención de los y las inmigrantes

1. Ausencia de un sistema de detención civil

241. En virtud de la información antes expuesta, la CIDH manifiesta su profunda preocupación por el uso continuo y generalizado de la detención en los procesos migratorios.

242. Como se ha indicado en varias secciones del presente informe, la detención migratoria debe ser excepcional y atender a circunstancias procesales muy específicas como asegurar la comparecencia del o la inmigrante o a la necesidad de proteger la seguridad pública en casos muy limitados. La detención debe aplicar sólo cuando logre argumentarse que la situación particular del o la migrante se encuentra relacionada con estas finalidades, y cuando no sea posible aplicar medidas menos lesivas.

243. Para los casos en los cuales la privación de la libertad es estrictamente necesaria y proporcional, la Comisión Interamericana reitera que la detención migratoria tiene carácter eminentemente civil y que sus condiciones de detención no deben poseer carácter punitivo o penal. Sin embargo, la CIDH observa con preocupación que este principio no se refleja en la detención migratoria en Estados Unidos.

244. Tal como señaló la doctora Schriro, consistentemente entre los años fiscales 2007 y 2009, las dos terceras partes de los migrantes detenidos carecían de antecedentes penales⁴⁰⁴. Del tercio restante, solamente un pequeño porcentaje había sido condenado por la comisión de delitos graves o crímenes violentos⁴⁰⁵. Cabe aclarar que cuando las personas migrantes con antecedentes penales son detenidas por el ICE, en varios casos éstas ya han cumplido con sus condenas criminales, por lo que, de ser otra su condición legal, deberían ser puestos en libertad. La Comisión Interamericana enfatiza que al encontrarse bajo la custodia del ICE, las personas migrantes se encuentran sometidas a una detención civil, sin importar sus antecedentes penales.

245. La nueva administración del ICE ha reconocido reiteradamente que la mayor parte de las personas migrantes no son detenidas de manera o en condición acorde con su designación como detenidas civiles. Tal como la doctora Schriro sostuvo en su informe:

La mayor parte de la población de detenidos se caracteriza por ser de baja custodia, o por poseer una baja tendencia hacia la violencia.

Con sólo algunas excepciones, los centros que el ICE utiliza para detener a los extranjeros fueron construidos y operan como prisiones y centros de reclusión para criminales. El ICE utiliza primariamente estándares de confinamiento de tipo

⁴⁰⁴ DHS, Dra. Dora Schriro, *supra*, pág. 12.

⁴⁰⁵ DHS, Dra. Dora Schriro, *Visión General y Recomendaciones sobre la Detención de Inmigrantes*, pág. 6 (6 de octubre de 2009), disponible en inglés en: http://www.ice.gov/doclib/091005_ice_detention_report-final.pdf.

correccional ... Estos estándares imponen mayores restricciones e implican mayores costos que los necesarios para el manejo efectivo de la mayor parte de la población detenida. [...]

Algunas celdas carecen de ventanas ... El movimiento de los detenidos allí es ampliamente restringido y éstos pasan la mayor parte de su tiempo en los módulos carcelarios⁴⁰⁶.

246. Aunque las condiciones de detención en los tres centros visitados en Arizona y Texas presentan importantes diferencias, todos estos centros aplican medidas penales y punitivas desproporcionadamente restrictivas. En cada centro, los migrantes detenidos visten uniformes de presos; todas las unidades operan como centros carcelarios; los detenidos son sometidos diariamente a múltiples conteos que los obligan a permanecer en sus camas hasta por una hora; algunas veces los guardias de la prisión los “encierran” (confinándolos en sus celdas u obligándoles a permanecer en sus camas); y los detenidos son esposados u obligados a utilizar grilletes cada vez que son trasladados fuera del centro, inclusive cuando son llevados a los tribunales⁴⁰⁷.

247. Muchas de estas circunstancias no son aceptables bajo el derecho a un trato humano para ningún detenido con independencia de la naturaleza penal o civil de la detención. Sin embargo, en lo relevante para el presente informe, la CIDH observa que, en términos generales, en cada una de las circunstancias descritas, los migrantes detenidos son tratados como criminales. Con base en las entrevistas conducidas, la Comisión Interamericana no puede pasar por alto el impacto psicológico que esta “criminalización” tiene en quienes son puestos en el sistema de detención.

248. La CIDH valora que el Estado haya establecido como una de sus metas la reforma del sistema de detención de migrantes para convertirlo en “un sistema de detención auténticamente civil”⁴⁰⁸. A continuación la Comisión Interamericana se referirá a sus preocupaciones en cuanto a la supervisión de los centros de detención, a los problemas principales que ha identificado en las condiciones de detención y posteriormente planteará sus observaciones sobre algunas de las reformas recientes que pretenden modificar dichas condiciones.

⁴⁰⁶ DHS, Dra. Dora Schriro, *Visión General y Recomendaciones sobre la Detención de Inmigrantes*, págs. 2-3, 21 (6 de octubre de 2009), disponible en inglés en: http://www.ice.gov/doclib/091005_ice_detention_report-final.pdf.

⁴⁰⁷ De hecho, se ha informado a la Comisión que en algunas instancias los inmigrantes detenidos son arrestados de manera injustificada junto a prisioneros penales. Esta situación parece prevalecer en los casos de mujeres inmigrantes detenidas, quienes constituyen una minoría considerable de la población detenida. Véase, por ejemplo, University of Arizona, *Prisioneras Invisibles: Un Informe sobre las Mujeres en los Centros de Detención de Inmigrantes de Arizona*, págs. 25-27 (Enero de 2009), disponible en inglés en http://www.nationalimmigrationproject.org/detention_petition_final.pdf.

⁴⁰⁸ New York Times, “Estados Unidos Reformará Política de Detención de Inmigrantes” (6 de agosto de 2009), disponible en inglés en: <http://www.nytimes.com/2009/08/06/us/politics/06detain.html>.

2. Mecanismos de supervisión y rendición de cuentas del ICE sobre las condiciones de detención

249. Actualmente, existen 8 centros de detención del gobierno federal⁴⁰⁹, 7 centros privados, 5 centros de la Administración Federal de Prisiones y cerca de 300 prisiones estatales y locales (centros del Servicio de Acuerdos Intergubernamentales) en los cuales el DHS contrata espacios para camas⁴¹⁰. Aproximadamente el 67% de los inmigrantes detenidos se encuentran alojados en prisiones estatales y locales⁴¹¹. Asimismo, un informe de septiembre de 2009 del MPI encontró que de los 17 centros más grandes de detención de inmigrantes, que alojan al 50% de la población de inmigrantes detenidos, cerca del 75% son manejados y operados por empresas de seguridad privadas⁴¹².

250. Tal como la CIDH observó en sus visitas y el informe del MPI confirma, el DHS firma Servicios de Acuerdos Intergubernamentales (IGSA, por sus siglas en inglés) con entidades gubernamentales locales o del condado, que a su vez subcontratan con empresas privadas de seguridad la ejecución de los servicios de detención⁴¹³. Los dos contratistas privados de prisiones más grandes, *Corrections Corporation of America* (CCA) y *GEO Group, Inc.*, tuvieron ganancias combinadas de más de \$325 millones gracias a los contratos con el ICE en 2008⁴¹⁴.

251. El ICE ha establecido 41 estándares para las detenciones en base al rendimiento, los cuales regulan las condiciones bajo las cuales los no ciudadanos adultos

⁴⁰⁹ Sin embargo, los centros de propiedad del ICE, son operados por firmas privadas. Véase DHS, Dra. Dora Schriro, *supra*, pág. 10.

⁴¹⁰ DHS, “Programa de Administración de la Detención” (20 de febrero de 2009), *disponible en inglés en* <http://www.ice.gov/partners/dro/dmp.htm>. El informe de la Dra. Schriro señala que existen 240 centros del IGSA. DHS, Dra. Dora Schriro, *supra*, pág. 10.

⁴¹¹ ICE, “Programa de Administración de la Detención” (última modificación: 1 de febrero de 2010), *disponible en inglés en* <http://www.ice.gov/partners/dro/dmp.htm>; MPI, *Detención de Inmigrantes: Puede el ICE cumplir con los Imperativos Legales y las Responsabilidades del Manejo de Casos?*, pág. 18 (septiembre de 2009), *disponible en inglés en* <http://www.migrationpolicy.org/pubs/detentionreportSept1009.pdf>.

⁴¹² MPI, *Detención de Inmigrantes: Puede el ICE cumplir con los Imperativos Legales y las Responsabilidades del Manejo de Casos?*, págs. 15-16 (septiembre de 2009), *disponible en inglés en* <http://www.migrationpolicy.org/pubs/detentionreportSept1009.pdf>.

⁴¹³ Véase MPI, *supra*, págs. 15-16. La Comisión nota que muchos más de los centros de detención IGSA están manejados por contratistas privados. Véase, Detention Watch Network, Mapa de Detenciones, *disponible en inglés en* <http://www.detentionwatchnetwork.org/dwnmap>.

⁴¹⁴ Véase CCA, “Informe Anual 2008”, pág. 20 *disponible en inglés en* <http://phx.corporate-ir.net/External.File?item=UGFyZW50SUQ9MTg3MDJ8Q2hpbGRJRDR0tMXxUeXBIPtM=&t=1>; Geo Group, “Informe Anual 2008”, pág. 1, *disponible en inglés en* <http://phx.corporate-ir.net/External.File?item=UGFyZW50SUQ9MzZmODQ3fENoaWxkSUQ9MzEzY3FR5cGU9MQ==&t=1>. La Comisión nota que esta cifra no incluye los importantes contratos que tanto CCA como Geo Group han celebrado con el Servicio de Marshals de Estados Unidos y con la Oficina Federal de Prisiones, que albergan a miles de inmigrantes detenidos que están siendo juzgados penalmente bajo la Operación *Streamline* e iniciativas similares.

deben ser detenidos⁴¹⁵. Sin embargo, los detenidos no pueden solicitar la aplicación de estos estándares de rendimiento ante ningún tribunal o a través de algún otro proceso administrativo⁴¹⁶. Las regulaciones federales de inmigración en Estados Unidos establecen únicamente que: “Bajo ninguna circunstancia un extranjero debe ser detenido en un centro que no reúna los cuatro criterios obligatorios de uso: (1) supervisión las 24 horas, (2) conformidad con los códigos de seguridad y de emergencia, (3) servicio de alimentación, y (4) disponibilidad de cuidado médico de emergencia”⁴¹⁷. Cabe señalar que algunas secciones de los estándares de rendimiento no son aplicables a los centros del IGSA. Dichos estándares establecen cierto margen de flexibilidad en relación con algunas secciones. Textualmente, “los IGSA deben ajustarse a dichos procedimientos y adoptar, adaptar y establecer mecanismos alternativos, siempre y cuando éstos hayan alcanzado o superado los fines de estos procedimientos”⁴¹⁸.

252. Con respecto a los esfuerzos del ICE para asegurar el cumplimiento de los estándares de detención, la Comisión Interamericana observa que el actual régimen de supervisión anual no se encuentra adecuadamente equipado para identificar y aminorar las violaciones a los estándares de detención y a los derechos humanos, particularmente considerando la dimensión del sistema de detención migratorio en Estados Unidos. Una preocupación de la CIDH se encuentra relacionada con los centros que tuvieron una población diaria de detenidos de 10 individuos o más durante el año fiscal 2009. De tales centros, el 39% no recibió una evaluación anual de desempeño con base en los estándares de detención por parte del ICE durante dicho período⁴¹⁹. Las evaluaciones realizadas por el ICE, los análisis independientes⁴²⁰, y la propia revisión de la Comisión de los informes de supervisión de la situación de los centros de detención que se encuentran disponibles al

⁴¹⁵ DHS, “Estándares de Detención del ICE basados en el Rendimiento” (septiembre de 2008), disponible en inglés en <http://www.ice.gov/partners/dro/pbnds/index.htm>. Antes de 2008, el INS había emitido 38 estándares sobre detención (2000), los cuales fueron utilizados por el ICE para auditar los centros de detención para inmigrantes. Véase <http://www.ice.gov/pi/dro/opsmanual/index.htm>.

⁴¹⁶ CIDH, Reunión con abogados de inmigración y defensores llevada a cabo en Washington, D.C. el 24 de julio de 2008 (la grabación de la reunión se encuentra en poder de la CIDH).

⁴¹⁷ 8 CFR § 235.3(e).

⁴¹⁸ ICE, “Manual de Operaciones del ICE sobre Estándares de Detención con base en Resultados 2008”, *supra*.

⁴¹⁹ ICE, Salón de lectura FOIA, “Estadísticas de los Centros de Detención: Población Diaria Promedio (ADP por sus siglas en inglés) para el Año Fiscal 2009”, disponible en inglés en: http://www.ice.gov/doclib/foia/dfs/avgdailyppop_fy09.pdf. De manera similar, de los 255 centros de detención con una población diaria promedio de al menos un migrante detenido durante el año fiscal 2009, el 47% no recibió inspección anual durante 2009. Se ha informado que el ICE requiere que cada centro pase una revisión anual con respecto al cumplimiento de los estándares de detención. Véase GAO, “Observaciones sobre la Adhesión a los Estándares Médicos del ICE en los Centros de Detención”, pág. 4 (4 de junio de 2008), disponible en inglés en: <http://www.gao.gov/new.items/d08869t.pdf>.

⁴²⁰ National Immigration Law Center, ACLU de California del Sur, Holland & Knight, *Un Sistema Descompuesto: Informes Confidenciales Revelan Fallas en los Centros de Detención de Migrantes de Estados Unidos* (2009), disponible en inglés en: <http://www.nilc.org/immlawpolicy/arrestdet/A-Broken-System-2009-07.pdf>.

público⁴²¹, muestran que las prácticas de supervisión del ICE son deficientes para la identificación de las violaciones a los estándares de detención, no proveen descripciones detalladas de las violaciones a fin de que sean puestas en conocimiento de las autoridades, no proporcionan recomendaciones para darles solución, ni realizan un seguimiento que permita evaluar si las violaciones han disminuido.

253. Un informe de 2009 del Centro Nacional de Leyes de Inmigración (NILC por sus siglas en inglés)⁴²², que analizó cientos de informes de observación de detenciones en centros en todo Estados Unidos realizados por el ICE, el Colegio de Abogados de Estados Unidos (ABA por sus siglas en inglés), y la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), entre 2001 y 2005⁴²³, halló que las inspecciones eran deficientes por varias razones. La Comisión considera que dicho informe es instructivo para identificar las preocupaciones estructurales de las prácticas actuales de supervisión de las detenciones por parte del ICE⁴²⁴.

⁴²¹ ICE, Salón de lectura FOIA, “Revisiones y Auditorías a los Centros de Detención: Oficina de Operaciones de Detención y Deportación” (DRO por sus siglas en inglés) *disponible en inglés en:* <http://www.ice.gov/foia/readingroom.htm>.

⁴²² National Immigration Law Center, ACLU de California del Sur, Holland & Knight, *Un Sistema Descompuesto: Informes Confidenciales Revelan Fallas en los Centros de Detención de Migrantes de Estados Unidos* (2009), *disponible en inglés en:* <http://www.nilc.org/immlawpolicy/arrestdet/A-Broken-System-2009-07.pdf>.

⁴²³ Se revisaron un total de 305 informes de supervisión de centros. National Immigration Law Center, ACLU de California del Sur, Holland & Knight, *supra*, págs. 1, 88-95. Debe tomarse en cuenta que los informes de supervisión fueron puestos a disposición del público como resultado de una orden judicial. Como parte de dicha orden, el ICE hizo públicos todos sus informes de centros de detención entre 2004 y 2005. El ICE retuvo información con respecto a 20 de los 38 estándares nacionales—incluyendo atención médica, uso de la fuerza, servicio de alimentación y prácticas religiosas—en los 53 informes de centros que produjo. Los autores del informe “Un Sistema Descompuesto” alegan que fue posteriormente revelado que el ICE había retenido otros 133 reportes de centros entre 2004 y 2005. La Comisión se encuentra sorprendida de que el número total de informes identificados entre 2004 y 2005 sea sólo 186. El ICE alega que evalúa a cada uno de los centros anualmente. Por ello, la Comisión considera que deberían existir por lo menos 300 informes tanto para 2004 como para 2005.

⁴²⁴ El formulario de evaluación para los centros con períodos de detención de más de 72 horas es el “G-324A”. Este formulario es utilizado tanto en las evaluaciones anuales internas del ICE y las revisiones conducidas privadamente por la compañía Creative Corrections y el Grupo Nakamoto. Ejemplos del Formulario G-324A se encuentran disponibles en: ICE, Salón de lectura FOIA, “Revisiones y Auditorías a los Centros de Detención: Oficina de Operaciones de Detención y Deportación” (DRO por sus siglas en inglés) *disponible en inglés en:* <http://www.ice.gov/foia/readingroom.htm>. El formulario de inspección del centro contiene principalmente una lista de chequeo con tres niveles de evaluación. Por cada estándar de detención, el evaluador responde “sí” o “no” en cuanto a si el centro cumple con cada una de las series de regulaciones—a menudo de 10 ó más—necesarias para satisfacer el estándar de detención general. Después de cada regulación, existe un espacio para que el evaluador realice anotaciones específicas. Basado en los resultados sobre dichos elementos, el evaluador debe decidir si el cumplimiento del centro con el estándar de detención es “Aceptable”, “Deficiente”, “Riesgoso”, o un “Hallazgo Repetido”. Finalmente, basado en el cumplimiento general del centro con los estándares de detención, el evaluador debe calificar al centro como “Superior”, “Bueno”, “Aceptable”, “Deficiente” o “Riesgoso”. Varias de las mismas preocupaciones sobre el proceso de inspección fueron halladas en un informe de junio de 2008 de la OIG del DHS. Véase DHS OIG, *Políticas del ICE Relacionadas con las Muertes de Detenidos y la Supervisión de los Centros de Detención de Migrantes*, OIG-08-52, págs. 19-25 (Junio de 2008), *disponible en inglés en:* http://www.dhs.gov/xoig/assets/mgmt/rpts/OIG_08-52_Jun08.pdf.

254. El informe del NILC señala que ni el formulario de evaluación ni el manual del Programa sobre Cumplimiento del Manejo de las Detenciones (DMCP por sus siglas en inglés) proporcionan indicadores con criterios específicos que permitan evaluar a un centro de acuerdo con los estándares de detención tanto de manera general como específica⁴²⁵. Como resultado, el evaluador cuenta con un amplio margen de discreción para evaluar si un centro satisface los requisitos establecidos para cada estándar, y para determinar si lo alcanza globalmente⁴²⁶. Inevitablemente, esto conduce a que se cuente con evaluaciones inconsistentes que ponen en duda la eficacia de la evaluación del ICE. Un informe de junio de 2008 de la Oficina del Inspector General (OIG por sus siglas en inglés) del DHS expresó una preocupación similar con respecto a las inspecciones del ICE, al indicar que “en algunos informes de supervisión, los evaluadores consideraron que el desempeño del centro era aceptable en ciertos aspectos, a pesar de identificar notables deficiencias”⁴²⁷. De manera similar, un informe de diciembre de 2006 de la OIG del DHS arrojó en su evaluación independiente de cinco centros un desempeño deficiente con relación al nivel de cumplimiento de varios de los estándares de detención. Cuando el ICE evaluó dichos centros, encontró que su desempeño había sido “aceptable”⁴²⁸.

255. Los informes de inspección del ICE tampoco cuentan con información detallada que describa las violaciones de los estándares de detención ocurridas en cada centro. El informe del NILC y la propia revisión que hizo la CIDH de los informes de inspección permiten concluir que muy rara vez los evaluadores entregaron información específica sobre alguna violación o sugerencias en cuanto a cómo ésta debiera ser reparada⁴²⁹. Sin esta información tan esencial, resulta muy difícil que el personal de un centro pueda corregir las deficiencias existentes.

256. La Comisión Interamericana también manifiesta su preocupación con respecto a los mecanismos de seguimiento de las violaciones una vez que éstas han sido identificadas. El resumen del informe del ICE sobre inspecciones de centros durante 2008 y 2009 muestra que 26 centros de detención evaluados negativamente durante 2008 (que albergaron a una población promedio diaria de al menos 10 migrantes detenidos durante el

⁴²⁵ National Immigration Law Center, ACLU de California del Sur, Holland & Knight, *Un Sistema Descompuesto: Informes Confidenciales Revelan Fallas en los Centros de Detención de Migrantes de Estados Unidos*, pág. 5 (2009), disponible en inglés en: <http://www.nilc.org/immlawpolicy/arrestdet/A-Broken-System-2009-07.pdf>. La tarea del evaluador es más complicada porque algunos de los elementos de los estándares de detención no se aplican expresamente a los centros del IGSA. Existen varias secciones de los estándares en los que los IGSA cuentan con alternativas que “igualan o exceden” el objeto y fin del estándar de detención. Los evaluadores no reciben mayor guía en cuanto a cómo evaluar tales alternativas.

⁴²⁶ Véase, por ejemplo, Texas Appleseed & Akin Gump Strauss Hauer & Feld LLP, *Justicia para la Población de Migrantes Escondida*, págs. 34-35 (Marzo de 2010), disponible en inglés en http://graphics8.nytimes.com/packages/pdf/national/30immig_report.pdf.

⁴²⁷ DHS OIG, *Políticas del ICE Relacionadas con las Muertes de Detenidos y la Supervisión de los Centros de Detención de Migrantes*, OIG-08-52, pág. 23 (Junio de 2008), disponible en inglés en: http://www.dhs.gov/xoig/assets/mgmttrpts/OIG_08-52_Jun08.pdf.

⁴²⁸ DHS OIG, OIG-08-52, *supra*, pág. 36.

⁴²⁹ DHS OIG, OIG-08-52, *supra*, pág. 7.

año fiscal 2009), no fueron inspeccionados durante 2009⁴³⁰. La CIDH toma nota de que cuando las deficiencias han sido identificadas, los agentes del ICE han sido poco consistentes al momento de articular estrategias en los centros de detención que permitan el desarrollo de “planes de acción” para remediarlas. En su respuesta de julio de 2009 a una comunicación presentada por un grupo de organizaciones defensoras de los derechos de los migrantes, el ICE indicó que los centros de detención solamente tenían que entregar un “plan de acción” para corregir las violaciones de los estándares de detención si el centro en cuestión recibía una calificación de rendimiento global deficiente. La comunicación señala que:

La Unidad para el Cumplimiento de los Estándares de Detención (DSCU por sus siglas en inglés) revisa el informe final del contratista y le asigna una calificación. Los centros que reciben una calificación negativa o “de riesgo” deberán entregar un plan de acción que identifique las medidas correctivas que deben implementarse para abordar las condiciones de incumplimiento⁴³¹.

257. Sin embargo, el NILC informó que, en un testimonio presentado en el marco de un proceso judicial anterior, el ex Jefe de la DSCU Walter LeRoy declaró que incluso los centros con un índice general “aceptable” de evaluación podrían ser obligados a desarrollar planes de acción para corregir la violación de los estándares de detención identificados⁴³².

258. El informe del NILC también cita un número de ejemplos en los cuales el ABA, el ACNUR o el ICE han mostrado la continua violación de los estándares de detención en un centro que ya ha sido identificado como tal en informes de inspección previos⁴³³. Al menos un oficial de inspección del ICE es citado en el reporte del NILC señalando que nunca ha revisado los informes previos de inspección antes de conducir una nueva evaluación a un centro⁴³⁴.

⁴³⁰ ICE, Salón de lectura FOIA, “Estadísticas de los Centros de Detención: Población Diaria Promedio (ADP por sus siglas en inglés) para el Año Fiscal 2009”, disponible en inglés en: http://www.ice.gov/doclib/foia/dfs/avgdailypop_fy09.pdf. De la misma manera, la Comisión observa que 54 de los centros de detención con índices desaprobatorios durante 2008, y que contaban con una población diaria promedio de al menos un migrante detenido durante el año fiscal 2009, no tuvieron inspecciones durante 2009.

⁴³¹ Comunicación de Jane Holl Lute, Subsecretaria del ICE, al Profesor Michael J. Wishnie, y Paromita Shah, de fecha 24 de julio de 2009, disponible en inglés en: <http://www.nationalimmigrationproject.org/DHS%20denial%20-%2007-09.pdf>.

⁴³² National Immigration Law Center, ACLU de California del Sur, Holland & Knight, *supra*, pág. 7.

⁴³³ National Immigration Law Center, ACLU de California del Sur, Holland & Knight, *Un Sistema Descompuesto: Informes Confidenciales Revelan Fallas en los Centros de Detención de Migrantes de Estados Unidos* (2009), disponible en inglés en: <http://www.nilc.org/immlawpolicy/arrestdet/A-Broken-System-2009-07.pdf>. Por ejemplo, véanse los capítulos sobre “Acceso Telefónico”, “Acceso a Materiales Legales”, “Presentación Grupal de Derechos”, “Segregación Administrativa y Disciplinaria”, “Manual del Detenido” y “Procedimientos de Queja para los Detenidos”. Véase también Houston Chronicle, “Centros de Detención de Inmigrantes Inferiores” (5 de febrero de 2010), disponible en inglés en <http://www.chron.com/disp/story.mpl/special/immigration/6852074.html>.

⁴³⁴ National Immigration Law Center, ACLU de California del Sur, Holland & Knight, *supra*, pág. 6.

259. En resumen, la Comisión nota con preocupación que el ICE no ha desarrollado una cultura efectiva y rigurosa de cumplimiento de los estándares de detención. Recientemente, un agente de la Oficina de Operaciones de Detención y Deportación (DRO por sus siglas en inglés) expresó su preocupación en una audiencia ante el Congreso con respecto a “la forma poco ética en la que el ICE conduce sus investigaciones internas”⁴³⁵. El agente de la DRO también indicó que:

Actualmente, no hay un sistema de pesos y contrapesos al interior del ICE. El ICE se investiga a sí mismo. Y como el ICE se investiga a sí mismo, no existe transparencia, ni tampoco existe reforma o mejora alguna.

[...]

El ICE no debe tener a su cargo la labor de supervisión, de lo contrario, los administradores del ICE y su personal de dirección continuarán manteniendo el control total sobre los procesos de investigación y sus resultados⁴³⁶.

260. En adición a lo anterior, aún si los mecanismos de supervisión del ICE fueran adecuados, los mismos no tendrían mayor perspectiva de tener efectos favorables en cuanto a las condiciones de detención de las personas inmigrantes. La Comisión Interamericana observa que los contratos del IGSA y el CDF, o sus subcontratos con compañías privadas de seguridad son los únicos instrumentos legales vinculantes que gobiernan las condiciones de detención⁴³⁷. Con base en la revisión de los contratos de detención con el IGSA, que fueron puestos en conocimiento público, y que se encuentran disponibles en la página de internet del ICE⁴³⁸, la CIDH observa con preocupación que no existen mecanismos legales, salvo la terminación del contrato, para que el ICE asegure el cumplimiento de los estándares de detención. Como resultado de ello, únicamente los centros de detención que hayan cometido las más atroces violaciones a dichos estándares, al punto que se requiera la terminación del contrato, podrían llegar a enfrentar alguna consecuencia. El Jefe de la Unidad para el Cumplimiento de los Estándares de Detención (DSCU por sus siglas en inglés) informó que a 2009 solamente tres contratos celebrados habían sido rescindidos por no haber cumplido con los estándares de detención⁴³⁹. El Jefe de la DSCU señaló además que no existen políticas internas en el ICE que requieran que la

⁴³⁵ Declaración de Chris Crane, Vicepresidente de la DRO, Consejo Nacional para el Cumplimiento de las Leyes Migratorias y Aduaneras 118, de AFGE, AFL-CIO, ante el Subcomité sobre Lucha contra el Terrorismo de Fronteras, Marítimo y Global (10 de diciembre de 2009), *disponible en inglés en*: <http://homeland.house.gov/SiteDocuments/20091210105603-99475.PDF>.

⁴³⁶ Declaración de Chris Crane, *supra*.

⁴³⁷ DHS, “Hoja Informativa: Reformas sobre Detención en el ICE: Principios y Pasos a Seguir” (6 de octubre de 2009), *disponible en inglés en*: http://www.dhs.gov/xlibrary/assets/press_ice_detention_reform_fact_sheet.pdf; DHS, “Comunicado de Prensa: La Secretaria Napolitano y el Subsecretario del ICE Morton Anuncian Nueva Iniciativa para la Reforma del Sistema de Detención de Migrantes”, (6 de octubre de 2009), *disponible en inglés en*: http://www.dhs.gov/ynews/releases/pr_1254839781410.shtml.

⁴³⁸ ICE, Salón de lectura FOIA, “Acuerdos de Servicio Intergubernamental”, *disponible en inglés en*: <http://www.ice.gov/foia/readingroom.htm>.

⁴³⁹ National Immigration Law Center, ACLU de California del Sur, Holland & Knight, *supra*.

agencia termine los contratos celebrados con centros que tengan índices desaprobatarios totales o parciales en relación con uno o más estándares de detención⁴⁴⁰.

261. La Comisión Interamericana observa que de los 154 centros de detención que albergaron a una población diaria promedio de 10 inmigrantes detenidos durante el año fiscal 2009, el ICE calificó al 40% con un índice de desaprobación total de cumplimiento de los estándares de detención de migrantes durante 2008, 2009 o ambos⁴⁴¹. Asimismo, la CIDH nota que estos datos, sumados a los documentos obtenidos a través de solicitudes presentadas en el marco del Acta de Libre Información (FOIA por sus siglas en inglés)⁴⁴², no guardan relación con los datos publicados durante la primera mitad de 2007 que indican que solamente el 13% de los centros evaluados durante ese período recibió un índice desaprobatario⁴⁴³.

262. La incapacidad del ICE para aplicar los estándares de detención se ve incrementada por la práctica de las entidades gubernamentales estatales y locales de delegar las responsabilidades en el marco del IGSA en compañías de seguridad privada y contratistas⁴⁴⁴. En efecto, el ICE ha evaluado en varias ocasiones el cumplimiento de los estándares de seguridad por parte de compañías subcontratistas privadas de seguridad con las cuales no mantenía relación contractual alguna, con lo cual, en la práctica, el ICE carecía de herramientas para garantizar su cumplimiento. Durante su visita al Centro de Detención Willacy, la CIDH observó que la relación contractual a múltiples niveles impedía la implementación oportuna de mejoras en las condiciones de detención⁴⁴⁵.

⁴⁴⁰ *Idem.*

⁴⁴¹ ICE, Salón de lectura FOIA, "Estadísticas de los Centros de Detención: Población Diaria Promedio (ADP por sus siglas en inglés) para el Año Fiscal 2009", disponible en inglés en: http://www.ice.gov/doclib/foia/dfs/avgdailypop_fy09.pdf. La Comisión calculó la cifra del 40% de la siguiente manera: (201 centros en lista con ADP de 10 durante el año fiscal 2009)-(47 centros de la Oficina para el Reasentamiento de Refugiados (ORR por sus siglas en inglés) u otros centros que no se encuentran bajo supervisión directa del ICE)= 154 centros. (61 centros con una calificación desaprobatatoria durante 2008 y 2009) / (154 centros)= 40% de centros con calificación desaprobatatoria. Siguiendo con la misma metodología, la Comisión observa que de todos los centros con ADP de un detenido o más durante el año fiscal 2009, el ICE calificó desaprobatariamente al 45% durante 2008 ó 2009, o ambos.

⁴⁴² ICE, Salón de lectura FOIA, "Estadísticas de los Centros de Detención: Población Diaria Promedio (ADP por sus siglas en inglés) para el Año Fiscal 2009", *supra*.

⁴⁴³ ICE, "Informe Semianual de Cumplimiento de los Estándares Nacionales de Detención del ICE Enero-Junio 2007" (9 de mayo de 2008), disponible en inglés en: http://www.ice.gov/doclib/pi/news/newsreleases/articles/semi_annual_dmd.pdf. La Comisión tomó nota que no pudo realizar una comparación directa entre 2008 y 2009 porque el ICE no ha publicado el análisis estadístico del cumplimiento de los estándares de detención de dichos centros para tales años calendarios.

⁴⁴⁴ MPI, *Detención de Inmigrantes: ¿Puede el ICE cumplir con los Imperativos Legales y las Responsabilidades del Manejo de Casos?*, pág. 17 (Septiembre de 2009), disponible en inglés en: <http://www.migrationpolicy.org/pubs/detentionreportSept1009.pdf>.

⁴⁴⁵ Por ejemplo, el director de la compañía subcontratista que opera el centro para el condado de Willacy en Texas señaló en varias ocasiones durante la visita que la empresa podía solicitar al representante del condado que se lleven a cabo las mejoras necesarias en el centro solamente de "buena fe". En consecuencia, a pesar de su apertura en 2006, fue solamente en julio de 2009 que el centro pudo contar con una adecuada sala de reuniones para los abogados y sus clientes.

263. La Comisión Interamericana destaca la importancia de que las autoridades estatales puedan ejercer un control adecuado en el contexto de los contratos con empresas privadas, de forma tal que se cuente con mecanismos eficaces para asegurar el cumplimiento de condiciones de detención compatibles con la situación de las personas migrantes, y que no se pierda de vista que la labor que ejercen dichas empresas se encuentra directamente relacionada con los derechos humanos de las personas que han sido puestas bajo la custodia del Estado.

264. La CIDH también observa que, bajo los contratos IGSA para alojar a inmigrantes detenidos, el ICE por lo general paga una asignación fija diaria (tarifa *per diem*) por cada día en el que el inmigrante permanece detenido⁴⁴⁶. El pago diario de asignaciones por parte del ICE no se encuentra condicionado en modo alguno por el desempeño del gobierno local o el cumplimiento por parte del subcontratista privado con los estándares de detención con base en resultado⁴⁴⁷. Las ganancias constituyen la principal motivación, tanto de los gobiernos locales como de las compañías de seguridad privada, para contratar con el ICE⁴⁴⁸. Por lo general, toda reforma que se realice para mejorar el nivel del cumplimiento de los estándares nacionales de detención tendrá un impacto en el margen de ganancias obtenidas en el marco de dichos contratos. En consecuencia, la Comisión Interamericana halla que los gobiernos locales y las compañías privadas de seguridad carecen de incentivos para desempeñarse por encima del mínimo requerido a efectos de evitar la terminación del contrato con el ICE.

265. Si bien la información disponible señala que los centros contratados recibieron un pago promedio diario de US\$95 durante el año fiscal 2008⁴⁴⁹, muchos centros recibieron una cantidad menor a la tarifa diaria, en particular los centros que alojaban los números más altos de inmigrantes detenidos. De acuerdo con la información del ICE, durante el año fiscal 2008, 20 centros con una población promedio de 200 detenidos o más (representando aproximadamente un tercio de la población detenida diariamente por el ICE durante el año fiscal 2008) recibieron una asignación diaria de

⁴⁴⁶ ICE, Salón de lectura FOIA, "Acuerdos de Servicio Intergubernamental", *supra*.

⁴⁴⁷ La Comisión toma nota de que, en octubre de 2007, la Secretaria Asistente del DHS para el ICE, Julie Meyer, informó que 7 contratos CDF del ICE contenían una Cláusula de Vigilancia Garantizada de Calidad. Sin contar con la oportunidad de revisar los contratos CDF, la Comisión no puede determinar si la cláusula de vigilancia garantizada de calidad está directamente relacionada con el cumplimiento de los estándares de detención en dichos centros. Véase Senador Edward Kennedy, "Preguntas durante la Nominación de Julie Meyers para el cargo de Secretaria Asistente, Servicio de Inmigración y Control de Aduanas, Departamento de Seguridad Interna", pág. 5 (3 de octubre de 2007).

⁴⁴⁸ Véase, por ejemplo, Boston Review, "Una Muerte en Texas: Ganancias, Pobreza e Inmigración Convergen" (Noviembre – Diciembre de 2009), disponible en inglés en <http://bostonreview.net/BR34.6/barry.php>; GEO Group, Comunicados de prensa, disponible en inglés en <http://phx.corporate-ir.net/phoenix.zhtml?c=91331&p=irol-news&nvo=0>.

⁴⁴⁹ Véase MPI, *DHS e Inmigración: Curso de Evaluación y Corrección*, pág. 54 (Febrero de 2009), disponible en inglés en: http://www.migrationpolicy.org/pubs/DHS_Feb09.pdf. La Comisión encontró que el año fiscal 2008 era el período más reciente con información completa.

US\$67.63⁴⁵⁰. La cárcel del condado de Etowah en Alabama (un centro del IGSA), que detuvo a un promedio diario de 352 migrantes durante el año fiscal 2008, recibía un pago diario de US\$35.12⁴⁵¹. Si bien la Comisión Interamericana reconoce que existen diferencias regionales en cuanto a los costos, no está claro cómo los centros de detención contratados pueden proveer un cuidado adecuado y cumplir con los estándares nacionales de detención con base en tarifas *per diem* tan dispares.

266. En similar sentido, la CIDH considera preocupante la información sobre contratistas privados que operan varios de los centros de detención de inmigrantes, conforme a la cual éstos estarían generando ganancias significativas bajo este marco contractual⁴⁵². La información recolectada por la Comisión Interamericana sugiere que contratistas privados del ICE podrían estar generando ganancias aún más altas por albergar a inmigrantes detenidos. Por ejemplo, CCA, la compañía más grande de la industria de centros de detención privados⁴⁵³, reportó que durante el año calendario 2008 gastó un promedio diario de US\$33.25 en el alojamiento de cada detenido⁴⁵⁴. No obstante, la CIDH observa que respecto de dos de los centros de detención administrados por CCA para el ICE en el marco de los IGSA's --el *Eloy Detention Center* (Arizona) y el *Stewart Detention Center* (Georgia)-- el ICE pagó una tarifa diaria de US\$64.47 y US\$54.25 respectivamente en el año fiscal 2008⁴⁵⁵. Aunque la Comisión Interamericana reconoce que una cierta cantidad de

⁴⁵⁰ ICE, Salón de lectura FOIA, "Estadísticas de los Centros de Detención: Población Diaria Promedio (ADP por sus siglas en inglés) por Año Fiscal (2006-2008)", disponible en inglés en: <http://www.ice.gov/doclib/foia/dfs/avgdailypopasof121208.pdf>.

⁴⁵¹ *Idem*. Con respecto al centro de detención Etowah en Alabama, la Comisión ha tomado conocimiento de que solamente \$3 de los \$35.12 del *per diem* es asignado para la alimentación de los detenidos. Véase Revista Atlanta, "Falta de Hospitalidad en el Sur" (2008), disponible en inglés en: <http://www.masnet.org/news.asp?id=5172>. Sin embargo, la Comisión se encuentra preocupada porque el centro Etowah podría estar gastando significativamente menos en la alimentación de los migrantes detenidos. Bajo las leyes de Alabama, si el Jefe de Policía puede alimentar a los detenidos bajo su supervisión por menos del *per diem* asignado, éste podrá guardar el dinero sobrante como ingreso personal. Véase Estado de Alabama, Oficina del Ministro de Justicia, Opinión con Respecto a la Alimentación de los Prisioneros en las Cárceles del Condado, Opinión No. 2008-062 (17 de marzo de 2008), disponible en inglés en: <http://www.ago.alabama.gov/pdfopinions/2008-062.pdf>.

⁴⁵² New York Times, "Autoridades Migratorias Benefician a Organizaciones Carcelarias" (19 de julio de 2006), disponible en inglés en: <http://www.nytimes.com/2006/07/19/business/19detain.html>.

⁴⁵³ Según su Informe Anual 2008, CCA recaudó \$1.6 billones. Véase CCA, "Informe Anual 2008", disponible en inglés en <http://phx.corporate-ir.net/External.File?item=UGFyZW50SUQ9MTg3MDJ8Q2hpbGRJRjRD0tMXxUeXBIPtM=&t=1>.

⁴⁵⁴ Véase. CCA, "Informe Anual 2008", pág. 36 disponible en inglés en <http://phx.corporate-ir.net/External.File?item=UGFyZW50SUQ9MTg3MDJ8Q2hpbGRJRjRD0tMXxUeXBIPtM=&t=1>. La Comisión nota que CCA había celebrado contratos con entidades gubernamentales federales, estatales y locales para alojar a varios tipos de detenidos. Asimismo, la Comisión observa que CCA recibe una tarifa *per diem* considerablemente más alta en los centros de detención que administra y que son de su propiedad.

⁴⁵⁵ ICE, Salón de Lectura FOIA, Estadísticas de Centros de Detención, "Población Detenida Promedio (ADP por sus siglas en inglés) según Año Fiscal (FY06-FY08)", págs. 5, 12, disponible en inglés en <http://www.ice.gov/doclib/foia/dfs/avgdailypopasof121208.pdf>. La Comisión observa que la tarifa *per diem* promedio recibida en virtud de sus contratos del año 2008 fue de US\$39.13. Véase CCA, "Informe Anual 2008" pág. 36 disponible en inglés en <http://phx.corporate-ir.net/External.File?item=UGFyZW50SUQ9MTg3MDJ8Q2hpbGRJRjRD0tMXxUeXBIPtM=&t=1>.

esta diferencia se paga a las agencias gubernamentales estatales o locales (IGSAs) vinculadas a estos contratos, una investigación del Boston Review sugiere que los gobiernos locales o estatales por lo general reciben entre US\$1 y US\$2 de la tarifa diaria en el marco de estos IGSAs⁴⁵⁶.

267. Además, preocupa a la CIDH la información según la cual CCA y otros administradores de centros de detención de inmigrantes están ahorrando aún más dinero contratando a los detenidos, inmigrantes no autorizados, para realizar tareas de mantenimiento básico en los centros de detención por US\$1 diario⁴⁵⁷. De tal manera, aún teniendo en cuenta los costos del negocio que no están directamente vinculados con el alojamiento de detenidos, es probable que CCA esté generando ganancias de más de 20% por estos dos subcontratos. En ese sentido, la Comisión Interamericana observa que en muchos casos un importante porcentaje del *per diem* o tarifa diaria no está siendo invertido en el cuidado y alojamiento de los detenidos, generando niveles de cuidado significativamente más bajos de lo que las tarifas de *per diem* publicadas por el ICE indicaban inicialmente. Y en el contexto del Centro de Detención Eloy se ha generado el mayor número de muertes de inmigrantes de todos los centros de detención, algunas de las cuales el ICE, *post-mortem*, ha vinculado directamente a los cuidados médicos sistemáticamente inadecuados que provee dicho centro de detención, a pesar de que éste constantemente recibe calificaciones anuales aceptables respecto de los estándares de atención médica a los detenidos⁴⁵⁸.

268. Tomando en cuenta los desafíos existentes para la aplicación contractual de los estándares de detención así como para garantizar el financiamiento adecuado del alojamiento y cuidado de los detenidos, la CIDH considera sumamente preocupante la

⁴⁵⁶ Boston Review, “Una Muerte en Texas: Ganancias, Pobreza e Inmigración Convergen” (Noviembre – Diciembre de 2009), disponible en inglés en <http://bostonreview.net/BR34.6/barry.php>. Véase también New York Times, “Ciudad de Inmigrantes Llena Celdas de la Cárcel con los Suyos” (27 de diciembre de 2008) (donde se informa que gobierno local recibió entre \$2 y \$3 bajo un contrato similar), disponible en inglés en <http://www.nytimes.com/2008/12/27/us/27detain.html>.

⁴⁵⁷ El Houston Chronicle informa que CCA contrata aproximadamente 200 detenidos, inmigrantes no autorizados, en su Centro de Detención Contractual (CDF por sus siglas en inglés) de Houston, para que realicen labores como lavar platos, lavar ropa y dar mantenimiento a las instalaciones, así como también se los contrata como peluqueros, asistentes de la clínica de salud, bibliotecario o comisarios. Véase Houston Chronicle, “Federales pagan a los inmigrantes ilegales por trabajos realizados mientras se encuentran bajo custodia” (26 de marzo de 2009), disponible en inglés en <http://www.chron.com/dispatch/story.mpl/politics/6345312.html>. Durante sus visitas, la Comisión fue informada de que ésta era una práctica común en muchos de los centros de detención, incluyendo aquellos en Arizona, y observó a detenidos empleados como peluqueros en el Centro de Detención Willacy en Texas.

⁴⁵⁸ Entre octubre de 2003 y marzo de 2010, nueve inmigrantes detenidos fallecieron en el Centro de Detención Eloy. Véase ICE, Salón de Lectura FOIA. “Muertes de Detenidos—Octubre de 2003 a Marzo de 2010”, disponible en inglés en <http://www.ice.gov/doclib/foia/media-requests/detaineedeaths2003-present.pdf>. Con posterioridad a una de las muertes de los detenidos en Eloy, una investigación del ICE encontró problemas sistemáticos en la administración de cuidados médicos en Eloy y concluyó: “La instalación ha faltado en múltiples niveles a su obligación de realizar supervisión básica y garantizar la seguridad y bienestar de los detenidos del ICE”. New York Times, “Aparecen Obstáculos en las Reformas a la Detención” (21 de agosto de 2009) (contiene vínculos a mensajes electrónicos y documentos internos del ICE), disponible en inglés en <http://www.nytimes.com/2009/08/21/nyregion/21detain.html>.

decisión del DHS de rechazar la implementación de las regulaciones federales aplicables sobre condiciones de detención de los inmigrantes detenidos⁴⁵⁹.

269. Como ejemplo de todas las anteriores preocupaciones sobre la supervisión del ICE, la Comisión Interamericana destaca que en enero de 2010 fue revelado que oficiales del ICE ocultaron evidencia de maltrato y negligencia hacia un número de inmigrantes que fallecieron mientras se encontraban detenidos⁴⁶⁰. El New York Times señaló que en el caso del suicidio de un detenido, el personal médico de la prisión alteró el registro médico para mostrar que el detenido había recibido la medicación apropiada⁴⁶¹. Sin embargo, el New York Times informa que el detenido ya estaba muerto al momento en el que supuestamente se le administró la medicación⁴⁶². Desafortunadamente, la CIDH ha conocido que éstos no son los únicos casos de encubrimiento de negligencias en el cuidado médico⁴⁶³. Más aún, en los casos mencionados por el New York Times en enero de 2010, las investigaciones internas del ICE arrojaron que el personal médico de ambas instituciones cometió serias violaciones del estándar médico para la detención, entre otros, pero en ambos casos el ICE determinó que ninguna investigación o acción futura resultaba necesaria⁴⁶⁴.

270. Con relación a la supervisión del ICE y la rendición de cuentas, en sus observaciones al proyecto de este informe, Estados Unidos indica que la agencia ha "realizado nuevos nombramientos para liderar la Oficina de Adquisiciones y establecer un Grupo de Trabajo de Adquisiciones que se encuentre semanalmente a fin de examinar la actividad contractual, desarrollar plantillas contractuales nuevas y consistentes, desarrollar Declaraciones de Trabajo que reflejen los nuevos principios de la reforma en materia de detención y eleven al máximo la colaboración con nuestros socios a nivel federal, incluyendo la OFDT" y que la "colaboración incluya la utilización de un nuevo Acuerdo de Servicio Electrónico Intergubernamental en el sistema del OFDT que haga expedita la contratación federal".

271. El Estado también señala que el ICE ha cumplido con su compromiso de establecer y entrenar más de 40 nuevos Observadores de Establecimientos Federales de

⁴⁵⁹ Comunicación de Jane Holl Lute, Subsecretaria del ICE, al Profesor Michael J. Wishnie, y Paromita Shah, de fecha 24 de julio de 2009, *disponible en inglés en: <http://www.nationalimmigrationproject.org/DHS%20denial%20-%2007-09.pdf>*; New York Times, "Estados Unidos Rechaza las Reglas de Detención de Migrantes" (29 de julio de 2009), *disponible en inglés en: <http://www.nytimes.com/2009/07/29/nyregion/29detain.html>*.

⁴⁶⁰ New York Times, "Oficiales Ocultan la Verdad sobre Muertes de Migrantes en Prisión" (10 de enero de 2010), *disponible en inglés en: <http://www.nytimes.com/2010/01/10/us/10detain.html>*. En el artículo se encuentran incluidos mensajes de correo electrónico interno y documentos del ICE, los cuales se encuentran disponibles en inglés en: <http://documents.nytimes.com/deaths-in-immigration-detention#p=1>.

⁴⁶¹ *Idem*.

⁴⁶² *Ibidem*.

⁴⁶³ Washington Post, "Mensajes de Correo Electrónico Muestran Intento por Ocultar un Caso de Negligencia Médica" (11 de mayo de 2008), *disponible en inglés en: http://www.washingtonpost.com/wp-srv/nation/specials/immigration/cwc_d1sidebar.html*.

⁴⁶⁴ New York Times, "Oficiales Ocultan la Verdad sobre Muertes de Migrantes en Prisión", *supra*.

Detención (DSMs) en cada una de sus instalaciones principales. El Estado agrega que estos observadores “llevan a cabo inspecciones a fin de asegurar que nuestros contratistas cumplan con sus obligaciones, den respuesta a los problemas y los reporten, y colaboren con los agentes de contratación con relación a los ajustes de costos, según sea necesario, todo esto en forma consistente, diaria, semanal y mensual”. Asimismo, Estados Unidos informa que los DSMs reciben capacitación intensiva sobre “las consideraciones de derechos civiles que surgen durante la detención”, incluidos los siguientes temas: las señales de alarma que apuntan a víctimas de tráfico de personas; la gestión efectiva de un ambiente de detención culturalmente diverso; el acceso de los detenidos a la representación legal; las limitaciones en el dominio del idioma inglés y las consideraciones sobre discapacidad; las prácticas religiosas; la temática de las mujeres en detención; la Ley de Violencia contra la Mujer; los solicitantes de asilo en detención; la prevención y respuesta frente al abuso sexual de los detenidos; y la salud mental.

272. Según lo manifestado por el Estado, estos observadores informan semanalmente a la sede del ICE a fin de documentar los problemas identificados en las instalaciones y sugerir acciones correctivas. Los informes del DSMS son analizados por el nuevo Consejo de Observación de Detención de la agencia el cual “se encuentra en contacto con la directiva superior del ICE a fin de asegurar que los planes correctivos sean implementados y de determinar si el ICE debe continuar empleando una instalación en particular”.

273. En sus observaciones, Estados Unidos también señala:

El ICE coincide en que la transparencia y la supervisión deben guiar nuestros esfuerzos por reformar el sistema de detención. A partir de su establecimiento en agosto de 2009, la Oficina de Supervisión de Detención (ODO) del ICE funciona como oficina independiente dentro de la agencia para conducir inspecciones e investigar quejas. El ICE también ha conducido un examen integral del procedimiento de queja y ha diseñado un proyecto piloto para asegurar el involucramiento directo de los agentes del ICE en las quejas formales e informales. El ICE también considera la posibilidad de hacer públicos en el portal de Internet todos los informes de inspección de las instalaciones y los planes de acción correctivos.

274. La Comisión Interamericana considera que la posición del Estado arriba descrita constituye una manera constructiva de enfrentar los problemas y cumplir con sus obligaciones internacionales de proteger los derechos humanos de todas las personas bajo su jurisdicción. La CIDH continuará supervisando la situación en seguimiento del presente informe.

3. Atención médica de las personas migrantes detenidas

275. Con respecto a las condiciones de detención y a la atención médica, la Comisión Interamericana considera preocupantes las persistentes denuncias de cuidado

médico inapropiado para las personas migrantes detenidas⁴⁶⁵. La CIDH considera alarmante la creciente lista de inmigrantes que han fallecido durante su detención, en muchos casos por condiciones de salud que pudieron haber recibido atención adecuada y oportuna⁴⁶⁶. La Comisión Interamericana toma nota de la investigación realizada en 2008 por el *Washington Post* acerca de la muerte de 30 inmigrantes detenidos bajo presuntas circunstancias “cuestionables” y observa que la edad promedio de los individuos fallecidos era solamente de 36 años⁴⁶⁷.

276. La CIDH observa que son dos las principales causas de la crónica e inadecuada atención médica de los inmigrantes detenidos: el sistema médico se encuentra diseñado para el tratamiento de emergencias de corto plazo; y las clínicas de los centros de detención no cuentan con personal suficiente y enfrentan constantes problemas para

⁴⁶⁵ Washington Post, “Serie de Detenciones Negligentes” (Mayo de 2008), disponible en inglés en: http://www.washingtonpost.com/wp-srv/nation/specials/immigration/cwc_d1p1.html; Florida Immigrant Advocacy Center, *Muriendo por un Tratamiento Decente: Atención en Salud Deficiente en la Custodia de los Migrantes* (Febrero de 2009), disponible en inglés en: <http://www.fiacfla.org/reports/DyingForDecentCare.pdf>; Human Rights Watch, *Detenidas y Descartadas: La lucha de las mujeres para obtener cuidados de salud en la detención inmigratoria estadounidense* (Marzo de 2009), disponible en inglés en: <http://www.hrw.org/en/reports/2009/03/16/detained-and-dismissed>; Physicians for Human Rights & Bellevue/NYU Program for Survivors of Torture, *De la Persecución a la Prisión: Las Consecuencias en la Salud de los Detenidos que Solicitan Asilo* (Junio de 2003), disponible en inglés en: <http://physiciansforhumanrights.org/library/documents/reports/report-perstoprison-2003.pdf>.

⁴⁶⁶ A 1 de abril de 2010, el ICE ha reportado 110 muertes de inmigrantes detenidos desde que la agencia fuera formada en octubre de 2003. Véase ICE, Salón de Lectura FOIA, “Muertes de Detenidos—Octubre de 2003 a Marzo de 2010”, disponible en inglés en <http://www.ice.gov/doclib/foia/media-requests/detaineedeaths2003-present.pdf>. Véase también Washington Post, “Detención Negligente: Una Mirada Cercana a 83 Muertes” (10 de mayo de 2008), disponible en: <http://www.washingtonpost.com/wp-srv/nation/specials/immigration/mapag.html>; New York Times, “Agencia de Migraciones Revisó Lista de Muertos Bajo Custodia” (3 de abril de 2009) (incluye enlaces a una lista diferente de migrantes fallecidos), disponible en inglés en: <http://www.nytimes.com/2009/04/03/nyregion/03detainlist.html>; New York Times, “Documentos Revelan Muertes de Migrantes Más Tempranas” (10 de enero de 2010), disponible en inglés en: <http://www.nytimes.com/2010/01/10/nyregion/10detaininside.html>; New York Times, “Oficiales Ocultan la Verdad sobre Muertes de Migrantes en Prisión” (10 de enero de 2010), disponible en inglés en: <http://www.nytimes.com/2010/01/10/us/10detain.html>. La Comisión reconoce los datos presentados por el Estado que comparan las tasas de fallecimiento con las de otras prisiones y cárceles en Estados Unidos, y que muestran que el índice de mortalidad de los inmigrantes detenidos es considerablemente menor, sin embargo, la CIDH concuerda con el análisis del Programa Bellevue/NYU para Sobrevivientes de Tortura según el cual una “tasa bruta de fallecimientos” (por ejemplo, x número de muertes por cada 100,00 detenidos) no refleja con precisión la situación como “tasa de mortalidad verdadera” (por ejemplo, x número de muertes por cada 100,000 detenidos por año de detención). Más aún, la Comisión concluye que la comparación de tasas de fallecimiento no necesariamente arroja una luz respecto de la calidad del cuidado médico que se otorga. Compárese ICE, “Tasas de Mortalidad en los Centros de Detención del ICE” (Mayo de 2008) con Bellevue/NYU Program For Survivors of Torture, “Respuesta a la Hoja Informativa del ICE sobre Muertes de Detenidos” (carta fechada 12 de mayo de 2008), ambas disponibles en inglés en http://immigration.freedomblogging.com/files/2008/05/0108_001.pdf. La Comisión se encuentra preocupada por un informe de la OIG del DHS de diciembre de 2009 que implicó que las obligaciones legales del ICE con respecto a las necesidades médicas de los migrantes detenidos se limitaban a garantizar que las condiciones médicas serias no sean tratadas con “deliberada indiferencia”. Véase DHS OIG, *El Proceso de Aplicación de las Leyes Migratorias y Aduaneras para la Autorización de Cuidado Médico para los Migrantes Detenidos*, OIG-10-23, pág. 2 (Diciembre de 2009), disponible en inglés en: http://www.dhs.gov/xoig/assets/mgmtrpts/OIG_10-23_Dec09.pdf.

⁴⁶⁷ Washington Post, “Detención Negligente: Una Mirada Cercana a 83 Muertes”, *supra*.

retener al personal médico calificado, lo cual se debe, en parte, a la remota y rural ubicación de varios de los centros de detención.

277. La Comisión Interamericana toma nota que la atención médica y dental de los detenidos se encuentra regulada por el Programa de Cobertura de Servicios Médicos y Dentales para Detenidos de la División de Servicios de Salud para Inmigrantes (*DIHS Medical Dental Detainee Covered Services Package*)⁴⁶⁸. El Programa de Cobertura Médica de la DIHS establece claramente que:

El Programa de Cobertura de Servicios Médicos y Dentales para Detenidos de la DIHS primariamente provee servicios de atención de salud por emergencias. Una emergencia es definida como “una condición que amenaza la vida, algún miembro, el oído o la vista”. Las lesiones ocurridas como resultado de accidentes durante la custodia por parte del ICE o la BP [patrulla fronteriza] y las enfermedades graves serán revisadas a fin de recibir un tratamiento adecuado.

278. Si bien el nombre del programa parece sugerir que su cobertura incluye un cuidado médico y dental integral, la CIDH observa que el documento contiene en realidad 35 páginas que en su mayoría señalan aquellas dolencias que no tienen cobertura⁴⁶⁹. Todas las demás condiciones médicas no incluidas en dicha lista que no impliquen emergencias o las cuestiones dentales, incluyendo las condiciones de salud pre existentes y crónicas, son evaluadas caso por caso para su atención⁴⁷⁰.

279. La Comisión Interamericana nota que el Programa de Cobertura de Servicios Médicos y Dentales para Detenidos de la DIHS puede resultar incongruente con el nivel de atención descrito en el Estándar para la Detención de Migrantes en materia de “Atención de Salud” de 2000 y 2008⁴⁷¹. El Estándar de Resultado para la Atención de Salud de los Detenidos establece los siguientes “Objetivos y Alcances” y “Resultados Esperados” para la atención médica:

Propósito y alcance. ESTE ESTÁNDAR DE DETENCIÓN ASEGURA QUE LOS DETENIDOS TENGAN ACCESO AL TRATAMIENTO MÉDICO DE EMERGENCIA, URGENTE Y DE NO EMERGENCIA, DENTAL Y DE SALUD MENTAL QUE FORMA PARTE DE LOS SERVICIOS OFRECIDOS POR LA DIHS, DE MANERA QUE LAS NECESIDADES DE SALUD SEAN ATENDIDAS DE MANERA OPORTUNA Y EFICIENTE.

⁴⁶⁸ Véase DIHS, “Programa de Cobertura de Servicios Médicos y Dentales para Detenidos de la División de Servicios de Salud para Inmigrantes” (2005), disponible en inglés en: <http://www.icehealth.org/ManagedCare/Combined%20Benefit%20Package%202005.doc>.

⁴⁶⁹ Véase DIHS, “Programa de Cobertura de Servicios Médicos y Dentales para Detenidos de la División de Servicios de Salud para Inmigrantes”, *supra*.

⁴⁷⁰ *Idem*.

⁴⁷¹ Compárese DIHS, “Programa de Cobertura de Servicios Médicos y Dentales para Detenidos de la División de Servicios de Salud para Inmigrantes” *supra*, con ICE, Estándares de Detención 2000 y Estándares de Detención con base en Resultados 2008, “Cuidado Médico” disponible en inglés en: <http://www.ice.gov/doclib/pi/dro/opsmanual/medical.pdf> y http://www.ice.gov/doclib/PBNSD/pdf/medical_care.pdf.

RESULTADOS ESPERADOS. Los resultados esperados de este Estándar de Detención son:

1. Los detenidos tendrán acceso continuo a los servicios de atención en salud, incluyendo prevención, educación en salud, diagnóstico y tratamiento ...⁴⁷²

280. Preocupa a la CIDH que la DIHS tenga como centro de atención la atención médica de corto plazo y de emergencia. La DIHS encontró que durante el año fiscal 2008, aproximadamente el 34% de los migrantes detenidos tenía algún problema de salud crónico como hipertensión, diabetes y tuberculosis (en algunos casos sin diagnóstico previo)⁴⁷³. Asimismo, la DIHS estima que entre el 2% y el 5% de la población detenida sufre de algún serio o persistente trastorno mental y que el 16% podría requerir atención médica especializada en salud mental⁴⁷⁴. La Comisión Interamericana observa que si bien la mayoría de los inmigrantes son detenidos por un período relativamente corto, muchos otros pasan meses e inclusive años detenidos⁴⁷⁵. En ese sentido, la CIDH se encuentra profundamente preocupada porque el programa médico y dental de la DIHS no cubre las necesidades de la población migrante detenida que el ICE ha puesto bajo su custodia⁴⁷⁶.

281. Por ejemplo, la Comisión Interamericana entrevistó a una paciente que había sido diagnosticada con diabetes. Esta detenida informó que no había recibido tratamiento consistente y adecuado para su enfermedad y que, en consecuencia, casi cae

⁴⁷² ICE, Estándares de Detención con base en Resultados 2008, "Cuidado Médico" disponible en inglés en: http://www.ice.gov/doclib/PBNDSPdf/medical_care.pdf.

⁴⁷³ Declaración de James T Hayes, Jr., Director de la DRO, ante el Subcomité de Seguridad Interna del Comité de Apropiaciones de la Cámara de Representantes del Congreso (3 de marzo de 2009), disponible en inglés en: http://appropriations.house.gov/Witness_testimony/HS/James_Hayes_03_03_09.pdf; ICE, "DRO: Atención en Salud" (7 de mayo de 2008), disponible en inglés en: www.ice.gov/pi/news/factsheets/detaineehealthcare.htm.

⁴⁷⁴ Washington Post, "Suicidios apuntan a deficiencias en el tratamiento" (13 de mayo de 2008), disponible en inglés en: http://www.washingtonpost.com/wp-srv/nation/specials/immigration/cwc_d3p1.html. La respuesta de la DIHS a las preguntas del *Washington Post* con respecto al porcentaje de detenidos con discapacidad mental se encuentra disponible en inglés en: http://media.washingtonpost.com/wp-srv/nation/specials/immigration/documents/day3_ice_mentalhealth.gif.

⁴⁷⁵ DHS, Dra. Dora Schriro, *supra*, pág. 12; MPI, *Detención de Inmigrantes: ¿Puede el ICE cumplir con los Imperativos Legales y las Responsabilidades del Manejo de Casos?*, *supra*, págs. 16-17.

⁴⁷⁶ La Comisión considera alarmantes los ejemplos presentados por la serie del *Washington Post* y otros artículos. Véase, por ejemplo, Washington Post, "Serie de Detenciones Negligentes" (Mayo de 2008), disponible en inglés en: http://www.washingtonpost.com/wp-srv/nation/specials/immigration/cwc_d1p1.html; FIAC, *Muriendo por un Tratamiento Decente: Atención en Salud Deficiente en la Custodia de los Migrantes* (Febrero de 2009), disponible en inglés en: <http://www.fiacfla.org/reports/DyingForDecentCare.pdf>; New York Times, "Nuevo Escrutinio Debido a los Migrantes Fallecidos Bajo Custodia" (26 de junio de 2007), disponible en inglés en: <http://www.nytimes.com/2007/06/26/us/26detain.html>; New York Times, "Enfermedad y Dolor, Detenido Muere en Manos de Estados Unidos" (13 de agosto de 2008), disponible en inglés en: <http://www.nytimes.com/2008/08/13/nyregion/13detain.html>; New York Times, "Documentos relacionados con la Muerte de Ahmad Tanveer" (3 de abril de 2009), disponible en inglés en: <http://www.nytimes.com/2009/04/03/nyregion/03detaindocs.html>; New York Times, "Oficiales dicen que Fatalidades en los Detenidos Fueron Pasadas por Alto" (18 de agosto 2009), disponible en inglés en: <http://www.nytimes.com/2009/08/18/us/18immig.html>; New York Times, "Demandas Replantan las Preguntas sobre Migrantes Detenidos" (31 de marzo de 2010), disponible en inglés en: <http://www.nytimes.com/2010/03/04/us/politics/04detain.html>.

en un coma diabético. La CIDH ha tomado conocimiento que éste no es un caso aislado en relación con los detenidos que sufren de condiciones médicas crónicas. Una investigación de junio de 2008 de la OIG del DHS que revisó los registros médicos de 20 migrantes detenidos que padecían de condiciones médicas crónicas arrojó que solamente 11 de ellos recibían tratamiento⁴⁷⁷. Varios informes de ONGs han corroborado estas preocupaciones con respecto a la falta de atención médica apropiada y consistente para los detenidos con condiciones de salud crónicas tales como hipertensión, diabetes y VIH⁴⁷⁸.

282. La Comisión Interamericana observa que además de la falta de cuidado médico, la atención dental también es limitada en varios centros. Durante las visitas de la CIDH se tomó conocimiento que el Centro de Detención Willacy y la Prisión del Condado Pinal carecían de dentistas residentes⁴⁷⁹. Un número de detenidos entrevistados por la Comisión Interamericana se quejó de padecer serias afectaciones dentales que no recibieron atención durante la detención. ONGs y detenidos han señalado que la atención dental se encuentra limitada a las extracciones⁴⁸⁰. En efecto, la CIDH observa que el Paquete de Cobertura de Servicio Médico Dental de la DIHS cubre principalmente “curaciones con anestesia y/o extracciones para aliviar el dolor y el sufrimiento”⁴⁸¹.

283. Cualquier servicio médico que no pueda ser inicialmente prestado en la clínica de un centro de detención deberá ser pre aprobado en la sede central de la DIHS en Washington, D.C.⁴⁸². El personal médico del centro de detención presenta una Solicitud de Autorización para Tratamiento (TAR por sus siglas en inglés), la cual es revisada por los Coordinadores de Atención Médica Dirigida de la DIHS (MCCs por sus siglas en inglés), un equipo de enfermeros, para su aprobación bajo el Programa de Cobertura de Servicios⁴⁸³.

⁴⁷⁷ DHS OIG, *Políticas del ICE relacionadas con el Fallecimiento de Detenidos y la Supervisión de Centros de Detención de Migrantes*, OIG-08-52, pág. 11 (Junio de 2008), disponible en inglés en: http://www.dhs.gov/xoig/assets/mgmttrpts/OIG_08-52_Jun08.pdf.

⁴⁷⁸ Véase, por ejemplo, FIAC, *Muriendo por un Tratamiento Decente: Atención en Salud Deficiente en la Custodia de los Migrantes*, supra, págs. 20-21, 24-27; Human Rights Watch, *Indiferencia Crónica: Servicios de VIH/SIDA para personas inmigrantes detenidas por Estados Unidos* (Diciembre de 2007), disponible en inglés en: <http://www.hrw.org/en/reports/2007/12/05/chronic-indifference>.

⁴⁷⁹ El ACLU informó que el Centro de Detención del Sur de Texas no tenía dentista durante su visita en mayo de 2008.

⁴⁸⁰ Véase, por ejemplo, Florida Immigrant Advocacy Center, *Muriendo por un Tratamiento Decente: Atención en Salud Deficiente en la Custodia de los Migrantes* (Febrero de 2009), disponible en inglés en: <http://www.fiacfla.org/reports/DyingForDecentCare.pdf>; ACLU-New Jersey, *Detrás de las Rejas: El Fracaso del Departamento de Seguridad Interna para Asegurar un Adecuado Tratamiento para los Migrantes Detenidos en New Jersey*, pág. 11 (15 de mayo de 2007), disponible en inglés en: <http://www.aclu-nj.org/downloads/051507DetentionReport.pdf>.

⁴⁸¹ Véase DIHS, “Paquete de Cobertura de Servicios Médico Dental de la DIHS”, pág. 4 (2005), disponible en inglés en: <http://www.icehealth.org/ManagedCare/Combined%20Benefit%20Package%202005.doc>.

⁴⁸² DHS OIG, *El Proceso de Aplicación de las Leyes Migratorias y Aduaneras para la Autorización de Cuidado Médico para los Migrantes Detenidos*, OIG-10-23, (Diciembre de 2009), disponible en inglés en: http://www.dhs.gov/xoig/assets/mgmttrpts/OIG_10-23_Dec09.pdf.

⁴⁸³ DHS OIG, OIG-10-23, supra, pág. 9.

284. La Comisión Interamericana ha recibido información divergente con respecto al proceso de TAR y considera que existen indicios de que el mismo no funciona adecuadamente⁴⁸⁴. La CIDH espera que el Estado atienda estos cuestionamientos y asegura que las personas con condiciones que no pueden ser atendidas en los centros de detención, puedan recibir tratamiento adecuado y oportuno.

285. La Comisión Interamericana considera inaceptable la documentada, grave y crónica escasez de personal médico calificado en los centros de detención de inmigrantes. La CIDH ha recibido varias estadísticas en torno a la escasez de personal médico, y todas muestran resultados alarmantes: de acuerdo con una investigación de mayo de 2008 del *Washington Post*, durante la primera mitad de 2008 la DIHS reportó una falta de hasta un 20-30% de puestos para el personal médico en el sistema de detención de migrantes⁴⁸⁵; de acuerdo con un informe de octubre de 2007 de la OIG del DHS, centros del

⁴⁸⁴ Un informe de diciembre de 2009 de la OIG del DHS analizó 30 meses de TARs (octubre de 2006 a marzo de 2009) y encontró que la DIHS había aprobado entre el 93% y el 97% de las solicitudes durante dicho período. La OIG del DHS también informa que entre los años fiscales 2005 y 2008 el tiempo promedio máximo para dar respuesta a un TAR era de un poco más de 4 días. Sin embargo, el informe de la OIG del DHS advierte que la coordinación entre los centros de detención y los MCCs con respecto al desarrollo de planes de atención y el manejo de casos en curso, particularmente para los detenidos con problemas de salud tales como cáncer y condiciones crónicas, es inexistente. El informe de la OIG del DHS nota que los MCCs se encuentran “abrumados” con la revisión de TARs debido a la crónica y severa falta de personal. A marzo de 2009, la OIG del DHS señaló que solamente dos MCCs se encontraban revisando todas las TARs del sistema de inmigrantes detenidos, aproximadamente unas 850 solicitudes semanales. En contraste con el análisis presentado en informes del gobierno, una serie de notas publicadas en mayo de 2008 en el *Washington Post* acerca de la atención sanitaria de los migrantes detenidos concluyó que el sistema de TARs había sido utilizado por el gobierno para eliminar tratamientos de alto costo para los inmigrantes detenidos. El *Washington Post* cita un documento interno de la DIHS titulado “El Supuesto Ahorro de Costos de las TARs se basa en Negaciones”, que establece que, durante el año fiscal 2006, existió cerca de \$1.4 millones de ahorro en costos médicos para las DIHS por medio de las TARs. Las notas publicadas en el *Washington Post* también informaron acerca de algunas frustraciones con el sistema de TARs, incluyendo una comunicación del subdirector de la prisión del condado de York quejándose porque la DIHS “había puesto en marcha un complicado sistema buscando retardar y/o denegar atención médica a los detenidos”. La Comisión nota que no recibió quejas respecto al sistema de TARs por parte del personal médico de los centros que visitó. Dado que no se tuvo acceso al 3-7% de los TARs que son denegados anualmente, la Comisión no puede concluir si el proceso de TARs refleja una tendencia sistemática para la denegación de solicitudes por atención médica de alto costo. Ver. DHS OIG, *El Proceso de Aplicación de las Leyes Migratorias y Aduaneras para la Autorización de Cuidado Médico para los Migrantes Detenidos*, OIG-10-23, págs. 4, 5, 9, 10 y 11 (Diciembre de 2009), disponible en inglés en: http://www.dhs.gov/xoig/assets/mgmt/rpts/OIG_10-23_Dec09.pdf.

Washington Post, “Detención Negligente: En Custodia, En Dolor” (12 de mayo de 2008), disponible en inglés en: http://www.washingtonpost.com/wp-srv/nation/specials/immigration/cwc_d2p1.html. Y enlace a los documentos “El Supuesto Ahorro de Costos de las TARs se basa en Negaciones”, disponible en inglés en: http://www.washingtonpost.com/wp-srv/nation/specials/immigration/cwc_d2p1.html; y enlace a los documentos del día 2), disponible en inglés en: <http://www.washingtonpost.com/wp-srv/nation/specials/immigration/documents.html#day2>. El *Washington Post* también reprodujo un mensaje de correo electrónico de unas enfermeras que renunciaron al Centro de Detención Eloy, en parte, porque los pacientes con enfermedades mentales no eran provistos de sus medicamentos como parte de la política de ahorro de costos.

⁴⁸⁵ Washington Post, “Detención Negligente: Si bien las Políticas de Migración Presionan a las Agencias Federales, Los Detenidos bajo su Custodia Pagan a menudo un Alto Costo” (11 de mayo de 2008), disponible en inglés en: http://www.washingtonpost.com/wp-srv/nation/specials/immigration/cwc_d1p1.html.

CDF y SPC tenían una tasa de vacancia de hasta el 36% de puestos médicos⁴⁸⁶; y, de acuerdo con un testimonio de la ACLU ante el Congreso, tres grandes centros de detención de inmigrantes en Texas (Centro de Detención Willacy, Port Isabel SPC y Complejo de Detención del Sur de Texas), que para el año fiscal 2008 contaban con una población promedio diaria de 3,686 detenidos, tuvieron una escasez de personal por encima del 40%, incluyendo los cargos de director clínico, médicos y puestos de dirección⁴⁸⁷.

286. Durante la visita de la Comisión Interamericana al Centro de Detención Willacy, la directora médica informó que 12 de los 29 puestos médicos se encontraban vacantes, que ella era la única doctora en el equipo, y que trabajaba 4 días en turnos de 10 horas cada semana. Este centro de detención alojaba 1,358 detenidos el día de la visita de la CIDH. De manera similar, la Prisión del Condado de Pinal, que alojaba a 544 migrantes detenidos al día de la visita de la Comisión Interamericana, informó que solamente contaba con un médico residente en su equipo. La CIDH también ha recibido información que señala que los servicios farmacéuticos de los centros de detención no cuentan con personal suficiente. La directora médica del Centro Willacy comentó que era difícil mantener a un equipo calificado debido a la remota ubicación del centro⁴⁸⁸. La Comisión Interamericana nota con suma preocupación que la escasez del personal médico se presenta con mayor frecuencia en los centros donde el ICE aloja a la mayor parte de las personas migrantes detenidas y que se encuentran ubicadas en áreas rurales remotas⁴⁸⁹.

⁴⁸⁶ DHS OIG, *Políticas del ICE relacionadas con el Fallecimiento de Detenidos y la Supervisión de Centros de Detención de Migrantes*, OIG-08-52, pág. 33 (Junio de 2008), disponible en inglés en: http://www.dhs.gov/xoig/assets/mgmttrpts/OIG_08-52_Jun08.pdf.

⁴⁸⁷ ACLU, Alegatos Escritos presentados al Subcomité Judicial de Inmigración, Ciudadanía, Refugiados, Seguridad en las Fronteras y Derecho Internacional de la Cámara de Representantes, "Problemática de la Atención Médica de los Detenidos" (4 de junio de 2008), disponible en inglés en: http://www.aclu.org/files/images/asset_upload_file933_35512.pdf.

⁴⁸⁸ El informe de junio de 2008 de la OIG del DHS también encontró que el Centro de Detención del Sur de Texas (Año Fiscal 2008, ADP de 1,470 detenidos) cuenta con 22 puestos vacantes para personal médico. El propio personal considera que ello es resultado de la localización del centro en un área rural. Véase DHS OIG, *Políticas del ICE relacionadas con el Fallecimiento de Detenidos y la Supervisión de Centros de Detención de Migrantes*, OIG-08-52, pág. 33 (Junio de 2008), disponible en inglés en: http://www.dhs.gov/xoig/assets/mgmttrpts/OIG_08-52_Jun08.pdf.

⁴⁸⁹ Por ejemplo, los centros de detención del Sur de Texas, Eloy y Willacy son tres de los cuatro centros más grandes, cada uno con una población diaria promedio de 1,400 detenidos para el año fiscal 2008.

Cabe mencionar que una enfermera que trabajaba en uno de los centros para migrantes detenidos más grandes informó a la Comisión que el personal médico que laboraba ahí a menudo tenía que tomar al apuro los exámenes de ingreso requeridos, lo cual genera preocupaciones respecto de la posibilidad que el personal pueda pasar desapercibido un diagnóstico o señales que apunten a una enfermedad contagiosa. De manera similar, el *Washington Post* reprodujo un mensaje de correo electrónico de una enfermera que renunció al centro de detención Eloy (ADP de 1,457 detenidos para el año fiscal 2008), en parte, por la severa escasez de enfermeros. Véase *Washington Post*, "Detención Negligente: En Custodia, En Dolor" (12 de mayo de 2008), disponible en inglés en: http://www.washingtonpost.com/wp-srv/nation/specials/immigration/cwc_d2p1.html. Un informe de junio de 2008 de la OIG del DHS encontró que en dos de los centros estudiados, el 17% de los migrantes detenidos no recibía un examen médico de ingreso oportunamente. Véase DHS OIG, *Políticas del ICE relacionadas con el Fallecimiento de Detenidos y la Supervisión de Centros de Detención de Migrantes*, OIG-08-52, pág. 33 (Junio de 2008), disponible en inglés en: http://www.dhs.gov/xoig/assets/mgmttrpts/OIG_08-52_Jun08.pdf. De manera similar, un informe de marzo de 2009 emitido por la OIG del DHS concluyó que el 20% de los inmigrantes detenidos en los cinco centros de detención que investigó no recibió exámenes médicos de admisión oportunos.

Continúa...

287. Muchas de las personas detenidas y ex detenidas que la CIDH logró entrevistar se quejaron porque en varias ocasiones debían esperar por días, o inclusive una semana para recibir atención médica. Un informe de la OIG del DHS de diciembre de 2006 encontró que en tres centros inspeccionados, el 41% de las solicitudes médicas de no emergencia no fueron atendidas de manera oportuna⁴⁹⁰. El Washington Post informó que en enero de 2008, el Centro de Detención del Sur de Texas tenía un retraso de 2,097 citas médicas⁴⁹¹.

288. En este contexto, la Comisión Interamericana expresa su preocupación por el hecho de que el ICE continúe ampliando su sistema de detención de inmigrantes a pesar de que parece carecer de personal médico suficiente para satisfacer las necesidades de los nuevos inmigrantes detenidos. Por ejemplo, la CIDH tomó conocimiento de que cuando el ICE abrió el Centro de Detención Jena (Louisiana) en 2007, con una capacidad actual para 1,162 migrantes detenidos,⁴⁹² carecía de director médico, no tenía un doctor en el equipo, ni un psiquiatra y ni un especialista dental⁴⁹³. La Comisión Interamericana enfatiza que si el Estado actúa de manera tal que incrementa el número de la población migrante detenida, también debe cumplir con la responsabilidad de atender sus necesidades médicas básicas. Lo anterior de acuerdo con el artículo XXV de la Declaración Americana, los Principios Interamericanos sobre la Detención, así como otros estándares y principios internacionales ya mencionados en la sección III de este informe.

289. Además de las preocupaciones anteriores, la CIDH observa que existen problemas en el reclutamiento y retención de profesionales de salud externos para el tratamiento de los detenidos por el ICE. Un estudio de la OIG del ICE de diciembre de 2009 identificó tres factores que contribuyen a este problema. En primer lugar, la ubicación en áreas rurales de varios de los centros de detención, que limita el número de personal médico calificado. En segundo lugar, los profesionales sanitarios externos se encuentran a menudo preocupados porque sus otros pacientes podrían sentirse incómodos ante el requerimiento del ICE de mantener esposados o con grilletes a los inmigrantes detenidos

...continuación

Véase DHS OIG, *Seguimiento de Casos y Traslado de Detenidos del Servicio de Inmigración y Control de Aduanas*, OIG-09-41, págs. 9-10 (Marzo de 2009), disponible en inglés en <http://trac.syr.edu/immigration/library/P3676.pdf>. El centro de detención de Willacy ha tenido brotes de varicela y del virus de la gripe H1N1. Durante la visita de la Comisión, 5 bloques de 50 detenidos estuvieron bajo cuarentena por el brote de la gripe H1N1.

⁴⁹⁰ DHS OIG, *Tratamiento de los Migrantes Detenidos Alojados en Centros de Inmigración y Aduanas*, OIG-07-01, pág. 36 (Diciembre de 2006), disponible en inglés en: <http://trac.syr.edu/immigration/library/P1598.pdf>.

⁴⁹¹ Washington Post, "Detención Negligente: En Custodia, En Dolor" (12 de mayo de 2008), disponible en inglés en: http://www.washingtonpost.com/wp-srv/nation/specials/immigration/cwc_d2p1.html.

⁴⁹² Human Rights First apunta que el centro de detención de Jena también se ubica en un área rural, aproximadamente a 140 millas de Baton Rouge y a 228 millas de New Orleans. Véase Human Rights First, *Detención en Estados Unidos de Solicitantes de Asilo: Buscando Protección, Encontrando la Prisión*, págs. 4, 52 (Abril de 2009), disponible en inglés en: <http://www.humanrightsfirst.org/pdf/090429-RP-hrf-asylum-detention-report.pdf>.

⁴⁹³ Washington Post, "Detención Negligente: Si bien las Políticas de Migración Presionan a las Agencias Federales, los Detenidos bajo su Custodia Pagan a menudo un Alto Costo" (11 de mayo de 2008), disponible en inglés en: http://www.washingtonpost.com/wp-srv/nation/specials/immigration/cwc_d1p1.html.

cuando son conducidos para citas médicas externas. Finalmente, los profesionales de salud externos han tenido dificultades para presentar reclamos ante la DIHS así como para recibir un pago oportuno⁴⁹⁴.

4. Atención de la salud mental de las personas migrantes detenidas

290. Si bien el estado de la atención médica básica es altamente preocupante, la Comisión Interamericana ha tomado conocimiento que el estado de la atención de la salud mental de los inmigrantes detenidos es todavía peor. Tal como fuera mencionado, la DIHS estima que entre 2-5% de la población de migrantes detenidos sufre de serias y persistentes enfermedades mentales y que cerca del 16% de la población se encuentra necesitada de atención en salud mental⁴⁹⁵. Sin embargo, en mayo de 2007 el Jefe de la Unidad para Salud Mental de la DIHS señaló que la proporción de especialistas de salud mental con respecto a los inmigrantes detenidos enfermos es de 1 a 1,142⁴⁹⁶. Para poner en perspectiva la magnitud del problema, la CIDH ha tomado conocimiento que la proporción de personal para tratar a los detenidos con problemas de salud mental en la Oficina Federal de Prisiones y en las prisiones para pacientes con enfermedades mentales es de 1 a 400 y de 1 a 10, respectivamente⁴⁹⁷. En respuesta a la investigación del *Washington Post*, el ICE reconoció la severa escasez de personal en salud mental para las personas inmigrantes detenidas y prometió tener una proporción similar a la de la Oficina Federal de Prisiones para octubre de 2008⁴⁹⁸. La Comisión Interamericana no ha recibido información en cuanto a si el ICE cumplió con dicho objetivo.

291. La CIDH ha tomado conocimiento de que la constante escasez de personal médico de salud mental se encuentra en peor estado en varios de los centros de detención para migrantes con mayor capacidad:

- Centro de Detención Northwest (Año fiscal 2008 Población Diaria Promedio 967)—1 psicólogo a tiempo completo⁴⁹⁹.

⁴⁹⁴ DHS OIG, *El Proceso de Aplicación de las Leyes Migratorias y Aduaneras para la Autorización de Cuidado Médico para los Migrantes Detenidos*, OIG-10-23, págs. 12-14 (Diciembre de 2009), disponible en inglés en: http://www.dhs.gov/xoig/assets/mgmt/rpts/OIG_10-23_Dec09.pdf. Por ejemplo, durante los seis primeros meses del año fiscal 2009, el 38.5% de los reclamos médicos presentados por personal de salud externo para los detenidos del ICE fue denegado, y entre octubre de 2007 y marzo de 2009, el ICE pagó un promedio de US\$6,115 mensuales por intereses moratorios.

⁴⁹⁵ *Washington Post*, “Suicidios apuntan a deficiencias en el tratamiento” (13 de mayo de 2008), disponible en inglés en: http://www.washingtonpost.com/wp-srv/nation/specials/immigration/cwc_d3p1.html.

⁴⁹⁶ *Washington Post*, “Suicidios apuntan a deficiencias en el tratamiento”, *supra*.

⁴⁹⁷ *Idem*.

⁴⁹⁸ ICE, “Atención en Salud de los Detenidos, Serie del *Washington Post*—Día 3” (Mayo de 2008), disponible en inglés en: http://www.ice.gov/pi/wash_post_myth_fact3.htm.

⁴⁹⁹ Escuela de Derecho de la Universidad de Seattle, *Voces Desde la Detención: Un Informe de las Violaciones a los Derechos Humanos en el Centro de Detención Northwest*, pág. 48 (Julio de 2008), disponible en inglés en: <http://www.law.seattleu.edu/documents/news/archive/2008/DRFinal.pdf>.

- Centro de Detención del Sur de Texas (Año fiscal 2008 Población Diaria Promedio 1, 470)—0 psiquiatras o psicólogos residentes⁵⁰⁰.
- Centro de Detención Willacy (Año fiscal 2008 Población Diaria Promedio 1,430)—2 psicólogos y 1 psiquiatra a tiempo parcial.

292. Aún más, el ICE no cuenta con un centro para atender las necesidades de salud mental de las personas migrantes detenidas. Debido a la falta de un ambiente apropiado para la atención, la Comisión Interamericana ha tomado conocimiento de que varios inmigrantes detenidos con enfermedades mentales pasan una significativa parte de su tiempo en confinamiento solitario (“segregación administrativa”), donde son liberados de sus celdas durante una hora al día⁵⁰¹. Muchos de estos detenidos ven deterioradas sus condiciones durante el confinamiento solitario, lo que además retarda el avance de sus procesos migratorios debido a preocupaciones relativas a la competencia⁵⁰². Tal como será analizado en la sección “Disciplina” *infra*, durante sus visitas a los centros de detención en Texas y Arizona, la CIDH recibió con alarma la información en torno al uso del confinamiento solitario para los detenidos con enfermedades mentales. La Comisión Interamericana subraya el impacto negativo que el confinamiento solitario acarrea en un individuo, tanto mental como físicamente, y recuerda al Estado que el confinamiento solitario solamente debe ser utilizado como una medida de extrema necesidad, por períodos limitados de tiempo y sujeto a revisión judicial⁵⁰³.

293. Además de los detenidos con enfermedades mentales serias y persistentes, la CIDH destaca el impacto psicológico y mental de la detención en las personas solicitantes de asilo y otras víctimas de persecución, incluyendo víctimas de

⁵⁰⁰ ACLU, Escrito presentado al Subcomité Judicial de Inmigración, Ciudadanía, Refugiados, Seguridad en las Fronteras y Derecho Internacional de la Cámara de Representantes, “Problemática de la Atención Médica de los Detenidos” (4 de junio de 2008), disponible en inglés en: http://www.aclu.org/files/images/asset_upload_file933_35512.pdf.

⁵⁰¹ Bajo el estándar de detención del ICE para “Unidades de Manejo Especial”: “Un detenido puede ser puesto en Segregación Administrativa cuando su presencia continua en la población general genera un riesgo para la vida, propiedad, a sí mismo, equipo de trabajo u otros detenidos, por la seguridad y operación ordenada del centro, por razones médicas, u otras circunstancias similares”, Véase ICE, Estándares de Detención con base en Resultados 2008, “Unidades de Manejo Especial” disponible en inglés en: http://www.ice.gov/doclib/PBNS/pdf/special_management_units.pdf.

⁵⁰² En una reunión de trabajo de marzo de 2009, la Comisión recibió información acerca de las trágicas circunstancias de un número de inmigrantes detenidos con discapacidad mental. Véase Clínica de Derechos Humanos de American University, Clínica de Derechos para los Discapacitados de American University y Coalición CAIR, Documentos para la Reunión de Trabajo durante el 134º Período de Sesiones de la Comisión, *Migrantes Invisibles: Desórdenes Mentales y el Sistema de Migración en Estados Unidos* (Marzo de 2009) (en archivo con la Comisión); véase también Florida Immigrant Advocacy Center, *Muriendo por un Tratamiento Decente: Atención en Salud Deficiente en la Custodia de los Migrantes* (Febrero de 2009), disponible en inglés en: <http://www.fiacfla.org/reports/DyingForDecentCare.pdf>

⁵⁰³ Véase Comisión, *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas*, Principio XXII(3).

violencia doméstica. Ante esta situación, corresponde al Estado atender los graves efectos de la privación de libertad en ciertos grupos vulnerables⁵⁰⁴.

294. En respuesta a las preocupaciones de la Comisión Interamericana sobre esta cuestión, Estados Unidos indica que “el ICE ha dejado en claro que uno de los principios rectores de la reforma es la provisión de atención de salud adecuada y el acceso a servicios médicos apropiados de los individuos bajo la custodia del ICE”. Por lo tanto, cuando las reformas fueron anunciadas, la agencia “se comprometió a contratar a un experto en medicina a fin de conducir una revisión independiente de las quejas médicas y las respuestas negativas a las solicitudes de servicios médicos” y en enero de 2010 la División de Servicios de Salud Inmigratorios (DIHS) del ICE “asignó a directores clínicos regionales para el manejo continuo de casos médicos complejos y para la revisión expedita de denegatorias de solicitudes de servicios médicos”. El Estado agrega que el ICE también se comprometió a diseñar e implementar un sistema de clasificación médica a fin de ofrecer apoyo a migrantes detenidos con necesidades médicas o de salud mental de características únicas; y que un nuevo Instrumento de Clasificación Médica fue desarrollado en estrecha colaboración con miembros de su organización no gubernamental (ONG) *Medical Advisory Group*. El ICE señala que el nuevo Instrumento de Clasificación Médica “brindará información relevante a la toma de decisiones por parte de la agencia con relación al alojamiento adecuado de los detenidos con necesidades médicas o de salud mental” y que a la fecha ha completado un proyecto de encuesta que pronto será remitido a sedes en el terreno para revisión y comentarios. La respuesta de Estados Unidos también informa que el ICE espera iniciar a la brevedad las pruebas en el terreno de la herramienta de encuesta y que anticipa que el sistema de clasificación será implementado a lo largo del sistema para mediados del 2011.

295. El Estado agrega que:

El ICE también ha progresado sustancialmente en los esfuerzos de coordinación con el CRCL del DHS para sistematizar y hacer expedito el proceso de revisión de las quejas de salud. El CRCL ha sido un activo participante en los grupos de trabajo del ICE que se enfocan en la revisión de los PBNDS sobre atención médica y estándares relacionados, el desarrollo del sistema de clasificación médica, y la herramienta de evaluación de riesgo. El ICE consulta regularmente con el CRCL sobre una serie de cuestiones relacionadas con atención médica y psicológica.

⁵⁰⁴ Ver por ejemplo: Physicians for Human Rights & Bellevue/NYU Program for Survivors of Torture, *De la Persecución a la Prisión: Las Consecuencias en la Salud de los Detenidos que Solicitan Asilo*, pág. 5 (Junio de 2003), disponible en inglés en: <http://physiciansforhumanrights.org/library/documents/reports/report-perstoprison-2003.pdf>. Esta organización encontró que en una encuesta conducida a 70 solicitantes de asilo detenidos, el 86% sufría de depresión clínica, el 77% de ansiedad, y el 50% de trastornos por estrés post traumático (PTSD por sus siglas en inglés). En total, el 70% de los solicitantes de asilo detenidos señaló que su salud mental se deterioró durante la detención.

Ver también. USCIRF, *Informe sobre los Solicitantes de Asilo en Procesos de Expulsión Expeditos: Volumen II*, págs. 178-202 (Febrero de 2005), disponible en inglés en: http://www.uscirf.gov/images/stories/pdf/asylum_seekers/ERS_RptVollI.pdf. La USCIRF tomó nota además de que 14 de los 19 centros visitados carecían de servicios de atención en salud mental.

Como ejemplo de esta colaboración, el ICE y el CRCL organizaron conjuntamente un foro sobre servicio de salud mental en septiembre de 2010, en el cual se reunió a socios de ONGs, expertos en salud mental, y representantes de numerosas agencias gubernamentales a fin de analizar importantes temas relacionados con salud mental y la detención migratoria. Las quejas médicas específicas y las consultas al CRCL sobre cuestiones médicas significativas son llevadas directamente a la dirección del ICE para asegurar que esas cuestiones sean revisadas con prontitud. Recientemente el CRCL y el ICE desarrollaron nuevos procedimientos para promover la colaboración en la revisión de la mortalidad. Finalmente, el CRCL participará de los programas de capacitación del personal médico y otro personal clave.

El ICE ha desarrollado vigorosos programas de capacitación para el personal médico sobre temas médicos y de salud mental potencialmente complejos que afectan a los migrantes bajo detención. Por ejemplo, los directores clínicos del ICE participaron del entrenamiento de los directores médicos de la Comisión Nacional de Atención Médica Correccional (NCCHC por sus siglas en inglés) y de una conferencia sobre salud mental del NCCHC en julio de 2010, en preparación para el desarrollo de nuevos programas de capacitación para el personal médico que tendrá lugar durante el curso del año que viene. También como parte del proceso de redacción del PBNDS de 2010, se llevó a cabo la revisión y la actualización de todos los estándares de asistencia médica en consulta con nuestros Grupos Consultivos de ONGs. Durante este proceso, prestamos particular atención a los temas de salud mental y el desarrollo de nuevos Estándares para la Asistencia Médica de la Mujer a fin de responder a las necesidades médicas particulares de la población femenina detenida.

El ICE concuerda en que el acceso a la asistencia médica es un elemento crítico en las condiciones humanas de detención. El Programa de Salud Mental del ICE brinda atención directa a los pacientes que sufren de enfermedades agudas o crónicas, capacita a los Servicios de Salud Públicos y el staff del ICE en temas de salud mental y otras cuestiones vinculadas con salud mental, a solicitud del ICE. El Programa de Salud Mental del ICE provee, entre otros servicios: detección y evaluación de salud mental; servicios de consulta; reenvíos para evaluaciones psiquiátricas; medicación psicotrópica, e internación para tratamientos psiquiátricos; evaluación psiquiátrica forense; tratamientos de salud mental en instalaciones designadas, desarrollo de planes de asistencia con continuidad, identificación de problemas con el abuso de sustancias, y la estabilización de individuos identificados como víctimas de violencia sexual.

El objetivo de este programa es el de formar equipos multidisciplinarios de salud mental, integrados por psiquiatras, psicólogos y trabajadores sociales para brindar servicios de salud mental a los detenidos del ICE en todo el país, ya sea directamente o a través de nuestro creciente sistema de *telehealth*. El programa de servicios de salud mental trabaja estrechamente con interlocutores en otras instalaciones de salud mental y proveedores en la comunidad. El programa de servicios de salud mental del DIHS supervisa los aspectos clínicos de los tratamientos de salud mental en IGSA así como los albergues donde se alojan los detenidos. Este programa también brinda apoyo respecto de otras necesidades identificadas por el ICE, tales como consultas de salud mental de emergencia, el acceso a servicios de salud mental, la respuesta a solicitudes bajo la Ley de Libertad de Información, y la coordinación con tribunales y agencias comunitarias.

El Programa de Salud Mental del ICE opera con un sistema de seguimiento nacional que observa la situación de los detenidos con enfermedades severas a fin de asegurar que sus necesidades especiales se encuentren satisfechas. Contamos con un Programa Residencial para Niños y Familias en Berks, Pennsylvania, y con un programa residencial exclusivamente para mujeres en Taylor, Texas. Ambos centros residenciales cuentan con personal especializado para implementar programas de tratamiento específicamente enfocados en brindar servicios a estas poblaciones en particular.

296. La Comisión Interamericana agradece al Estado por la información, que revela una serie de iniciativas específicas para garantizar el derecho a la salud mental de las personas en detención migratoria. Estas iniciativas son especialmente importantes debido a que las personas que padecen de discapacidad mental estando bajo detención constituyen un grupo particularmente vulnerable y que, según se indicara en la sección correspondiente de este informe, los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de la Libertad en las Américas establecen para estos casos parámetros específicos sobre reclusión involuntaria y régimen de aislamiento.

5. Servicios de alimentación

297. Durante sus visitas a la Prisión del Condado Pinal (“Pinal”) y al Centro de Detención Willacy (“Willacy”), la CIDH recibió numerosas denuncias en torno a la calidad y cantidad de comida y agua. Varios detenidos perdieron una significativa cantidad de peso durante su detención. Los detenidos se quejaron de que solamente tienen 20 minutos para terminar sus alimentos. El almuerzo durante el día de la visita de la Comisión Interamericana a Pinal consistió de un pedazo de fiambre, dos pedazos de pan blanco, vegetales al vapor y leche. Uno de los detenidos en Pinal fue entrevistado por la CIDH y señaló que durante los últimos dos meses previos a la visita, en la prisión frecuentemente se sirvió pan enmohecido. En los bloques de celdas visitados en Pinal, la Comisión Interamericana observó que no había bebederos de agua u otras fuentes de agua salvo los lavabos de los baños en los bloques de celdas.

298. Los informes recibidos por la CIDH con respecto al servicio de alimentación en Willacy fueron igualmente preocupantes. Todos los detenidos entrevistados en un bloque de celdas se quejaron de no recibir suficiente comida. Una ex enfermera informó a la Comisión Interamericana que mientras ella trabajaba en Willacy era común tratar a los detenidos con antiácido para calmar los dolores producto del hambre. Más aún, la CIDH observó que cada bloque de celdas de 50 detenidos recibía 5 galones de agua potable (aproximadamente 1.5 vasos de agua por detenido) que era repuesto una vez por día. También había una fuente de agua en cada celda, pero el agua no era de buena calidad.

299. En contraste con Pinal y Willacy, la Comisión Interamericana observó que la comida en el Florence SPC (el centro de propiedad del ICE visitado por la delegación) parecía de mejor calidad. Más aún, los detenidos podían dejar sus dormitorios para ir a comer a la cafetería.

300. La CIDH observa que los alimentos entregados por el centro son la única alternativa alimenticia para las personas detenidas. Si bien hay bocadillos (*snack food*) disponibles en pequeñas tiendas en varios de los centros, varios inmigrantes detenidos no cuentan con el dinero para poder comprar alimentos suplementarios. Un ex detenido entrevistado por la Comisión Interamericana informó que los detenidos indigentes algunas veces canjean sus alimentos a los detenidos con recursos financieros para así poder comprar tarjetas telefónicas u otros objetos en las pequeñas tiendas de servicio del centro.

301. Aunque no se ha podido establecer una visión global del servicio de alimentación en los centros de detención del ICE, la CIDH se encuentra preocupada porque existen significativas deficiencias en la cantidad y calidad de comida que las personas detenidas reciben en los diversos centros⁵⁰⁵. La Comisión Interamericana recuerda al Estado que una vez que las personas migrantes son detenidas, es su obligación asegurar que todas las personas detenidas reciban alimentación adecuada.

302. La respuesta de Estados Unidos con relación a los servicios de alimentación señala:

El ICE toma nota de las preocupaciones de la Comisión con relación a las denuncias sobre la insuficiencia de la comida y el agua, y el uso de antiácidos para calmar los dolores derivados del hambre. Rogamos que tengan la certeza de que no se trata de prácticas toleradas y los gestores de los servicios de detención han recibido la consigna de revisar las instalaciones a fin de asegurar que todas cumplan con las políticas explícitas de los servicios de alimentación del ICE. La Comisión debe saber que los servicios de alimentación en los centros de detención del ICE aseguran que los detenidos reciban una dieta balanceada en nutrientes, preparada y presentada en una operación sanitaria e higiénica del servicio de alimentación. La Comisión puede estar segura de que todas las dietas balanceadas nutricionalmente son revisadas al menos trimestralmente por personal de los servicios de alimentación, y al menos una vez por año por un nutricionista o dietista calificado. Los servicios de alimentación en los centros de detención migratoria también ofrecen dietas especiales y comidas ceremoniales para detenidos cuyas creencias religiosas requieren del cumplimiento de normas sobre dietas religiosas.

303. La Comisión Interamericana da la bienvenida a la información provista por el Estado con relación a las preocupaciones identificadas en el presente informe. La CIDH se siente especialmente alentada por el compromiso manifestado por el Estado de

⁵⁰⁵ Para otros informes sobre la cantidad y calidad del servicio de alimentación del ICE, véase, por ejemplo, Escuela de Derecho de la Universidad de Seattle, *Voces Desde la Detención: Un Informe de las Violaciones a los Derechos Humanos en el Centro de Detención Northwest*, págs. 50-74 (Julio de 2008), disponible en inglés en: <http://www.law.seattleu.edu/documents/news/archive/2008/DRFinal.pdf>; ACLU—Massachusetts, *Detención y Deportación en la Era del ICE*, págs. 44-45 (10 de diciembre de 2008), disponible en inglés en: http://www.aclum.org/ice/documents/aclu_ice_detention_report.pdf; New Orleans Workers' Center for Racial Justice, *Condiciones de Detención y Derechos Humanos bajo la Administración Obama: Informe sobre Migrantes Detenidos en Basile, Louisiana*, pág. 26 (2009), disponible en inglés en: <http://www.nowcrj.org/wp-content/uploads/2009/07/detention-conditions-report.pdf>.

asegurar servicios de alimentación adecuados, incluyendo las necesidades culturales y religiosas.

6. Condiciones de vida

304. Todos los centros de detención de adultos visitados por la CIDH operan (con diversos niveles de seguridad) como prisiones. La Comisión Interamericana considera especialmente preocupantes las condiciones de vida en los centros de detención de Pinal y Willacy.

305. De acuerdo con la información recibida, en el año 2006 el condado de Pinal construyó un ala adicional a la prisión existente, en anticipación a celebrar un IGSA con el ICE para alojar a inmigrantes detenidos. A pesar de este propósito expreso, el ala de Pinal que aloja a los inmigrantes detenidos opera como una prisión de alta seguridad. Los bloques de celdas de los inmigrantes detenidos consisten en dos plantas con celdas que colindan con una pared trasera (en donde se reporta que los detenidos son encerrados de 8:30PM a 7AM) y un área abierta al frente con mesas y bancas empotradas en el suelo. La CIDH no observó que los bloques de celdas tuvieran ventanas o que hubiera buena ventilación. Con excepción de una hora para la recreación y la posibilidad de ir a la biblioteca jurídica por una hora, los detenidos nunca salían del bloque de celdas. El nivel de ocio de los detenidos fue evidente para la delegación de la Comisión Interamericana. Finalmente, los baños de las celdas tenían un considerable nivel de moho y los detenidos informaron que los inodoros y lavabos a menudo no funcionaban.

306. Por su parte, las condiciones de vida en Willacy son de particular preocupación, en especial por las limitaciones de espacio. El Centro de Detención Willacy consiste en 10 carpas de Kevlar semipermanentes y totalmente cerradas que alojan a los detenidos de sexo masculino, y una estructura permanente en la parte posterior del centro de detención que aloja a las detenidas. Cada carpa contiene cuatro “celdas”, y cada una de ellas aloja 50 detenidos en una suerte de dormitorio. Cada celda mide aproximadamente 3,500 pies cuadrados, es decir, cerca de tres cuartos del tamaño de una cancha de basket oficial⁵⁰⁶. La CIDH observa que las celdas en Florence SPC (también de tipo dormitorio) y en el centro Willacy eran de tamaño similar. Sin embargo, en Florence SPC el ICE alojaba a 36 detenidos en dicho espacio en lugar de 50 como en Willacy. La Comisión Interamericana observó que cada celda en Willacy tiene una ventana y que el área con asientos era inadecuada dado el número de detenidos. Muchos de los detenidos de sexo masculino protestaron por la baja temperatura de las celdas. Una enfermera que trabajó en Willacy comentó que varios de los detenidos eran tratados por infecciones respiratorias debido a la fría temperatura en las celdas. La CIDH también tomó conocimiento de que

⁵⁰⁶ La descripción de la construcción del Centro de Detención Willacy señala que cada carpa tiene aproximadamente 70 x 200 pies (14,000 pies cuadrados). De tal forma, cada celda tiene aproximadamente 3,500 pies cuadrados, o 70 pies cuadrados por cada detenido. Una cancha oficial de acuerdo con la Asociación Nacional de Basket (NBA por sus siglas en inglés) tiene 4,700 pies cuadrados. Véase ICE, Salón de lectura FOIA, Acuerdos de Servicio Intergubernamentales, “Condado Willacy, TX” DROIGSA-06-0003, pág. 13, *disponible en inglés en* <http://www.ice.gov/doclib/foia/isa/willacycountytexas.pdf>; NBA, “Regla No. 1—Dimensión y Equipamiento de la Cancha”, *disponible en inglés en* http://www.nba.com/analysis/rules_1.html?nav=ArticleList.

Willacy ha experimentado varios brotes de enfermedades infecciosas. Durante la visita de la Comisión Interamericana, 6 celdas estuvieron bajo cuarentena, lo cual requirió que los detenidos permanezcan allí por 7 días. Las condiciones de vida de las detenidas en Willacy eran mejores que las de los detenidos, pero los dormitorios de las detenidas carecían de ventanas.

307. En contraste con Pinal y Willacy, las condiciones de vida en el centro Florence SPC son considerablemente mejores. El área de los dormitorios se encontraba menos hacinada y los detenidos contaban con un cuarto separado con amplia luz solar, máquinas expendedoras, televisores con audífonos privados, y actividades para ocupar su tiempo. Aunque todavía resultan demasiado restrictivas para detenidos civiles, la CIDH tomó nota de las diferencias en las condiciones de los centros del IGSA y el centro de propiedad del ICE, lo que podría apoyar las observaciones en cuanto a las falencias de los mecanismos de supervisión.

7. Acceso telefónico

308. La Comisión Interamericana observa que dado el alto número de inmigrantes detenidos en centros ubicados en zonas rurales, resulta esencial que se cuente con acceso telefónico confiable y de bajo costo para acceder a abogados, consulados, familiares y amigos. Bajo los estándares de detención del ICE, los detenidos supuestamente deben poder llamar a proveedores de servicios gratuitos de defensa, consulados nacionales, y a la línea telefónica gratuita para quejas de la OIG del DHS⁵⁰⁷. Los centros de detención tienen la obligación de mantener una lista actualizada con los números de los consulados y los proveedores de servicios legales gratuitos. Finalmente, los detenidos deben tener “acceso razonable y equitativo a servicios telefónicos a precios razonables”⁵⁰⁸.

309. Sin embargo, el historial del ICE para la provisión de servicio telefónico gratuito y de bajo costo para los migrantes detenidos ha sido deplorable. En enero de 2004, el DHS firmó un contrato “sin costos” con Public Communications Services, Inc. (“PCS”)⁵⁰⁹. Bajo el contrato “sin costos”, PCS aceptó proveer servicio telefónico gratuito para que los migrantes detenidos puedan llamar a sus abogados y consulados y a la línea de quejas de la OIG, a cambio de recibir derechos exclusivos para vender tarjetas telefónicas de débito a los detenidos y cobrar los cargos de llamadas por cobrar⁵¹⁰. El

⁵⁰⁷ Véase ICE, Manual de Operaciones del ICE para los Estándares de Detención con base en Resultados, “Acceso Telefónico,” pág. 1 (2008), disponible en inglés en: http://www.ice.gov/doclib/PBND/df/telephone_access.pdf; ICE, Manual de Operaciones de Detención, “Acceso Telefónico,” pág. 2 (2000), disponible en inglés en: <http://www.ice.gov/doclib/pi/dro/opsmanual/teleacc.pdf>.

⁵⁰⁸ Véase ICE, ICE/DRO, *supra*, pág. 1; ICE, Manual de Operaciones de Detención, “Acceso Telefónico”, pág. 1 (2000), disponible en inglés en: <http://www.ice.gov/doclib/pi/dro/opsmanual/teleacc.pdf>.

⁵⁰⁹ DHS OIG, *Revisión del Contrato de Administración de Migraciones y Aduanas sobre los Servicios Telefónicos para los Detenidos*, OIG-08-54, pág. 1 (Mayo de 2008), disponible en inglés en: http://www.dhs.gov/xoig/assets/mgmt/rpts/OIG_08-54_May08.pdf.

⁵¹⁰ DHS OIG, OIG-08-54, *supra*, pág. 2.

contrato requiere que PCS entregue reportes sobre el volumen de llamadas y mantenimiento pero no sobre las ganancias del PCS respecto de las llamadas de los detenidos⁵¹¹. Más aún, el contrato del PCS no contiene sanciones por conectividad inadecuada, cargos excesivos u otros problemas⁵¹², a pesar de que con este sistema la empresa no cuenta con incentivo alguno para brindar un servicio de calidad. El informe de mayo de 2008 de la OIG del DHS reveló que un número de centros de detención ha firmado acuerdos colaterales con PCS, sin informar de ello al ICE, en los cuales el PCS ha aceptado repartir sus ganancias y pagos de comisión con base en las tarjetas telefónicas que sean vendidas en los centros⁵¹³. El informe de 2007 de la GAO encontró que algunos de los centros recibieron altas comisiones de entre el 20% y el 60%⁵¹⁴.

310. La CIDH nota que la OIG del DHS y las investigaciones de la GAO han reportado de manera alarmante la baja conectividad⁵¹⁵ de las llamadas del servicio telefónico gratuito, y que las ONGs y los detenidos han informado de las altísimas tarifas de pago para los cargos telefónicos.

311. En cuanto a los efectos de esta situación respecto de los contactos con servicios de asistencia legal, la Comisión Interamericana observa con preocupación que una investigación de la OIG del DHS de diciembre de 2006 en un centro del IGSA en New Jersey señaló que la línea telefónica no pudo establecer conexión con 50 de los 63 consulados (79%) que se marcaron y ni tampoco pudo conectarse con alguno de los 12 servicios de asistencia legal a los que se llamó⁵¹⁶. De manera similar, un informe de julio de 2007 de la GAO encontró problemas sistémicos con la conexión telefónica a los servicios legales gratuitos en 16 de los 17 centros que utilizaron los servicios de PCS⁵¹⁷. Asimismo, en 12 de los 17 centros el acceso a la línea de quejas de la OIG se encontraba restringido o bloqueado⁵¹⁸. El oficial encargado del ICE para el contrato con el PCS informó a la GAO que tenía una limitada capacidad de supervisión del desempeño del PCS⁵¹⁹.

312. Durante sus visitas, la CIDH intentó realizar llamadas telefónicas a los servicios legales gratuitos y a los consulados en los centros de detención de Pinal y Willacy.

⁵¹¹ *Idem.*

⁵¹² DHS OIG, OIG-08-54, *supra*, págs. 2-3.

⁵¹³ DHS OIG, OIG-08-54, *supra*, pág. 4.

⁵¹⁴ GAO, *Problemas con el Acceso Telefónico son Permanentes en los Centros de Detención; Otras Deficiencias no Muestran un Patrón de Falta de Cumplimiento*, GAO-07-875, pág. 17 (Julio de 2007), disponible en inglés en: <http://www.gao.gov/new.items/d07875.pdf>.

⁵¹⁵ GAO, GAO-07-875, *supra*, pág. 15. Durante el año fiscal 2006, la GAO informó que el porcentaje de llamadas gratuitas conectadas a través del sistema PCS nunca estuvo por encima del 74% y que durante el verano de 2006 fue de solamente 35%.

⁵¹⁶ DHS OIG, *Tratamiento de los Migrantes Detenidos Alojados en Centros de Inmigración y Aduanas*, OIG-07-01, pág. 25 (Dic. 2006), disponible en inglés en: <http://trac.syr.edu/immigration/library/P1598.pdf>.

⁵¹⁷ GAO, GAO-07-875, *supra*, pág. 11.

⁵¹⁸ *Idem.*

⁵¹⁹ GAO, GAO-07-875, *supra*, pág. 16.

En Pinal, la Comisión Interamericana, así como un número de representantes del centro, intentaron por 20 minutos utilizar el servicio telefónico gratuito, y no consiguieron completar una llamada. La CIDH tomó nota que el servicio telefónico solamente permitía escoger entre hacer la llamada por cobrar o utilizar una tarjeta telefónica de pago, sin una clara indicación de cómo realizar una llamada gratuita⁵²⁰. En Willacy, la Comisión Interamericana tuvo similares dificultades para el uso del servicio telefónico gratuito⁵²¹.

313. Bajo el contrato de mayo de 2009 con Talton Communications, el ICE ha realizado algunas mejoras, pero la CIDH continúa preocupada porque los problemas con el servicio telefónico para los detenidos parecen persistir⁵²², especialmente, en cuanto al rol de supervisión del ICE y la falta de personal calificado para ejercer dicha supervisión.

⁵²⁰ Con posterioridad a la visita, la Comisión recibió un par de llamadas telefónicas por cobrar de los detenidos de Pinal. En ambos casos, la calidad de la conexión era tan baja que las voces de los detenidos no se escuchaba con claridad.

⁵²¹ En un intento de comunicación con uno de los proveedores de servicios legales gratuitos, el servicio indicó que la llamada no podía ser completada sin una aprobación previa para el cobro revertido o de una tarjeta de débito.

⁵²² Al igual que en el contrato con el PCS, el contrato con Talton también es uno de tipo “sin costos” con el ICE, y en consecuencia, el gobierno no tiene la posibilidad de solicitar recuperar dinero por daños ocasionados con miras a obtener la aplicación de los términos del contrato. La Comisión nota, sin embargo, que Talton debe separar el 50% de las ganancias obtenidas por la venta de tarjetas de débito y llamadas por cobrar en una cuenta *escrow* (bajo la custodia de un tercero), y sólo recibirá el dinero si satisface la revisión semi anual de desempeño basada en las cláusulas del contrato (Declaración de Desempeño Laboral) y el “Plan de Vigilancia Garantizada de Calidad”. Si bien el ICE ha publicado partes del contrato con Talton en su página de internet, ésta ha omitido incluir la Declaración de Desempeño Laboral del contrato (incluyendo los precios de Talton por minuto) y el Plan de Vigilancia Garantizada de Calidad, por lo que la Comisión no puede evaluar completamente si el contrato presenta mejoras sobre el acuerdo con PCS. Bajo los contratos de reclutamiento con el ICE, la “Declaración de Objetivos” debe ser incorporada en la Declaración de Desempeño del contrato, y se requiere que el contratista entregue una herramienta de internet que permita al ICE supervisar el funcionamiento del sistema telefónico gratuito y que el contratista entregue tarjetas para llamadas gratuitas a los centros de detención en caso de que el sistema telefónico gratuito no funcione. Más aún, el acuerdo de reclutamiento estipula que es obligación del contratista verificar que los números gratuitos provistos por el ICE sean válidos y que se encuentren debidamente actualizados.

La Comisión Interamericana toma nota de que el contrato con Talton requiere que el contratista provea al ICE acceso a una base de datos que contenga todos los números de teléfono de los detenidos, ganancias y reembolsos, y requiere que Talton entregue informes mensuales con dicha información. El ICE ha prohibido “los acuerdos de reparto de ganancias con terceros que ayuden a la venta de tarjetas de débito” y los costos de conexión. Finalmente, el contrato contempla que Talton deberá tener una política de reembolsos para todas las llamadas erróneamente cobradas y proveer a los detenidos con el balance de sus tarjetas telefónicas cuando sean liberados.

Lo anterior se basa en: ICE, Salón de lectura FOIA, Contratos, “[Talton Communications – HSCEDM-09-C-00009](http://www.ice.gov/doclib/foia/contracts/hscedm-09-c-00009)”, disponible en inglés en: <http://www.ice.gov/doclib/foia/contracts/hscedm-09-c-00009taltoncommunications.pdf>; y Federal Business Opportunities, “Servicio Telefónico para los Detenidos del ICE”, Solicitud No. HSCEDM-09-R-00009, Anexo C, disponible en inglés en: https://www.fbo.gov/index?s=opportunity&mode=form&tab=core&id=9742c78fb1f84367872bbcb39a27487&_cview=1.

314. Un informe de la OIG del DHS de enero de 2010 encontró que el agente encargado del ICE para los contratos de teléfono no había revisado la información financiera pertinente⁵²³. El agente contratista del ICE comentó,

Está en el mejor interés del proveedor del servicio, para así obtener ganancias por el acuerdo, asegurar que los teléfonos se encuentren funcionando y que los detenidos realicen la mayor cantidad posible de llamadas por cobrar y llamadas de débito. Por estas razones, el agente del ICE señaló que el contrato se 'auto vigila', y que, por lo tanto, el nivel actual de supervisión resulta suficiente⁵²⁴.

315. La Comisión Interamericana está de acuerdo con la conclusión de la OIG del DHS en cuanto a que está en el mejor interés del contratista que los detenidos realicen tantas llamadas pagadas como resulte posible, por lo que el ICE debe supervisar el servicio telefónico para asegurar que el sistema gratuito funcione apropiadamente y que los cargos por servicios pagados sean exactos y razonables⁵²⁵. La preocupación de la CIDH radica en que el mencionado informe encuentra que ninguno de los oficiales responsables del ICE para los contratos tenía la suficiente experticia para conducir el tipo de análisis que asegurara que Talton cumpliera con los términos del contrato telefónico⁵²⁶.

316. La CIDH destaca que el contrato de agosto de 2009 del ICE con Talton Communications ("Talton") para proveer servicio telefónico a la mayoría de centros utilizados por el ICE es el único instrumento vinculante que gobierna la provisión de servicio telefónico para los migrantes detenidos y no el estándar de detención sobre "Acceso Telefónico"⁵²⁷.

317. Finalmente, la Comisión Interamericana también señala ciertas preocupaciones con respecto a algunas de las facultades de restricción que el ICE solicitó para su actual contrato telefónico. La CIDH observa que el ICE utiliza un sistema que automáticamente corta las llamadas cuando la parte receptora trata de iniciar una llamada triple o con más personas⁵²⁸. Si bien bajo algunas circunstancias ésta puede ser una restricción razonable, la Comisión Interamericana observa que varios de los proveedores de servicios legales actúan como facilitadores para contactar a los detenidos con abogados privados que pueden brindarles asesoría gratuita, pero que no han sido incorporados a la lista de defensores gratuitos del ICE. En consecuencia, cuando un detenido realiza una

⁵²³ DHS OIG, *Contrato de Administración de Migraciones y Aduanas sobre los Servicios Telefónicos para los Detenidos*, OIG-10-36, pág. 4 (Enero de 2010), disponible en inglés en: http://www.dhs.gov/xoig/assets/mgmt/rpts/OIG_10-36_Jan10.pdf.

⁵²⁴ DHS OIG, OIG-10-36, *supra*, pág. 4.

⁵²⁵ *Idem*.

⁵²⁶ *Idem*.

⁵²⁷ ICE, Saló de lectura FOIA, Contratos, "[Talton Communications – HSCEDM-09-C-00009](#)", *supra*. A pesar de que el contrato señala mayo de 2009 como fecha, la Comisión tomó conocimiento de que el contrato fue enmendado en agosto de 2009. Véase DHS OIG, *Contrato de Administración de Migraciones y Aduanas sobre los Servicios Telefónicos para los Detenidos*, *supra*, págs. 5-6.

⁵²⁸ Federal Business Opportunities, *supra*, pág. 7.

llamada al proveedor de servicios legales, la organización debe generar una llamada triple con el abogado del caso específico. La CIDH nota que el ICE debería tener la capacidad de permitir llamadas triples con base en un análisis caso a caso de conformidad con el número telefónico y urge al ICE a permitir tal mecanismo para todos los números telefónicos del sistema de asesoría legal gratuita. La Comisión Interamericana también observa que el contrato limita el acceso telefónico de cada detenido a 10 números aprobados con anticipación⁵²⁹. La CIDH se encuentra preocupada por esta restricción a la libertad de los detenidos que, sin ninguna razón legítima o verificable, bloquea ciertas llamadas.

318. Con relación a la cuestión de las comunicaciones telefónicas en las instalaciones de detención migratoria, el Estado informa:

El ICE ya ofrece a los detenidos llamadas gratuitas a los proveedores de servicios legales pro-bono, agentes consulares, y la oficina del Inspector General del DHS. Además de estos servicios, el PBNDS 2010 incluye un Estándar de Acceso a Teléfonos revisado para asegurar que los detenidos cuenten con acceso razonable y equitativo a servicios telefónicos de precio razonable. El Estándar también asegurará que los detenidos con discapacidades auditivas y verbales cuenten con alojamiento con servicios telefónicos que les resulten accesibles. Como mínimo, debe haber también un teléfono en funcionamiento por cada 25 detenidos, aunque el nivel óptimo establecido en el Estándar es de un teléfono por cada diez detenidos. Los teléfonos deben ser probados diariamente y deben ser ubicados en lugares estratégicos a lo largo de la instalación para asegurar la privacidad, y las distracciones mínimas para que la conversación pueda tener lugar.

Una de las nuevas disposiciones del PBNDS 2010 alienta a las instalaciones a buscar y utilizar nuevos métodos de telecomunicación, voz en off, y tecnologías de Internet a fin de reducir los costos telefónicos. El ICE prioriza los servicios telefónicos a precio razonable para que los detenidos mantengan contacto con sus familiares, amigos y representantes legales.

319. La Comisión Interamericana valora estas medidas y todas las otras iniciativas destinadas a mejorar los servicios de comunicación en la detención migratoria, dado que las restricciones no debieran ser equivalentes a aquellas impuestas a los detenidos por causas criminales.

8. Recreación al exterior

320. La Comisión Interamericana mostró su preocupación por lo que era considerado como área de “recreación al exterior” en la Prisión del Condado de Pinal. La CIDH observó que allí no existía “exterior” alguno, sino un pequeño espacio vacío adyacente a cada celda, con limitada exposición externa y a la luz del sol a través de un

⁵²⁹ Federal Business Opportunities, *supra*, págs. 6, 19. La Comisión ha recibido algunos informes que indican que algunos centros han utilizado esta lista de llamadas pre aprobadas para los inmigrantes detenidos. Véase National Immigration Project, “Petición al DHS para la Emisión de Estándares de Detención Vinculantes y Exhaustivos”, pág. 25 (25 de enero de 2007), disponible en inglés en: http://www.nationalimmigrationproject.org/detention_petition_final.pdf.

tragaluz cerca al techo de la habitación. Durante la visita de la Comisión Interamericana, la delegación observó que dos detenidos participaban de un juego improvisado de pelota de mano en una habitación de forma triangular.

321. Tanto el representante del Condado de Pinal como el representante del ICE para la Unidad de Ejecución del Estándar de Detención insistieron que dicho espacio calificaba como recreación al exterior bajo los estándares de detención. El Estándar del ICE del año 2000 para “Recreación”⁵³⁰, sin embargo, establece: “Si un centro carece de áreas al aire libre, deberá proveerse de un cuarto de recreación grande con aparatos de ejercicios y acceso a la luz solar (lo anterior no satisface el requisito de recreación al exterior)”⁵³¹. La CIDH entiende que éste no es el único ejemplo de “recreación al exterior” inadecuada, un informe de la GAO de julio de 2007 contiene fotografías de áreas internas de otros dos centros que son utilizados como si fuesen espacios de “recreación al exterior”⁵³².

322. Si bien Willacy cuenta con una verdadera área externa, el centro provee de limitadas oportunidades para el ejercicio y el disfrute de tiempo al exterior. La Comisión Interamericana tomó nota de que adyacente a cada tienda se encontraba un área de concreto vacía y cercada, del tamaño de un campo de baloncesto, rodeada de alambres de púas, con una pequeña área para sentarse que se encontraba cubierta. Los representantes de Willacy informaron que a cada bloque de 50 detenidos se le daba entre una y dos horas diarias de recreación. La CIDH observó que sería bastante complicado que 50 personas pudieran ejercitar en tal espacio al mismo tiempo. De la misma manera, la Comisión Interamericana observó que durante el verano, cuando las temperaturas alcanzan cerca de 100°F (38°C), existía muy limitada sombra y asientos para los detenidos que buscaban pasar un momento de relajación al exterior.

323. Estados Unidos presentó las siguientes observaciones en octubre de 2010:

La expansión de las oportunidades y horas de recreación al aire libre son parte importante de la iniciativa de reforma de la detención. Los detenidos debieran tener la oportunidad de disfrutar de recreación por el mayor período posible que resulte práctico, en un ambiente que permita las actividades de recreación, los deportes y el ejercicio al aire libre. El Centro de Servicios de Procesamiento de Florence constituye en la actualidad un modelo de espacios de recreación: tiene instalaciones ultra modernas para recreación al aire libre, con césped artificial, pista de atletismo repavimentada al rededor de su perímetro y nuevas estaciones de entrenamiento. Las oportunidades de recreación al aire libre en otras instalaciones también se han expandido y, en algunos casos, se permite la

⁵³⁰ La Comisión nota que al momento de su visita en julio de 2009, los estándares de detención del año 2000 resultaban aplicables a los centros del IGSA.

⁵³¹ Véase ICE, Manual de Operaciones de Detención, “Recreación”, pág. 1 (2000), disponible en inglés en: <http://www.ice.gov/doclib/pi/dro/opsmanual/recreat.pdf>. La Comisión observa que los estándares de detención basados en resultados del año 2008 contienen un lenguaje idéntico salvo la oración entre paréntesis que fue omitida. Véase ICE, Manual de Operaciones del ICE sobre Estándares de Detención con Base en Resultados, “Recreación”, pág. 1 (2008), disponible en inglés en: <http://www.ice.gov/doclib/PBNDs/pdf/recreation.pdf>.

⁵³² GAO, GAO-07-875, *supra*, págs. 24-25.

libertad de movimiento en el acceso a las áreas de recreación al aire libre durante horas del día.

324. La CIDH reitera al Estado que debe proveer de lo necesario para el bienestar físico de todos los individuos que detiene. Esta obligación incluye el acceso consistente a la recreación al exterior. Por lo tanto, la CIDH nota con satisfacción la información provista por Estados Unidos en el sentido de que el tema será tratado como parte de las iniciativas sobre reforma de la detención.

9. Reuniones entre abogado-cliente y las visitas familiares

325. La Comisión Interamericana se encuentra sumamente preocupada por las fuertes limitaciones a las reuniones confidenciales entre abogado y cliente, así como el espacio de visitas para familiares y amigos en algunos centros penitenciarios que alojan inmigrantes.

326. La CIDH recibió información que indica que el ala que aloja a aproximadamente 600 migrantes detenidos en el Pinal no incluye zona alguna para las reuniones entre abogados y clientes o un espacio para las visitas. Por el contrario, la Comisión Interamericana tomó conocimiento de que los abogados se reunían con sus clientes a través de video conferencias o cuando el inmigrante detenido era llevado al ala penal de la prisión del condado (que aloja aproximadamente a 900 criminales detenidos), en donde existen dos cabinas de reunión para los 1,500 detenidos de ambas alas del centro. La CIDH observó que las cabinas tienen la apariencia de un centro de atención bancario, con vidrios que separan al abogado del cliente y con un muy limitado espacio. La Comisión Interamericana notó que el espacio para pasar documentos al cliente tenía un ancho que permitía colocar aproximadamente dos páginas. Por ejemplo, para que un detenido revise o firme cualquier documento requiere llamar al guardia para que le entregue las hojas y/o lapicero. Varios abogados que han representado a detenidos encarcelados en el Pinal expresaron a la CIDH que ya no iban a representar a futuros detenidos porque, en varias ocasiones, debían esperar aproximadamente una hora para reunirse con sus clientes, además de encontrar obstáculos para realizar un encuentro efectivo en persona con los detenidos.

327. La Comisión Interamericana expresa su profunda preocupación porque el hecho de que no se permite que los inmigrantes detenidos se reúnan en persona con sus familiares o amigos. En consecuencia, todas las visitas deben conducirse a través de una video conferencia telefónica. Un número de detenidos expresó su renuencia en cuanto a dicho método porque les dejaba, tanto a éstos como a sus familias, una sensación de angustia y aflicción.

328. En cuanto al Centro de Detención Willacy, la CIDH toma nota de que desde el verano de 2009 cuenta con salones de reunión adecuados para abogados y clientes. Sin embargo, es preocupante que este cambio se dio recién tres años después de que el centro empezara sus operaciones. Con respecto a ésta y otras deficiencias del centro, el personal del lugar comentó a la Comisión Interamericana que el gobierno construyó los centros muy rápidamente para así cumplir con la meta de detener y deportar más migrantes ilegales, lo que ha significado que el centro ha tratado de ponerse al día

constantemente para asegurar que los servicios necesarios estuvieran disponibles⁵³³. La CIDH nota que aún hay algunas deficiencias, en tanto para las visitas entre abogado y cliente no hay espacio suficiente para trabajar. Además, dado el tamaño del centro y la frecuente escasez de personal de seguridad, los representantes legales comentaron que algunas veces deben esperar significativos períodos para que sus clientes sean escoltados hacia la consulta.

329. La Comisión Interamericana considera preocupante la indicación del personal en el sentido de que solamente podían solicitar mejoras al condado de “buena fe” y que no hay obligaciones contractuales por parte del condado de Willacy. La CIDH está muy preocupada por los comentarios de los funcionarios en el sentido de que solamente podrían contar con la buena voluntad del condado al solicitar mejoras, ya que el Condado de Willacy en sí no tenía la obligación contractual de realizar mejoras al espacio de reuniones entre abogados y clientes, comparado con el contrato privado vigente.

330. Con relación a las visitas personales, Willacy cuenta con un pasillo de cabinas separadas por vidrios para los familiares y amigos visitantes. La CIDH tomó conocimiento de que el centro solamente permite visitas personales durante los fines de semana, por períodos de media hora por detenido y que no permite visitas de contacto⁵³⁴. La Comisión Interamericana pudo comprobar que existen 10 cabinas para una población promedio de 1,400 detenidos.

331. Estados Unidos indica en sus observaciones de octubre de 2010 que parte de la iniciativa de reforma de la detención incluye la consideración de opciones para visitas familiares extendidas. Según Estados Unidos, “el ICE también explora el uso de teleconferencias por video para hacer posible el contacto de los detenidos con miembros de la familia a quienes no les es posible visitar el centro de detención” y “trabaja para mejorar el acceso a la representación legal y los materiales legales”, incluyendo aquellos que explican la legislación estadual sobre custodia y derecho de familia.

332. El Estado agrega:

El 23 de julio de 2010, el ICE realizó el lanzamiento del ODLS, una herramienta pública accesible por Internet, diseñada para asistir a miembros de la familia, abogados y otras partes interesadas en la ubicación de extranjeros detenidos bajo custodia del ICE. La creación e implementación del ODLS es un ejemplo concreto del compromiso del ICE sobre la transparencia y el significado de la reforma. El ODLS, disponible en el portal público del ICE en www.ice.gov, brinda a los usuarios información sobre la ubicación del centro de detención en el que se encuentra un individuo en particular, el número de teléfono de la instalación y la información de contacto de la Oficina de Ejecución y Expulsión del ICE en la región

⁵³³ De hecho, la Comisión nota que el Centro de Detención Willacy se construyó en 120 días. Véase ICE, Salón de lectura FOIA, Acuerdos de Servicio Intergubernamentales, “Condado Willacy, TX” DROIGSA-06-0003, pág. 16, disponible en inglés en <http://www.ice.gov/doclib/foia/isa/willacycountytexas.pdf>.

⁵³⁴ El personal del centro indicó que si un visitante venía de fuera de la ciudad, se podría arreglar que las visitas fueran en otros días y que éstas podían extenderse hasta por una hora.

en la que se encuentra la instalación. El lanzamiento de ODLS también incluyó la traducción del portal de Internet, un panfleto informativo del sistema, y una cartilla informativa sobre las instalaciones, en numerosos idiomas. Brindar acceso lingüístico a los sistemas del ICE e información sobre todas las nacionalidades es una meta continua de la agencia.

333. La Comisión Interamericana considera que todas estas medidas son valiosas y relevantes, y que van en la dirección correcta. Sin embargo, el Estado debe adoptar las medidas necesarias para corregir otros obstáculos que puedan impedir una adecuada representación de los inmigrantes en sus procesos y, muy especialmente, para eliminar las restricciones a las visitas familiares y personales. La Comisión Interamericana estima que estas limitaciones injustificadas y desproporcionadas no son aceptables ni siquiera en el contexto de una detención de naturaleza penal, por lo que considera de especial gravedad que se presenten en la detención migratoria.

10. Acceso a recursos legales

334. La CIDH considera preocupante los limitados recursos legales y el restringido acceso a éstos que observó en los centros visitados. En Pinal, la Comisión Interamericana observó que cada grupo de cuatro bloques de celdas, que alojan a cerca de 200 migrantes detenidos, eran provistos de un pequeño cuarto que servía de “biblioteca jurídica”. Una “biblioteca jurídica” que la CIDH observó contaba con una computadora con material del sistema Lexis-Nexis en inglés, una máquina de escribir, una mesa con tres sillas, y un cubículo con decisiones en inglés de la Junta de Apelaciones de Inmigración (BIA por sus siglas en inglés) hasta 1998. Los funcionarios de Pinal informaron a la delegación que los detenidos solamente podían asistir a la biblioteca jurídica bajo solicitud y por un máximo de una hora. No había personal permanente en las bibliotecas para asistir a los detenidos sobre cómo utilizar la computadora o los materiales jurídicos.

335. La “biblioteca jurídica” que la Comisión Interamericana observó en el Centro de Detención Willacy, aunque un poco mejor que la del Pinal, también es insuficiente. El lugar consiste en una habitación con una fila de ocho computadoras equipadas con el sistema Lexis-Nexis, y una limitada colección de libros de derecho migratorio en inglés, en contraste con el número de detenidos que este centro puede alojar (1400). Los funcionarios indicaron que cada bloque de 50 detenidos tiene la oportunidad de ir a la biblioteca durante 1 ó 2 horas por semana. La CIDH observó la presencia de una persona en la biblioteca para ayudar con cuestiones logísticas pero que no asiste con la búsqueda de materiales jurídicos.

336. La Comisión Interamericana considera preocupante el hecho de que muchos y muchas inmigrantes deben representarse a sí mismos durante los procesos de migración, lo que de por sí constituye una limitación considerable. Un importante número de inmigrantes detenidos no cuenta con mayor preparación educativa y tienen un limitado conocimiento del idioma inglés, lo que ocasiona que la búsqueda y comprensión de los materiales legales por cuenta propia sea casi imposible. La mayoría de las personas detenidas que la CIDH entrevistó expresó su falta de conocimiento de lo que venía ocurriendo con sus casos. En este sentido, el acceso a recursos legales adecuados y

suficientes cobra especial relevancia y puede tener importantes implicaciones en el derecho al debido proceso.

11. Disciplina

337. Tal como fuera mencionado en el comunicado de prensa emitido luego de sus visitas a Arizona y Texas⁵³⁵, la Comisión Interamericana se encuentra profundamente preocupada por el uso del aislamiento (“segregación administrativa” o “segregación disciplinaria”)⁵³⁶ para los inmigrantes detenidos vulnerables, incluyendo los miembros de la comunidad LGBT, minorías religiosas y detenidos con discapacidad mental. El uso del aislamiento como una solución para salvaguardar a las poblaciones amenazadas en realidad constituye un medio punitivo. Además, es preocupante el uso excesivo de esta medida como un instrumento disciplinario.

338. El Estado señaló en sus observaciones de octubre de 2010 que “un breve período de segregación por motivos disciplinarios resulta a veces necesario en el caso de los detenidos cuyo comportamiento transgrede las reglas de la instalación, a fin de asegurar un ambiente de seguridad y orden para los detenidos de la población general”. Conforme a la información provista por el Estado, “un detenido puede ser puesto en segregación disciplinaria sólo por orden del Panel Disciplinario Institucional (IDP por sus siglas en inglés), o su equivalente, tras una audiencia en la que se establezca que el detenido ha cometido un acto prohibido”. Estados Unidos también indica que la sanción máxima es de “30 días en segregación disciplinaria por transgresión, con una revisión cada siete días” y que “los estándares establecen claramente que la ubicación en una unidad especial de gestión se basa en la cantidad de supervisión requerida para controlar a un detenido y protegerlo, así como a otros detenidos y al personal de la instalación”.

339. La CIDH toma nota de esta información provista por el Estado, pero insiste en que el profundo impacto psicológico y físico del aislamiento se encuentra debidamente documentado⁵³⁷. Durante sus visitas, la Comisión Interamericana tuvo la oportunidad de conversar con un número de detenidos en segregación administrativa, que

⁵³⁵ Véase CIDH, Comunicado de Prensa 53/09, “CIDH visita centros de detención de inmigrantes en EEUU” de fecha 28 de julio de 2009, disponible en <http://www.cidh.oas.org/Comunicados/Spanish/2009/53-09sp.htm>.

⁵³⁶ El ICE distingue entre segregación “administrativa” y “disciplinaria”, aunque la Comisión no observó mayor diferencia entre éstas.

⁵³⁷ Un informe de 2006 citó un estudio psicológico de 1997 que encontró que desde la década de 1970 no existe estudio alguno de aislamiento no voluntario por más de 10 días que no haya documentado síntomas psiquiátricos negativos en los pacientes. Este mismo informe citó uno de los más grandes estudios nacionales que encontró que dos de tres suicidios en prisión fueron cometidos por detenidos de las unidades de segregación. Ver. Instituto de Justicia Vera, Informe de la Comisión sobre Seguridad y Abusos en las Prisiones de Estados Unidos, *Confrontando el Encierro* (Junio de 2006), disponible en inglés en: http://www.prisoncommission.org/pdfs/Confronting_Confinement.pdf.

Asimismo, los tribunales federales de Estados Unidos han encontrado que la segregación administrativa ocasiona “privaciones extremas que causan sufrimiento y dolor psicológico profundo y obvio”. Ver. *Ruiz v. Johnson*, 37 F. Supágs. 2d 855, 861 (S.D. Tex. 1999).

estuvieron detenidos en aislamiento porque temían por su seguridad si continuaban junto a la población general. En Florence SPC, la CIDH notó que 4 de los detenidos en la sección administrativa de aislamiento estuvieron en tal condición por cerca de 150 días. La Comisión Interamericana tomó conocimiento de que los inmigrantes detenidos en aislamiento son liberados de sus celdas solamente por una hora diaria para hacer ejercicios, de otra manera, no tienen contacto significativo con otros seres humanos. Uno de los detenidos con los que la CIDH dialogó señaló que el delegado era la primera persona que lo visitaba en 60 días de aislamiento.

340. La Comisión Interamericana ha recibido numerosos testimonios alarmantes por parte de inmigrantes detenidos con discapacidad mental, condición que se fue deteriorando en la medida en que fueron puestos en aislamiento⁵³⁸. De conformidad con los estándares sobre detención y salud mental, los detenidos con discapacidad mental deben ser alojados en un espacio terapéutico o liberados para recibir tratamiento adecuado⁵³⁹.

341. Además del aislamiento, varios inmigrantes detenidos han denunciado que los oficiales de la prisión colocan toda una sección o bloque de celdas bajo “encierro” por incidentes menores, como por ejemplo porque los detenidos son muy bulliciosos⁵⁴⁰. La CIDH tomó conocimiento de que el “encierro” implica que los detenidos son confinados en sus celdas por extensos períodos de tiempo, y durante éstos los detenidos no pueden recibir visitas, ni siquiera de sus abogados. Un informe de la OIG de la DHS de diciembre de 2006 señaló que el encierro también se utiliza de manera individual⁵⁴¹.

342. Finalmente, la Comisión Interamericana considera preocupantes los diversos informes, de anteriores y actuales detenidos, que dan cuenta del abuso verbal y amenazas de aislamientos o traslados por parte del personal de seguridad de los centros⁵⁴². Varias personas detenidas denunciaron a la CIDH que el personal de seguridad

⁵³⁸ Véase Clínica de Derechos Humanos de American University, Clínica de Derechos para los Discapacitados de American University y Coalición CAIR, Documentos para la Reunión de Trabajo durante el 134º Período de Sesiones de la Comisión, *Migrantes Invisibles: Desórdenes Mentales y el Sistema de Migración en Estados Unidos* (Marzo de 2009) (en archivo con la Comisión); Reunión de Trabajo de la Comisión con abogados de migración y defensores de la Escuela de Derecho de la Universidad de Pennsylvania (23 de enero de 2009) (grabación bajo custodia de la Comisión); véase también Florida Immigrant Advocacy Center, *Muriendo por un Tratamiento Decente: Atención en Salud Deficiente en la Custodia de los Migrantes* (Febrero de 2009), disponible en inglés en: <http://www.fiacfla.org/reports/DyingForDecentCare.pdf>

⁵³⁹ Instituto de Justicia Vera, *supra*.

⁵⁴⁰ ACLU-New Jersey, *Detrás de las Rejas: El Fracaso del Departamento de Seguridad Interna para Asegurar un Adecuado Tratamiento para los Migrantes Detenidos en New Jersey*, págs. 14-15 (15 de mayo de 2007), disponible en inglés en: <http://www.aclu-nj.org/downloads/051507DetentionReport.pdf>.

⁵⁴¹ En una revisión de 146 acciones disciplinarias, la OIG de la DHS encontró que 120 impusieron un encierro de 24 horas como castigo. Ver. DHS OIG, *Tratamiento de los Migrantes Detenidos Alojados en Centros de Inmigración y Aduanas*, OIG-07-01, pág. 14 (Dic. 2006), disponible en inglés en: <http://trac.syr.edu/immigration/library/P1598.pdf>.

⁵⁴² Véase también ACLU—Massachusetts, *Detención y Deportación en la Era del ICE*, pág. 24 (10 de diciembre de 2008), disponible en inglés en: http://www.aclum.org/ice/documents/aclu_ice_detention_report.pdf.

las trataban como criminales y que el constante abuso verbal les ocasionaba un efecto psicológico negativo.

12. Procedimientos para quejas

343. La Comisión Interamericana ha recibido información preocupante en el sentido de que el proceso de quejas del ICE ha sido sistemáticamente mal administrado. La CIDH conversó con numerosos detenidos y ex detenidos que presentaron quejas, a menudo en múltiples oportunidades por el mismo asunto, y que nunca recibieron respuesta. Otros detenidos expresaron temor de represalias por parte del personal del centro si presentaban quejas.

344. Un informe de julio de 2007 de la GAO concluyó que la base de datos de quejas del ICE no era lo suficientemente confiable para propósitos de auditoría⁵⁴³. El informe, sin embargo, reveló que de 1,700 denuncias de la base de datos de la OIG, entre los años fiscales 2003 a 2006, la OIG investigó 173 denuncias y reenvió las restantes a otros componentes del DHS⁵⁴⁴. Ni el informe ni los comentarios del DHS al informe explican lo sucedido con las otras 1,527 quejas presentadas por los detenidos⁵⁴⁵. Más aún y en concordancia con la situación descrita en la sección de “Acceso Telefónico”, la GAO encontró que la línea de atención gratuita para quejas de la OIG estaba bloqueada en 12 de los 17 centros de detención visitados⁵⁴⁶. Finalmente, la GAO informó que de las 409 quejas puestas en conocimiento de la Oficina para la Responsabilidad Profesional (OPR por sus siglas en inglés) del DHS, ésta respondió solamente a 98⁵⁴⁷.

345. En sus observaciones de octubre de 2010, el Estado señala que “el procedimiento de queja en el Estándar PBNDS de 2010 ha sido mejorado sustancialmente” y que el “ICE también ha desarrollado un manual para detenidos escrito en lenguaje claro y simple”. Este manual deja en claro que se ha otorgado a los detenidos ciertas protecciones y derechos, incluyendo el derecho a presentar quejas. Estados Unidos informa que el nuevo estándar de queja asegurará que los derechos de los detenidos sean respetados,

⁵⁴³ GAO, *Problemas con el Acceso Telefónico son Permanentes en los Centros de Detención; Otras Deficiencias no Muestran un Patrón de Falta de Cumplimiento*, GAO-07-875, pág. 37 (Julio de 2007), disponible en inglés en: <http://www.gao.gov/new.items/d07875.pdf>.

⁵⁴⁴ GAO, *Problemas con el Acceso Telefónico son Permanentes*, *supra*, pág. 35.

⁵⁴⁵ GAO, *Problemas con el Acceso Telefónico son Permanentes en los Centros de Detención; Otras Deficiencias no Muestran un Patrón de Falta de Cumplimiento*, GAO-07-875, págs. 35, 40-42 (Julio de 2007), disponible en inglés en: <http://www.gao.gov/new.items/d07875.pdf>. La Comisión observa que varias de las denuncias de los detenidos eran entregadas en cada centro y no eran ingresadas en las bases de datos del DHS. Al respecto, la Comisión Interamericana toma nota del informe de 2010 de la Unión de Nueva York para las Libertades Civiles (NYCLU por sus siglas en inglés) que encontró que el 21% de las quejas interpuestas por los detenidos en el centro de detención federal de Varick quedaron sin resolver. Véase Unión de Nueva York para las Libertades Civiles, *Voces desde Varick: Las Quejas de los Detenidos en el Único Centro de Detención Federal para Migrantes en la Ciudad de New York*, pág. 1 (2010), disponible en inglés en: http://www.nyclu.org/files/publications/Varick_Report_final.pdf.

⁵⁴⁶ GAO, *Problemas con el Acceso Telefónico*, *supra*, pág. 11.

⁵⁴⁷ GAO, *Problemas con el Acceso Telefónico*, *supra*, pág. 36.

incluyendo el debido proceso, con la capacidad de procesar quejas rápidamente; los servicios de traducción e interpretación para que el detenido pueda comprender y comunicarse con el personal; y ayudas o servicios destinados a asegurar la comunicación efectiva entre un detenido y el personal de la instalación si existen impedimentos en ese sentido.

346. La Comisión Interamericana da la bienvenida a la información provista por el Estado sobre las mejoras en los procedimientos de queja. Sin embargo, tomando en consideración que los estándares de detención del ICE no tienen fuerza vinculante, y que los abogados y otros observadores independientes tienen un muy limitado acceso a los centros de detención del ICE, la CIDH manifiesta su preocupación por las falencias en el sistema de quejas.

13. Algunas reformas recientes o propuestas a futuro sobre las condiciones de detención de migrantes

347. El 6 de agosto de 2009 el DHS anunció su intención de reformar el actual esquema descentralizado que presenta la detención de migrantes el cual, como se ha explicado, se basa fundamentalmente en la contratación de espacios de cama en prisiones estatales y locales que fueron construidas como centros de reclusión penal y, por lo tanto, no atienden a las especificidades de la detención migratoria.

348. Por consiguiente, el DHS anunció su intención de consolidar a los inmigrantes detenidos en “un número más reducido de centros, más cercanos a aquellas ciudades con acceso a tribunales, abogados y en condiciones que consistentemente sean compatibles con los estándares federales de detención”⁵⁴⁸. En su esfuerzo por crear un “verdadero sistema de detención civil”, el DHS viene explorando la posibilidad de convertir hoteles y casas para adultos mayores en centros de detención para inmigrantes que no sean criminales ni violentos⁵⁴⁹. Asimismo, el DHS planea crear dos nuevos centros de detención para inmigrantes en los cuales se incorporarían las reformas del DHS para la creación de un sistema de detención completamente civil⁵⁵⁰.

349. Estados Unidos informa que a fin de reformar el sistema de detención del ICE, la Oficina de Políticas de Detención y Planificación (“ODPP” por sus siglas en inglés) del ICE examinó cada uno de los centros de detención migratoria, se reunió con las partes interesadas en mesas redondas comunitarias regionales, y entrevistó a grupos con intereses comerciales y de negocios. Como explicara el Estado, este inventario de

⁵⁴⁸ Washington Post, “La Administración Anuncia Revisión del Sistema de Detención de Migrantes” (6 de agosto de 2009).

⁵⁴⁹ New York Times, “Las Ideas para la Reforma del Sistema de Detención de Migrantes incluyen la Conversión de Hoteles y la Construcción de Centros Modelo” (6 de octubre de 2009), *disponible en inglés en:* <http://www.nytimes.com/2009/10/06/us/politics/06detain.html>; DHS, “Hoja Informativa: Reformas sobre Detención en el ICE: Principios y Pasos a Seguir” (6 de octubre de 2009), *disponible en inglés en* http://www.dhs.gov/xlibrary/assets/press_ice_detention_reform_fact_sheet.pdf.

⁵⁵⁰ DHS, “Hoja Informativa: Reformas sobre Detención en el ICE: Principios y Pasos a Seguir”, *supra*.

instalaciones permitió al ICE mejorar su comprensión del sistema de detención y de las áreas que resulta factible mejorar.

350. De la misma manera, el DHS planea establecer un programa de evaluación de riesgo para la clasificación de los inmigrantes detenidos. De acuerdo con el DHS, el programa será utilizado para ubicar a los migrantes en ambientes adecuados para su detención, incluyendo la identificación de aquéllos que puedan ser enviados a programas ATD⁵⁵¹. La relación costo-eficiencia de los programas ATD ha llevado al DHS a buscar ampliar su cobertura a nivel nacional⁵⁵². El DHS ha anunciado que el nuevo programa de evaluación de riesgo también podrá atender las necesidades de los grupos más vulnerables, tales como solicitantes de asilo, familias y adultos mayores⁵⁵³.

351. Las reformas fueron descritas por Estados Unidos en sus observaciones al proyecto de informe de la CIDH:

El ICE está comprometido a diseñar e implementar un nuevo proceso de admisión de detenidos a fin de mejorar la consistencia y transparencia de sus decisiones de custodia y libertad. Efectivamente, el ICE está desarrollando una nueva Planilla de Evaluación de Riesgo y Clasificación, denominada “herramienta de evaluación de riesgo”. Esta herramienta de evaluación de riesgo contiene criterios objetivos para guiar la toma de decisiones sobre si un extranjero debiera o no ser detenido o liberado; el nivel de clasificación de custodia de un extranjero, si se lo detiene; y el nivel de supervisión comunitaria de un extranjero (para incluirlo en un programa ATD del ICE), en caso de ser liberado.

Mediante la utilización de esta herramienta, los agentes de inmigración tendrán mayor posibilidad de identificar cualquier vulnerabilidad especial que pueda afectar la determinación de la custodia. De hecho, la herramienta de evaluación de riesgo incluye las siguientes vulnerabilidades especiales que la Comisión recomienda tener en cuenta en su informe: discapacidad; edad avanzada; embarazo; lactancia; responsabilidad exclusiva de brindar cuidados; salud mental; victimización de extranjeros que pueden quedar exentos ya sea bajo la Ley de Violencia contra la Mujer (VAWA), por ser víctimas de un crimen (visa U), o por ser víctimas de tráfico de personas (visa T).

El ICE también está desarrollando programas de capacitación para que los agentes puedan identificar poblaciones vulnerables y ha consultado con la Oficina de Derechos Civiles y Libertades (CRCL) del DHS y ONGs sobre temas especiales de capacitación. Además, el CRCL ha provisto capacitación especializada a un cuerpo de nuevos gestores de detención que incluye consideraciones de derechos

⁵⁵¹ DHS, “Hoja Informativa: Reformas sobre Detención en el ICE: Principios y Pasos a Seguir”, *supra*.

⁵⁵² DHS confirmó que los costos de los programas ATD son de aproximadamente \$14 diarios por participante, mientras que la detención importa típicamente un costo de \$100 diarios por detenido.

⁵⁵³ DHS, “Hoja Informativa: Reformas sobre Detención en el ICE: Principios y Pasos a Seguir”, *supra*; DHS, “Comunicado de Prensa: La Secretaria Napolitano y el Subsecretario del ICE Morton Anuncian Nueva Iniciativa para la Reforma del Sistema de Detención de Migrantes”, (6 de octubre de 2009), *disponible en inglés en: http://www.dhs.gov/ynews/releases/pr_1254839781410.shtm*.

civiles en el tratamiento de solicitantes de asilo y en el reconocimiento de víctimas de trata de personas.

352. El Estado además hace referencia a los Estándares de Detención Nacionales Basados en Rendimiento del 2010 (PBNDS) que remplazan a los anteriores Estándares de Detención Nacionales Basados en Rendimiento emitidos en septiembre de 2008. Al respecto, Estados Unidos aclara que los PBNDS de 2008 son los estándares citados por la CIDH en su proyecto de informe como punto de partida para las críticas a la falta de rendición de cuentas en la provisión de condiciones de detención seguras y humanas a los detenidos del ICE. El Estado afirma que “los nuevos estándares para el 2010, desarrollados en estrecha consulta con los grupos consultivos de la agencia y con el CRCL del DHS, han sido redactados para responder a muchas de las críticas o presuntas limitaciones de los estándares anteriores, citados por la Comisión”. Estados Unidos agrega:

Los estándares para 2010 estarán hechos más a medida de las necesidades únicas de la población en situación de detención del ICE, dado que maximizan el acceso a representación legal, visitas, prácticas religiosas, y recreación, al tiempo que mejora la respuesta y prevención de la agencia frente al abuso o asalto sexual que pueda ocurrir en los centros de detención, y fortalece los estándares en la calidad de la atención médica, psicológica y dental.

Aunque el informe de la Comisión insta al ICE a regular la aplicación de sus estándares de detención, el Departamento de Seguridad Interna ha determinado que la implementación de los PBNDS 2010, basados en estándares de rendimiento, a través de la diseminación de políticas internas en vez de regulaciones, es el camino más adecuado para asegurar condiciones de detención apropiadas. Primero los PBNDS 2010 identifican resultados específicos y prácticas esperadas a ser alcanzados con relación a cada estándar. Al enfocarse en resultados esperados e identificar prácticas y objetivos claros, el PBNDS permite a la agencia medir resultados específicos a través del tiempo y evaluar el progreso que cada proveedor de servicios alcanza al cumplir con el criterio de servicio definido. Además, la agencia posee y continúa definiendo medidas firmes para lograr la supervisión de la detención y acelerar la mejora y la modificación si no se alcanzan las exigencias de los estándares.

Los pasos adoptados por el ICE para mejorar las condiciones de supervisión de los centros de detención y asegurar el cumplimiento de los nuevos estándares, como se detalla en la sección siguiente de este informe, brinda a la agencia el marco necesario para ejecutarlos. Por otro lado, la rigidez excesiva en el diseño de norma podría obstaculizar la capacidad de la agencia de responder en forma expedita a los cambios de circunstancia, las situaciones de emergencia y las crisis, y proteger la salud, la seguridad y el bienestar de los extranjeros detenidos, el personal de la agencia y los contratistas y asegurar el cumplimiento con los estándares. Además, las políticas del ICE son, como los reglamentos, obligatorios para la agencia y sus socios.

353. Al anunciar las reformas propuestas, sin embargo, el DHS reiteró su intención de continuar llevando a cabo detenciones “a gran escala”⁵⁵⁴. Sobre este punto, el Subsecretario del ICE John Morton señaló que “el asunto no es si debemos o no detener a estas personas, el asunto aquí es la manera cómo las detenemos”⁵⁵⁵.

354. La Comisión Interamericana reconoce que las propuestas preliminares para la transformación de la detención de inmigrantes en un sistema civil constituyen un paso importante para el reconocimiento de los derechos humanos de las personas migrantes. La respuesta de Estados Unidos contiene referencias específicas a las vulnerabilidades que la CIDH recomendó se tuvieran en consideración, y también a otros programas de capacitación para sus agentes, todos los cuales constituyen pasos en la dirección correcta. Sin embargo, como se mencionara en secciones anteriores de este informe, debe reiterarse que un sistema que parte de una presunción de detención no resulta compatible con la obligación del Estado de proteger el derecho fundamental a la libertad personal consagrada en el artículo I de la Declaración Americana. Es importante reiterar que, con base en la información presentada por el DHS, solamente una muy pequeña fracción de las personas detenidas había cometido crímenes violentos⁵⁵⁶ y que entre los años fiscales 2007 y 2009, aproximadamente el 67% de los detenidos por el ICE carecía de antecedente penal alguno⁵⁵⁷.

355. En consecuencia, muchos de los inmigrantes aprehendidos en realidad nunca debieron ser detenidos, o, en todo caso, debieron ser incluidos en algún programa ATD. El programa de evaluación de riesgo del ICE debe incluir una diversidad de opciones -- desde la liberación, la fianza, los requerimientos de presentación, la supervisión, y los brazaletes con Sistema de Posicionamiento Global (GPS por sus siglas en inglés), hasta la detención domiciliaria y la detención civil-- y cada inmigrante detenido debe ser puesto en un ambiente lo menos restrictivo posible. La Comisión Interamericana nota que su conclusión implica una reducción sustancial de los niveles de detención así como también un desvío de esos recursos hacia medios más apropiados para asegurar que los inmigrantes comparezcan a los procedimientos migratorios. Esto necesariamente tendría un impacto positivo en las condiciones de detención de aquellas personas cuya privación de libertad sea realmente necesaria. La CIDH valora positivamente el anuncio del ICE para la expansión de sus programas ATD a nivel nacional y exhorta al Estado a poner en funcionamiento un programa ATD sólido e integral.

⁵⁵⁴ New York Times, “Estados Unidos Reformará Política de Detención de Migrantes” (6 de agosto de 2009) (que cita al Subsecretario del ICE John Morton), *disponible en inglés en: <http://www.nytimes.com/2009/08/06/us/politics/06detain.html>*.

⁵⁵⁵ Washington Post, “La Administración Anuncia Revisión del Sistema de Detención de Migrantes” (6 de agosto de 2009).

⁵⁵⁶ Solamente un 11% del 51% de los migrantes es detenido por “delitos graves” (*felonies*). Dicho término es entendido en el derecho migratorio de Estados Unidos como la comisión de “crímenes violentos”. DHS, Dra. Dora Schriro, *supra*, pág. 6.

⁵⁵⁷ DHS, Dra. Dora Schriro, *Visión General y Recomendaciones sobre la Detención de Inmigrantes, supra*, pág. 12.

356. La CIDH valora el reconocimiento por parte del gobierno en cuanto a que los inmigrantes detenidos se encuentran ubicados en instalaciones inapropiadas para la detención civil y en localidades que generan obstáculos significativos para que los migrantes detenidos puedan obtener una representación legal efectiva. En la medida en que la detención civil resulte necesaria, la Comisión Interamericana coincide con la conclusiones estatales en el sentido de que las instalaciones de detención precisan estar más cerca de los centros urbanos, o donde hubiera mejor acceso a los servicios legales y a las familias de los detenidos, y donde resulte posible un mejor control de parte de ICE.

357. Adicionalmente, la Comisión Interamericana celebra el reconocimiento del Estado en el sentido de que sus estándares actuales de detención se asemejan mucho a los de detención penal, y por lo tanto no son apropiados para detenidos civiles. En este sentido, la Comisión Interamericana toma nota de la respuesta del Estado sobre la inminente entrada en vigencia de los PNDDBS 2010, pero aún así considera que la reforma sería más efectiva si se adoptaran reglas para guiar la política interna. Tales reglas podrían adoptarse de tal manera a permitir la necesaria flexibilidad, a fin de atender situaciones extremas, especiales, o de emergencia

358. La CIDH, sin embargo, observa que ni este reconocimiento, ni el nuevo PNDDBS según se lo describe en la respuesta del Estado, resultará en un sistema de detención de inmigración civil. Al reconocer que el desarrollo de un sistema civil para las detenciones es un objetivo a largo plazo, en el otoño de 2009, el DHS también anunció que desarrollaría acciones a corto plazo para la recuperación del control y la rendición de cuentas sobre el actual sistema de detención⁵⁵⁸. En primer lugar, el ICE anunció que centralizaría todos los contratos de detención en el marco de la supervisión de su sede central⁵⁵⁹. Tal como fuera referido antes, el ICE ha reconocido que sólo 80 de los más de 300 contratos de detención vigentes son supervisados por su sede central⁵⁶⁰.

359. Entre tanto, el ICE se ha comprometido a “realizar un agresivo seguimiento y supervisión de la implementación de los contratos para así asegurar que los contratistas cumplan con los términos y las condiciones allí establecidos—en especial aquéllos relacionados con las condiciones de reclusión”⁵⁶¹. El ICE afirmó que hará uso de

⁵⁵⁸ DHS, “Hoja Informativa: Reformas sobre Detención en el ICE: Principios y Pasos a Seguir” (6 de octubre de 2009), *disponible en inglés en* http://www.dhs.gov/xlibrary/assets/press_ice_detention_reform_fact_sheet.pdf; DHS, “Comunicado de Prensa: El Secretario Napolitano y el Secretario Asistente del ICE Morton Anuncian Nueva Iniciativa para la Reforma del Sistema de Detención de Migrantes”, (6 de octubre de 2009), *disponible en inglés en* http://www.dhs.gov/ynews/releases/pr_1254839781410.shtm.

⁵⁵⁹ DHS, “Hoja Informativa: Reformas sobre Detención en el ICE: Principios y Pasos a Seguir”, *supra*; DHS, “Comunicado de Prensa: La Secretaria Napolitano y el Secretario Asistente del ICE Morton Anuncian Nueva Iniciativa para la Reforma del Sistema de Detención de Migrantes”, *supra*.

⁵⁶⁰ DHS, “Hoja Informativa: Reformas sobre Detención en el ICE: Principios y Pasos a Seguir”, *supra*; DHS, “Comunicado de Prensa: La Secretaria Napolitano y el Secretario Asistente del ICE Morton Anuncian Nueva Iniciativa para la Reforma del Sistema de Detención de Migrantes”, *supra*.

⁵⁶¹ DHS, “Hoja Informativa: Reformas sobre Detención en el ICE: Principios y Pasos a Seguir”, *supra*; DHS, “Comunicado de Prensa: La Secretaria Napolitano y el Secretario Asistente del ICE Morton Anuncian Nueva Iniciativa para la Reforma del Sistema de Detención de Migrantes”, *supra*.

todos los medios disponibles para mejorar el bajo rendimiento en algunos de los contratos de detención, incluyendo la terminación de los contratos⁵⁶².

360. Asimismo, el ICE anunció que contratará y entrenará a 23 empleados federales para el fortalecimiento de la supervisión diaria de las instalaciones que albergan cerca del 80% de la población migrante detenida⁵⁶³. Además, el ICE planea implementar un sistema de clasificación médica “para dar atención a aquellas necesidades particulares de salud médica y mental de los detenidos”⁵⁶⁴. El ICE también planea acelerar sus esfuerzos para proveer un sistema de localización virtual para amigos, familiares y abogados, que permita ubicar a quienes se encuentran detenidos⁵⁶⁵.

361. La Comisión Interamericana toma nota de los esfuerzos gubernamentales para la incorporación de estándares sobre rendición de cuentas y supervisión en el sistema de detención vigente, que actualmente es descentralizado y altamente privatizado. Sin embargo, la CIDH mantiene sus preocupaciones porque tales esfuerzos podrían resultar

⁵⁶² DHS, “Hoja Informativa: Reformas sobre Detención en el ICE: Principios y Pasos a Seguir”, *supra*; DHS, “Comunicado de Prensa: La Secretaria Napolitano y el Secretario Asistente del ICE Morton Anuncian Nueva Iniciativa para la Reforma del Sistema de Detención de Migrantes”, *supra*.

⁵⁶³ El ICE ha presentado su propuesta en dos momentos, de manera que el alcance exacto de la supervisión federal no resulta claro. El 6 de agosto de 2009, el ICE anunció que contrataría a 23 nuevos administradores para la supervisión de 23 centros “importantes”, en los cuales se encontraría alojado el 40% de los migrantes detenidos. Véase ICE, “Hoja Informativa: Reformas al Sistema de Detención de Migrantes durante 2009” (6 de agosto de 2009), *disponible en inglés en*: http://www.ice.gov/pi/news/factsheets/2009_immigration_detention_reforms.htm. En el anuncio de 6 de octubre de 2009, el DHS informó que el ICE añadiría 23 nuevos supervisores, lo que incrementaría el equipo de supervisión directa del ICE a 50 oficiales. Se presume que los 23 nuevos empleados del ICE estarían asignados en centros distintos a los supervisados por el equipo actual. La Hoja Informativa de 6 de octubre de 2009 establece que actualmente existe supervisión federal en todos los centros en los que se encuentran alojados el 80% de los migrantes detenidos. DHS, “Hoja Informativa: Reformas sobre Detención en el ICE: Principios y Pasos a Seguir” (6 de octubre de 2009), *disponible en inglés en* http://www.dhs.gov/xlibrary/assets/press_ice_detention_reform_fact_sheet.pdf. Cabe señalar que el 80% mencionado por el ICE forma parte de una estadística obtenida instantáneamente cada día. Esto significa que los 23 nuevos empleados supervisarán los centros más poblados que contengan al 80% de la población detenida en un día en particular y no el 80% de los centros que el ICE utiliza para colocar a los migrantes detenidos. Por lo tanto, la supervisión federal de la que se habla alcanzará a una fracción de los centros utilizados para la detención de migrantes. Dado el alto número de transferencias, muchos detenidos pasan períodos en múltiples centros. A menudo, los detenidos permanecen en centros cercanos a los puntos de detención antes de ser transferidos a un centro con mayor capacidad. Véase Human Rights Watch, *Encierros Lejanos: La Transferencia de Migrantes a Centros Remotos de Detención en Estados Unidos*, (Diciembre de 2009), *disponible en inglés en*: <http://www.hrw.org/sites/default/files/reports/us1209web.pdf>; TRAC, *Altos Incrementos en las Transferencias de Detenidos por el ICE*, (Dic. 2009), *disponible en inglés en*: <http://trac.syr.edu/immigration/reports/220/>; DHS, Dra. Dora Schirio, *Visión General y Recomendaciones sobre la Detención de Inmigrantes*, págs. 6-10 (6 de octubre de 2009), *disponible en inglés en* http://www.ice.gov/doclib/091005_ice_detention_report-final.pdf.

⁵⁶⁴ DHS, “Hoja Informativa”, *supra*; DHS, “Comunicado de Prensa: La Secretaria Napolitano y el Secretario Asistente del ICE Morton Anuncian Nueva Iniciativa para la Reforma del Sistema de Detención de Migrantes”, (6 de octubre de 2009), *disponible en inglés en*: http://www.dhs.gov/ynews/releases/pr_1254839781410.shtm.

⁵⁶⁵ DHS, “Hoja Informativa”, *supra*; DHS, “Comunicado de Prensa: La Secretaria Napolitano y el Secretario Asistente del ICE Morton Anuncian Nueva Iniciativa para la Reforma del Sistema de Detención de Migrantes”, (6 de octubre de 2009), *disponible en inglés en*: http://www.dhs.gov/ynews/releases/pr_1254839781410.shtm.

insuficientes para abordar la problemática de derechos humanos en los centros de detención. Como fue analizado previamente, el ICE carece de mecanismos para garantizar el cumplimiento de los estándares de detención en el marco de los contratos celebrados con los IGSA y los CDF.

362. La Comisión Interamericana reconoce que la supervisión federal diaria adicional permite garantizar condiciones adecuadas de detención para los inmigrantes. La CIDH no deja de notar, sin embargo, que la supervisión federal directa y la rendición de cuentas en los centros contratados por el ICE son considerablemente inadecuadas dada la amplitud y complejidad del sistema de detención.

363. La Comisión Interamericana toma en cuenta la propuesta del DHS para establecer un nuevo sistema de clasificación para dar seguimiento y observación de la situación de los detenidos con necesidades médicas y mentales específicas. No obstante, las propuestas del DHS no detallan la inclusión de reformas necesarias para asegurar el cuidado médico oportuno y de calidad para la atención de los detenidos, sin limitarse a la atención de emergencia.

364. Finalmente, la CIDH valora la decisión del ICE para acelerar la creación de un buscador en línea de detenidos que permita que los abogados, familiares y amigos puedan localizar a quienes se encuentran en el sistema de detención del ICE. Sin embargo, la reforma no responde a las preocupaciones concretas respecto de las altas tasas de traslado de detenidos y los problemas colaterales en materia de derechos humanos que estos traslados generan frente al debido proceso y a la vida familiar.

C. Detención de familias y niñas y niños

1. Familias migrantes

365. Además de adultos, el DHS también detiene a familias inmigrantes y a niñas y niños no acompañados. Actualmente, las familias inmigrantes son detenidas en un solo lugar—el Centro Berks en Leesport, Pennsylvania, que tiene una capacidad de 84 camas⁵⁶⁶. En agosto de 2009 el DHS anunció que iba a convertir el Centro T. Don Hutto en Taylor, Texas, que cuenta con una capacidad de 512 camas y que albergaba familias, en un centro de detención para mujeres⁵⁶⁷. Agentes del ICE señalaron ante la CIDH que por el momento no era previsible la necesidad de expandir la detención familiar, ya que el ICE ha adoptado una política de excluir a las familias de la detención obligatoria para así ponerlas en libertad o reubicarlas en programas alternativos a la detención⁵⁶⁸.

⁵⁶⁶ Women's Refugee Commission & LIRS, *Asegurando los Valores Familiares*, (febrero de 2007), disponible en inglés en <http://www.lirs.org/LockingUpFamilyValues.pdf>.

⁵⁶⁷ New York Times, "Estados Unidos Reformará Política de Detención de Inmigrantes" (6 de agosto de 2009), disponible en: <http://www.nytimes.com/2009/08/06/us/politics/06detain.html?scp=1&sq=Immigration+Hutto&st=nyt>; DHS, "Hoja Informativa: Reformas a la Detención de Inmigrantes 2009", *supra*.

⁵⁶⁸ Oficiales del ICE informaron a la Comisión que, como parte de su política, el ICE ha estado sometiendo a las familias que son aprehendidas en la frontera o cerca de ella a los procedimientos migratorios de deportación regular de acuerdo con la sección 240 de la INA, en vez de someterlos a la deportación expedita. Las
Continúa...

366. La Comisión Interamericana valora positivamente la reducción en la detención de familias inmigrantes, así como en la disminución en la aplicación del proceso de deportación expedita. Sin embargo, expresa su preocupación porque el ICE no haya emitido regulaciones con fuerza vinculante que codifiquen las actuales políticas informales que rigen la toma de decisiones en materia de detención familiar.

367. Respecto de las familias que permanecen detenidas, la CIDH observa que al igual que para los casos de detención de adultos, el ICE ha formulado estándares para la detención familiar⁵⁶⁹. Dichos estándares tampoco son jurídicamente vinculantes. Sin embargo, dado que la detención familiar también puede incluir la detención de niños y niñas, le resulta aplicable el acuerdo alcanzado en el caso *Flores v. Meese*, en el cual se establecieron condiciones mínimas con fuerza vinculante para el cuidado de niños y niñas en el sistema de inmigración (en adelante “acuerdo *Flores*”).⁵⁷⁰

368. La Comisión Interamericana valora que el ICE haya descontinuado el uso de la detención de familias en el centro de detención T. Don Hutto en el cual, como se indicó en el comunicado de prensa⁵⁷¹, las condiciones habían mejorado significativamente en comparación con las descripciones previas a la firma del Acuerdo de Conciliación de la ACLU en agosto de 2007⁵⁷². Sin embargo, la CIDH expresa su preocupación por la continuidad de la práctica de detener familias de inmigrantes sin que existan razones extraordinarias que la justifiquen. En todo caso, debido al grave impacto psicológico que puede tener la detención, la Comisión Interamericana considera que cuando la privación de

...continuación

pocas familias que todavía están sometidas al proceso de deportación expedita debido a circunstancias especiales sí permanecen detenidas en el centro Berks hasta que hayan pasado una entrevista de temor fundado. En estos casos, después de pasar la entrevista de temor fundado, la amplia mayoría de familias es liberada de la detención y puesta en manos de organizaciones comunitarias que los patrocinan. Entre el anuncio de 6 de agosto de 2009 y el final de septiembre de 2009, el ICE reportó a la Comisión que había puesto en libertad a cerca de 100 familias, y que había ubicado aproximadamente a seis familias en programas ATD. Los oficiales del ICE enfatizaron que solamente se ha reportado una tasa de fuga del 5% de las familias liberadas. Los oficiales del ICE comentaron a la Comisión que no consideraban necesaria la construcción de nuevos espacios para la detención de familias más allá del centro Berk (con capacidad de 84 camas). De acuerdo con el ICE, desde el anuncio, los 60 espacios requeridos para la detención familiar se mantienen constantes.

Ver sesión informativa de la CIDH con agentes de ICE en torno a las visitas para detenidos, sede del ICE (2 de octubre de 2009). Se puede presumir que este desarrollo indica que el ICE no tiene intención de continuar impulsando la solicitud para que le sean asignados tres nuevos centros de detención familiar. Véase L.A. Times, “Agencia de Inmigración Planifica Nuevos Centros de Detención de Inmigrantes” (18 de mayo de 2008), *disponible en inglés en* <http://articles.latimes.com/2008/may/18/nation/na-detention18>.

⁵⁶⁹ DHS, “Estándares Residenciales de la Familia” (noviembre de 2008), *disponible en inglés en* <http://www.ice.gov/pi/familyresidential/index.htm>.

⁵⁷⁰ *Flores v. Meese*, No. 85-cv-4544 (C.D. Cal. 1997). El acuerdo se encuentra *disponible en inglés en* http://www.aclu.org/pdfs/immigrants/flores_v_meese_agreement.pdf. La demanda de ACLU contra el T. Don Hutto Family Residential Center tomó como base legal el acuerdo del caso *Flores*. Los documentos del litigio en el caso Hutto se encuentran disponibles en inglés en <http://www.aclu.org/immigrants/detention/28856res20070306.html>.

⁵⁷¹ Véase CIDH, Comunicado de Prensa 53/09, *supra*.

⁵⁷² Women’s Refugee Commission & LIRS, *Asegurando los Valores Familiares*, (febrero de 2007), *disponible en inglés en* <http://www.lirs.org/LockingUpFamilyValues.pdf>.

libertad de una familia con niños o niñas sea necesaria, se debería transferir la custodia a la ORR, oficina que cuenta con experiencia más sólida para atender las necesidades de los niños. Asimismo, se debe asegurar que el período de la detención sea el más corto posible.

369. Por otra parte, la CIDH deplora la información recibida respecto de inmigrantes que han perdido la custodia de sus hijas o hijos ciudadanos estadounidenses mientras su padre y/o madre se encontraba en detención⁵⁷³. Un informe publicado en enero de 2009 por la OIG del DHS confirmó que cuando el CBP o el ICE identifican a un niño o niña cuyo padre o madre indocumentado se encuentra detenido, ese niño es puesto bajo la custodia del tutor designado por su padre o madre, o bajo los servicios estatales de protección infantil⁵⁷⁴. La Comisión Interamericana ha sido informada que, de acuerdo con la Ley Federal de Adopción y Familias Seguras, cuando un niño o niña ha permanecido bajo la custodia de protección estatal durante 15 de los 22 meses anteriores, su padre y/o madre pierden la custodia⁵⁷⁵. La CIDH observa con suma preocupación que las y los inmigrantes detenidos no tienen un medio para participar en estos procedimientos de custodia. Asimismo, la Comisión Interamericana ha sido informada de que los números telefónicos de los servicios de custodia estatales no son parte de los servicios telefónicos sin costo⁵⁷⁶. La CIDH entiende que el ICE ha emitido directrices para procurar que cuando los niños se encuentren bajo el cuidado exclusivo de una sola persona, esa persona sea sometida a un programa de Alternativas a la Detención. La Comisión Interamericana insta al Estado a implementar esas directrices con rigurosidad.

370. Respecto de las y los inmigrantes que logran mantener la custodia durante los procedimientos de inmigración, la CIDH considera alarmante la información según la cual una vez se ha ordenado su deportación, la persona detenida no es consultada o escuchada en relación con las determinaciones de custodia respecto de sus hijas o hijos ciudadanos estadounidenses. De manera similar, la Comisión Interamericana insta al Estado a que la voluntad del padre o madre cuya deportación se ha ordenado sea tomada en cuenta de manera fehaciente en el análisis de lo que constituye el “interés superior” del niño o niña ciudadana estadounidense.

⁵⁷³ Véase Women’s Refugee Commission & FIAC, “La Separación de Mujeres y Niños y la Falta de Servicios de Protección Infantil”, Documentos Informativos para la Audiencia Temática “Problemas de debido proceso en la aplicación de políticas de detención y deportación de inmigrantes en Estados Unidos”, 133° Período de Sesiones (28 de octubre de 2008) (en los archivos de la CIDH).

⁵⁷⁴ DHS OIG, *Deportaciones de Extranjeros Ilegales Padres de Niños Ciudadanos Estadounidenses*, OIG-09-15, pág. 11 (Enero de 2009), disponible en inglés en http://www.dhs.gov/xoig/assets/mgmt/rpts/OIG_09-15_Jan09.pdf.

⁵⁷⁵ Véase Women’s Refugee Commission & FIAC, “La Separación de Mujeres y Niños y la Falta de Servicios de Protección Infantil”, Documentos Informativos para la Audiencia Temática “Problemas de debido proceso en la aplicación de políticas de detención y deportación de inmigrantes en Estados Unidos”, 133° Período de Sesiones (28 de octubre de 2008) (en los archivos de la CIDH).

⁵⁷⁶ University of Arizona, *Prisioneros Invisibles: Un Informe sobre las Mujeres en los Centros de Detención de Arizona*, pág. 31 (Enero de 2009), disponible en inglés en http://www.nationalimmigrationproject.org/detention_petition_final.pdf.

2. Niñas y niños no acompañados

371. Bajo la Ley de Seguridad Nacional de 2002 (HSA por sus siglas en inglés), la custodia de niñas y niños no acompañados ha sido legalmente transferida a la Oficina para el Reasentamiento de Refugiados (ORR por sus siglas en inglés) aunque, como se explicará, algunos permanecen bajo custodia del ICE⁵⁷⁷. Aunque hay varios manuales y guías para el cuidado de niñas y niños no acompañados, en última instancia es el acuerdo en el caso *Flores* el que establece los criterios jurídicamente vinculantes para su tratamiento⁵⁷⁸.

372. Según información recibida por la CIDH, el CBP detiene anualmente a aproximadamente 90,000 niñas y niños no acompañados (“UAC” por sus siglas en inglés) a lo largo de la frontera sur de Estados Unidos, de los cuales aproximadamente 8,300 son transferidos bajo la custodia de la ORR⁵⁷⁹. Según entiende la Comisión Interamericana, el resto está conformado principalmente por niñas y niños de nacionalidad mexicana quienes son repatriados a su país de manera inmediata⁵⁸⁰. Con base en sus visitas y otros informes, la CIDH observa que aproximadamente el 60% de los niños que son puestos bajo la custodia de la ORR logran reunificarse con su padre o madre, familiar o patrocinador (*sponsor*) en Estados Unidos⁵⁸¹.

373. En general, la Comisión Interamericana valora positivamente las condiciones de cuidado bajo las cuales se encuentran las niñas y niños no acompañados en las dos instalaciones que visitó. La CIDH ha recibido información según la cual, en general, las condiciones de cuidado para niñas y niños no acompañados bajo la responsabilidad de la ORR han mejorado significativamente⁵⁸². La Comisión Interamericana reconoce que muchas nuevas protecciones se han emitido bajo la Ley para la Reautorización de la Protección a las Víctimas de Trata de Personas (“TVpra” por sus siglas en inglés) de 2008, e insta al Estado a garantizar que todas sus medidas sean implementadas de manera integral⁵⁸³.

⁵⁷⁷ Varios activistas han informado que el ICE mantiene bajo custodia a algunos menores no acompañados para eludir la HSA. Algunas veces, el ICE mantendrá la custodia de un menor no acompañado si éste es acusado penalmente, si es considerado como una amenaza para la seguridad nacional, o si es técnicamente considerado como “acompañado”, inclusive si sus padres no han buscado la custodia.

⁵⁷⁸ Véase Women’s Refugee Commission & Orrick, Herrington & Sutcliffe LLP, *A medio camino de casa* pág. 5 (febrero de 2009), disponible en inglés en http://www.womensrefugeecommission.org/docs/halfway_home.pdf; CIDH, Reunión con abogados de inmigración en Pennsylvania, (23 de enero de 2009) (la grabación de la reunión se encuentra en poder de la CIDH); *Flores v. Meese*, No. 85-cv-4544 (C.D. Cal. 1997). El acuerdo se encuentra disponible en inglés en http://www.aclu.org/pdfs/immigrants/flores_v_meese_agreement.pdf

⁵⁷⁹ Véase Women’s Refugee Commission & Orrick, Herrington & Sutcliffe LLP, *supra*.

⁵⁸⁰ Véase Women’s Refugee Commission & Orrick, Herrington & Sutcliffe LLP, *supra*, págs. 4-5.

⁵⁸¹ Women’s Refugee Commission & Orrick, Herrington & Sutcliffe LLP, *A Medio Camino de Casa*, pág. 20 (Febrero de 2009), disponible en inglés en http://www.womensrefugeecommission.org/docs/halfway_home.pdf.

⁵⁸² Véase, por ejemplo, Women’s Refugee Commission & Orrick, Herrington & Sutcliffe LLP, *supra*.

⁵⁸³ Para un resumen de las protecciones contenidas en la TVpra respecto de los menores no acompañados véase (en inglés) <http://ailanfonet.org/content/fileviewer.aspx?docid=27441&linkid=187343>.

374. Sin embargo, la CIDH observó con preocupación que muchos albergues de niñas y niños no acompañados enfrentan desafíos para contratar y retener personal profesional calificado en las áreas de salud, trabajo social y otras, debido a que por lo general se encuentran ubicados en zonas rurales. Más aún, la Comisión Interamericana encuentra preocupante que la ORR no haya terminado de establecer un sistema de quejas y observación efectiva y confidencial⁵⁸⁴. En consecuencia, según se ha informado a la CIDH, esta situación ha llevado a que varias instalaciones para niñas y niños no acompañados sean cerradas durante los últimos años, y ha generado demandas judiciales por supuestos abusos físicos y sexuales⁵⁸⁵.

375. La Comisión Interamericana considera grave la información recibida respecto del tratamiento inadecuado y en ocasiones abusivo contra las niñas y niños no acompañados bajo la custodia a corto plazo del Servicio de Aduanas y Protección Fronteriza (“CBP” por sus siglas en inglés), antes de que sean transferidos a la ORR⁵⁸⁶. Si bien se supone que la custodia del CBP o del DHS no debería exceder las 72 horas⁵⁸⁷, la CIDH ha sido informada que muchas de las estaciones del CBP no están equipadas para proveer las necesidades más básicas, como comida, agua y un lugar para dormir⁵⁸⁸. Esto resulta particularmente preocupante si se considera el hecho de que un porcentaje importante de las personas que el CBP aprehende en la frontera ha estado expuesto por varios días a las condiciones del desierto⁵⁸⁹.

⁵⁸⁴ Women’s Refugee Commission & Orrick, Herrington & Sutcliffe LLP, *supra*, págs. 27-34. No obstante, el personal de ambos albergues para menores no acompañados visitados por la Comisión y sus especialistas de campo de la ORR señalaron que existe una sólida comunicación entre los centros de detención y la ORR con respecto a las quejas y otras preocupaciones relativas a las instalaciones.

⁵⁸⁵ Women’s Refugee Commission & Orrick, Herrington & Sutcliffe LLP, *A Medio Camino de Casa*, págs. 27-34 (Febrero de 2009), disponible en inglés en http://www.womensrefugeecommission.org/docs/halfway_home.pdf; La demanda legal en el caso *Abraxas Hector Garza Center* está disponible en inglés en <http://www.trla.org/press/releases/2008/abraxascomplaint.pdf>; La demanda legal en el caso *Away From Home, Inc. Nixon, Texas* está disponible en inglés en <http://www.legalactioncenter.org/sites/default/files/docs/lac/Walding-3ac.pdf>.

⁵⁸⁶ CIDH, 130° período ordinario de sesiones, Documentos de Información aportados por los peticionarios para la audiencia temática “Situación de los Derechos Humanos de los Trabajadores Migratorios, Niños Refugiados y Otros Grupos Vulnerables en Estados Unidos”, (12 de octubre de 2007), el audio y el video de la audiencia está disponible en <http://www.cidh.oas.org/prensa/publichearings/advanced.aspx?Lang=ES>; véase también *No More Deaths, Cruzando la Línea: Violaciones a los Derechos Humanos de los Inmigrantes Durante la Custodia a Corto Plazo en la Frontera de Arizona / Sonora* (Septiembre de 2008), disponible en inglés en <http://nomoredeaths.org/index.php/Abuse-Report/>.

⁵⁸⁷ Véase *Flores v. Meese*, *supra*. El HHS de la OIG informa que el 84% de los UAC son trasladados a la ORR dentro del plazo requerido de 72 horas. Véase Women’s Refugee Commission & Orrick, Herrington & Sutcliffe LLP, *A Medio Camino de Casa*, pág. 9 (Febrero de 2009), disponible en inglés en http://www.womensrefugeecommission.org/docs/halfway_home.pdf.

⁵⁸⁸ Véase Women’s Refugee Commission & Orrick, Herrington & Sutcliffe LLP, *A Medio Camino de Casa*, *supra*; véase también DHS OIG, *Una Revisión de las Responsabilidades del DHS respecto de Extranjeros Juveniles*, págs. 12-15 (Septiembre de 2005), disponible en inglés en http://www.dhs.gov/xoig/assets/mgmttrpts/OIG_05-45_Sep05.pdf.

⁵⁸⁹ Véase, por ejemplo, *No More Deaths*, *supra*.

376. La Comisión Interamericana también considera preocupantes los informes según los cuales el ICE continúa manteniendo bajo su custodia a niñas y niños no acompañados que debieron ser transferidos a la ORR⁵⁹⁰. Se ha informado a la CIDH que esto se debe al uso de exámenes dentales poco fiables que se llevan a cabo para determinar la edad, exámenes que muchas veces sobreestiman la edad de los niños y niñas. Otra causa es que el ICE mantiene bajo su custodia a niñas y niños no acompañados que han sido condenados penalmente en Estados Unidos, a quienes identifica como “acompañados” en virtud de que tienen parientes o familiares en Estados Unidos que se niegan a presentarse⁵⁹¹.

D. Impacto de las detenciones en el debido proceso de los y las inmigrantes

377. Además de las preocupaciones relativas a derechos humanos debido a las condiciones de detención, la detención de inmigrantes también tiene un impacto importante en la posibilidad de ejercer una defensa adecuada, de presentar recursos y, consecuentemente, en la calidad del debido proceso en los procedimientos de inmigración.

1. Falta de acceso a representación legal durante la detención

378. La Comisión Interamericana observa que existe una gran disparidad en el acceso de las y los inmigrantes detenidos a representación legal. De acuerdo con las estadísticas oficiales del año fiscal 2008, aproximadamente 40% de las y los inmigrantes no detenidos tuvo representación legal durante los procedimientos migratorios, mientras que sólo 16% de las y los inmigrantes detenidos contó con dicha representación⁵⁹². La CIDH nota que la falta de un abogado tiene un impacto profundo en las posibilidades de tener éxito en sus pretensiones. Según información de Constitution Project, únicamente 3% de los solicitantes de asilo detenidos sin representante legal tuvo éxito en sus pretensiones⁵⁹³. En contraste, un informe de noviembre de 2009 del New York City Bar

⁵⁹⁰ CIDH, Reunión con Defensores de Inmigrantes en Pennsylvania (23 de enero de 2009) (audio de la reunión reposa en los archivos de la Comisión); Women’s Refugee Commission & Orrick, Herrington & Sutcliffe LLP, *A Medio Camino de Casa*, págs. 6-8 (Febrero de 2009), disponible en inglés en http://www.womensrefugeecommission.org/docs/halfway_home.pdf

⁵⁹¹ Women’s Refugee Commission & Orrick, Herrington & Sutcliffe LLP, *A Medio Camino de Casa*, págs. 6-8 (Febrero de 2009), disponible en inglés en http://www.womensrefugeecommission.org/docs/halfway_home.pdf.

⁵⁹² EOIR, Departamento de Justicia de EEUU, Anuario Estadístico 2008, pág. G1 (2009), disponible en inglés en <http://www.justice.gov/eoir/statspub/fy08syb.pdf>; VERA Institute, *Programa de Orientación Legal: Informe de Evaluación y Rendimiento y Resultados, Fase II*, pág. 59 (Mayo de 2008), disponible en inglés en <http://www.justice.gov/eoir/reports/LOPEvaluation-final.pdf>. El Informe del instituto VERA observa que la representación de aquellos inmigrantes que permanecen bajo detención durante sus procedimientos migratorios es aún más bajo.

⁵⁹³ Véase The Constitution Project, *Recomendaciones para Reformar nuestro Sistema de Detención de Inmigrantes y Promover Acceso a Representación Legal durante los Procedimientos Migratorios*, pág. 29 (Noviembre de 2009), disponible en inglés en <http://www.constitutionproject.org/manage/file/359.pdf>.

Justice Center concluyó que 32% de las y los inmigrantes entrevistados detenidos en el centro federal de detención Varick tenía alegatos potencialmente meritorios⁵⁹⁴.

379. La Comisión Interamericana ha identificado las razones principales de estos bajos porcentajes en cuanto a la representación legal. En primer lugar, la mayoría de la población inmigrante detenida se encuentra en zonas rurales, lo que constituye un gran obstáculo para la representación *pro bono*. La organización Human Rights First señala que 4 de los 6 mayores centros de detención para inmigrantes están ubicados a 50 o más millas de un centro urbano importante⁵⁹⁵. Durante sus visitas, la CIDH observó que cerca de Florence, estado de Arizona, había 5 centros de detención para inmigrantes, con un promedio diario de población detenida de 2,718 inmigrantes en el año fiscal 2009⁵⁹⁶, los que eran atendidos efectivamente por un pequeño proveedor de servicios legales *pro bono*. De manera similar, en el Valle del Río Grande al sur de Texas, la Comisión Interamericana observó que el ICE alojó un promedio diario de población detenida de 3,891 inmigrantes en el año fiscal 2009 en cuatro grandes centros de detención, para los cuales sólo existía un grupo de abogados de inmigración y de abogados *pro bono*⁵⁹⁷. Sólo estos nueve centros de detención alojan a aproximadamente 20% de la población de inmigrantes detenidos diariamente por el ICE en el año fiscal 2009⁵⁹⁸.

⁵⁹⁴ Véase City Bar Justice Center, *Proyecto Conoce Tus Derechos NYC*, pág. 2 (Noviembre de 2009) disponible en inglés en http://www.nycbar.org/citybarjusticecenter/pdf/NYC_KnowYourRightsNov09.pdf.

⁵⁹⁵ Véase, por ejemplo, DHS, Dra. Dora Schriro, *supra*, págs. 6-9 (6 de octubre de 2009), disponible en inglés en http://www.ice.gov/doclib/091005_ice_detention_report-final.pdf Human Rights First, *Detención en Estados Unidos de Solicitantes de Asilo: Buscando Protección, Encontrando la Prisión*, págs. 4, 55 – 62. (Abril de 2009), disponible en inglés en <http://www.humanrightsfirst.org/pdf/090429-RP-hrf-asylum-detention-report.pdf>. Human Right First observa que uno de los otros dos mega-centros de detención, *Otero County Processing Center (ADP 863)*, únicamente tiene una organización *pro bono* dentro de una distancia de 22 millas, la misma que también presta sus servicios a la población de inmigrantes detenidos en el centro de detención *El Paso Service Processing Center (ADP 783)*.

⁵⁹⁶ Los cinco centros de detención ubicados en o alrededor de Florence, estado de Arizona son: *Florence ICE Service Processing center*, *Pinal County Jail*, *Eloy Detention Center*, *Florence Correctional Center*, y *Central Arizona Detention Center*. Véase ICE, Salón de Lectura FOIA, Estadísticas de los Centros de Detención, “Población Diaria Promedio (“ADP” por sus siglas en inglés) Año Fiscal 2009”, disponible en inglés en http://www.ice.gov/doclib/foia/dfs/avgdailypop_fy09.pdf.

⁵⁹⁷ Los cuatro centros de detención del Valle del Río Grande son: *South Texas Detention Complex*, *Willacy Detention Center*, *Port Isabel ICE Service Processing Center*, y *Laredo ICE Service Processing Center*. Véase ICE, Salón de Lectura FOIA, Estadísticas de los Centros de Detención, “Población Diaria Promedio (“ADP” por sus siglas en inglés) Año Fiscal 2009,” disponible en inglés en http://www.ice.gov/doclib/foia/dfs/avgdailypop_fy09.pdf.

⁵⁹⁸ Nueve Centros de Detención con una ADP 6,609 detenidos / 32,400 camas diarias de detención del ICE = 20% de la población detenida diariamente.

380. En segundo lugar, los obstáculos propios⁵⁹⁹ de la representación legal de las personas migrantes detenidas limitan significativamente la cantidad de abogados disponibles y restringen el número de clientes que cada abogado puede representar. Respecto de aquellos abogados que sí aceptan representar a inmigrantes detenidos, la CIDH ha recibido múltiples informes según los cuales estos abogados con frecuencia enfrentan obstáculos para ingresar a los centros de detención⁶⁰⁰. A esto se suman las horas que invierten transportándose hacia y desde el centro de detención. Muchos abogados informaron que reunirse con un cliente detenido puede tomar como mínimo medio día, y con frecuencia aún más.

381. Incluso cuando las personas migrantes detenidas obtienen representación legal, la Comisión Interamericana observa que la detención continúa impactando su facultad de presentar recursos. Por ejemplo, la CIDH entiende que para probar un alegato en los casos de asilo, las y los solicitantes requieren recolectar numerosas declaraciones juramentadas confirmando varios elementos de su alegación, y muchas veces necesitan someterse a un examen médico y psicológico independiente para probar la persecución⁶⁰¹. Resulta difícil conseguir estas pruebas cuando se está detenido. Como consecuencia, la Comisión Interamericana nota que, por ejemplo, en el año fiscal 2003, un solicitante de asilo no detenido, con representación legal, tenía el doble de posibilidades de recibir protección que un solicitante de asilo detenido, también con representación legal⁶⁰².

382. Estados Unidos también se refiere al derecho a la representación legal en sus observaciones al proyecto de este informe, y señala al respecto que “el ICE comprende y aprecia las preocupaciones de la Comisión respecto de la detención de extranjeros bajo su custodia en áreas rurales”. El Estado indica además que “el acceso a representación es un componente clave en la reforma de ICE sobre detención” e informa que la agencia

⁵⁹⁹ Por ejemplo: todas las reuniones entre abogado y cliente deben tener lugar en el centro de detención; los abogados privados enfrentan obstáculos adicionales para mantenerse en comunicación con sus clientes detenidos. Los abogados no pueden llamar a los inmigrantes detenidos y los inmigrantes detenidos tienen dificultades para comunicarse con abogados privados debido a que las únicas llamadas sin costo son aquellas llamadas a las organizaciones de servicios legales *pro bono*. Además, los abogados deben asumir más responsabilidad al momento de recolectar evidencias.

⁶⁰⁰ Por ejemplo, algunos abogados de migración han informado que en algunos centros de detención se requiere que los abogados hayan presentado un aviso de representación antes de que puedan reunirse con un detenido, incluso si esta reunión tiene por objeto una entrevista inicial. Ciertos centros han establecido requisitos de pre-aprobación para los abogados y han requerido que los abogados sean miembros del colegio de abogados local aún cuando esto no constituye un requisito para ejercer ante la corte federal de inmigración.

⁶⁰¹ La Comisión Interamericana observa que muchas otras demandas de inmigración son intensivas en cuanto a la documentación. Véase Florence Immigrant & Refugee Rights Project, “Testimonio Escrito de Kara Hartzler, Esq. ante el Subcomité de Inmigración de la Cámara de Representantes de EEUU” págs. 5-6 (de fecha 13 de febrero de 2008), disponible en inglés en <http://judiciary.house.gov/hearings/pdf/Hartzler080213.pdf>.

⁶⁰² The Constitution Project, *Recomendaciones para Reformar nuestro Sistema de Detención de Inmigrantes y Promover Acceso a Representación Legal durante los Procedimientos Migratorios*, pág. 29 (Noviembre de 2009), disponible en inglés en <http://www.constitutionproject.org/manage/file/359.pdf>. El Constitution Project informa que en el año fiscal 2003 el 39% de los solicitantes de asilo no detenidos y sin representación legal recibió protección, en contraste con el 18% de solicitantes de asilo detenidos con representación legal.

federal de inmigración “trabaja para asegurar espacios de detención cercanos a las ciudades o pueblos en los cuales la gente es más frecuentemente arrestada”, lo cual permite la detención de personas cerca de los lugares de residencia de sus familias y abogados. En las observaciones presentadas a la Comisión Interamericana, el Estado agrega:

Como resultado, hemos comenzado a consolidar el número de centros de detención en los que se detiene a inmigrantes bajo la custodia del ICE de más de 300 a aproximadamente 250 instalaciones, varias de las cuales eran más instalaciones rurales- y se esperan reducciones adicionales en el número de centros de detención en el futuro. Además, la agencia también está considerando la apertura de instalaciones en áreas urbanas así como de instalaciones más grandes a fin de satisfacer necesidades consistentes de detención en el noreste y en California. Finalmente, estamos en proceso de revisar nuestros estándares vigentes en materia de detención y de preparar iniciativas sobre políticas que esperamos, en la práctica, limiten la frecuencia con la cual ICE transfiere a sus detenidos para que puedan permanecer cerca de sus familiares y representantes legales.

Para aquellas personas que no pueden obtener representación, los Estándares Nacionales de Detención de ICE y el PBNDS de 2008 requieren que las instalaciones de detención de la agencia aseguren que el extranjero tenga acceso a los tribunales de inmigración, a representación legal (donde sea posible y sin costo para el Estado), y materiales legales completos. Conforme a los requerimientos de estos estándares, los extranjeros detenidos bajo custodia del ICE --más allá de su ubicación geográfica-- deben contar con acceso a bibliotecas legales, nombres e información de contacto de abogados que trabajan *pro bono*, acceso confidencial a los abogados, y acceso a bases de datos computarizadas, entre otras fuentes de información.

Algunas instalaciones han concluido acuerdos con organizaciones locales que brindan servicios legales, tal como *The Florence Project*, que cuentan con servicio legal gratuito para los detenidos bajo custodia del ICE en Arizona y busca instruir a los extranjeros sobre cómo defenderse de cargos que tienen por consecuencia la expulsión y cómo evitarla. El ICE aprecia y apoya los objetivos y el rol de las organizaciones de servicio legal sin fines de lucro, como Florence Project, y durante varios años les ha provisto de acceso a las instalaciones y a sus detenidos. El ICE también se asocia con lazos fuertes con el DOJ a fin de proveer acceso a las instalaciones para sus programas de orientación legal (LOP). A tal efecto, el ICE apoya completamente la expansión por parte del DOJ de los programas de LOP en instalaciones adicionales.

383. La CIDH reconoce estos esfuerzos como un paso en la dirección correcta hacia el cumplimiento con las obligaciones internacionales establecidas en la Declaración Americana. La Comisión Interamericana también resalta las iniciativas positivas del Estado para que su Programa de Orientación Legal (“LOP” por sus siglas en inglés) pueda beneficiar a inmigrantes detenidos sin representación legal⁶⁰³. El LOP es un programa

⁶⁰³ VERA Institute, *Programa de Orientación Legal: Informe de Evaluación y Rendimiento y Resultados, Fase II* (Mayo de 2008), disponible en inglés en <http://www.justice.gov/eoir/reports/LOPEvaluation-final.pdf>.

financiado por el Gobierno para auspiciar a proveedores locales de servicios legales a impartir orientación legal a los inmigrantes detenidos. Las organizaciones parte del LOP dan orientación legal sobre inmigración a través de presentaciones de grupo con una visión general de la inmigración, preguntas individuales con posterioridad a las presentaciones de grupo, talleres grupales, y referencias de casos a abogados *pro bono*⁶⁰⁴.

384. En marzo de 2010 el LOP se encontraba operando en 25 centros de detención a lo largo de Estados Unidos, incluyendo los centros de detención más poblados⁶⁰⁵. Se ha informado a la Comisión Interamericana que a los abogados financiados por el LOP sólo se les permite destinar aproximadamente 25% de sus horas de trabajo en la representación directa de clientes. El Instituto VERA informa que en el año fiscal 2006 el LOP había beneficiado a 25,500 de un total de 283,115 detenidos (9% de la población detenida)⁶⁰⁶. En su informe de mayo de 2008 el Instituto VERA observa que la expansión de la detención de inmigrantes ha sobrepasado la expansión del financiamiento para el LOP, de forma tal que el LOP continúa beneficiando a un porcentaje cada vez más pequeño de la población de inmigrantes detenidos⁶⁰⁷. La CIDH considera que si bien no constituye un sustituto de la representación legal, el LOP ha otorgado a los inmigrantes detenidos una comprensión básica de sus procedimientos migratorios⁶⁰⁸. Por ello, la Comisión Interamericana insta al Estado a expandir el financiamiento y el alcance del Programa de Orientación Legal, como una herramienta importante para mejorar el debido proceso en los procedimientos de inmigración.

2. Prevalencia de órdenes de deportación consentida

385. La CIDH ha tomado nota de un importante aumento durante los últimos años en la cantidad de Órdenes de Deportación Consentida. Según se informó a la Comisión Interamericana, bajo una Orden de Deportación Consentida, un inmigrante admite que se encuentra ilegalmente en el país, renuncia a su derecho a un procedimiento de inmigración, y acepta la consecuente prohibición de volver a ingresar a Estados Unidos⁶⁰⁹. La CIDH ha sido informada de que en muchas ocasiones las Órdenes de Deportación Consentida son confundidas con la “Salida Voluntaria”, que no implica una

⁶⁰⁴ VERA Institute, *supra*.

⁶⁰⁵ *Idem*.

⁶⁰⁶ VERA Institute, *supra*; GAO, *Problemas con el Acceso Telefónico son Permanentes en los Centros de Detención; Otras Deficiencias no Muestran un Patrón de Falta de Cumplimiento*, GAO-07-875, pág. 1 (Julio de 2007), disponible en inglés en <http://www.gao.gov/new.items/d07875.pdf>.

⁶⁰⁷ VERA Institute, *supra*, pág. iv.

⁶⁰⁸ VERA Institute, *supra*.

⁶⁰⁹ INA § 240(d); 8 U.S.C. § 1229a(d); National Immigrant Justice Center, “Barreras de Lenguaje Podrían Generar que Inmigrantes Renuncien a su Derecho a una Audiencia antes de la Deportación” (3 de junio de 2008), disponible en inglés en <http://www.immigrantjustice.org/news/detention/preleasestiporderdata20080603.html>; Stanford Law School, “Antecedentes: Deportación Consentida”, págs. 2-3 (2009), disponible en inglés en http://www.law.stanford.edu/program/clinics/immigrantsrights/pressrelease/Stipulated_removal_backgrounder.pdf.

prohibición de volver a ingresar a Estados Unidos⁶¹⁰. Según información del Gobierno obtenida a través de una solicitud bajo el Acta de Libre Información (“FOIA” por sus siglas en inglés), la cifra anual de Órdenes de Deportación Consentida creció de 5,481 en el año fiscal 2004 a 31,554 en el año fiscal 2007⁶¹¹.

386. La Comisión Interamericana considera particularmente alarmantes las cifras demográficas de las personas detenidas y la peculiar concentración de órdenes de deportación consentida en unos pocos centros de detención. La Clínica de Derechos de los Inmigrantes de la Universidad de Stanford informa que 95% de los individuos que firmaron Órdenes de Deportación Consentida entre 1999 y 2007 no tenía representación legal y 93% no tenía antecedentes penales⁶¹². De tal manera, defensores de los inmigrantes plantean que es probable que al menos un porcentaje de aquellos inmigrantes que firmaron las órdenes de deportación consentida hubiese podido fundamentar su derecho a permanecer en Estados Unidos si hubiese tenido la oportunidad de hablar con un abogado⁶¹³. El informe de la Clínica de Stanford señala además que casi la mitad de las Órdenes de Deportación Consentida fueron firmadas en tres centros de detención, y casi un 20% de ellas se firmaron en el centro de detención *Eloy* en el estado de Arizona⁶¹⁴.

387. Respecto de la preocupación de la CIDH sobre la falta de comprensión de sus derechos por parte de los extranjeros sin representación, Estados Unidos señala que esta cuestión es abordada en los reglamentos y memorandos de procedimiento de la Oficina Ejecutiva de Revisión Inmigratoria. Estas disposiciones establecen que “[s]i el extranjero no cuenta con representación legal, el Juez de Inmigración debe determinar que esta renuncia sea voluntaria, informada e inteligente” y que “la solicitud y la renuncia requerida debe ser firmada en nombre del Gobierno y del extranjero ...”. El Estado agrega que “el formulario estándar con las estipulaciones le informa al extranjero que su firma puede redundar en que se le impida regresar a Estados Unidos por hasta 20 años o incluso permanentemente”.

388. La CIDH aprecia esta explicación y observa la importancia de las salvaguardas. Sin embargo, considera que sus preocupaciones continúan siendo válidas, puesto que al menos en algunas de estas instancias los inmigrantes aprehendidos estén firmando Órdenes de Deportación Consentida sin comprender la diferencia con la “salida voluntaria” en cuanto a sus consecuencias. Asimismo, la Comisión Interamericana expresa su preocupación por la posibilidad de que las personas migrantes estén siendo sometidas a presiones por parte de los oficiales que los arrestan⁶¹⁵.

⁶¹⁰ Para información sobre la Salida Voluntaria véase <http://www.uscis.gov/portal/site/uscis/menuitem.5af9bb95919f35e66f614176543f6d1a/?vgnextoid=9e258fa29935f010VgnVCM1000000ecd190aRCRD&vgnnextchannel=b328194d3e88d010VgnVCM10000048f3d6a1RCRD>.

⁶¹¹ Stanford Law School, *supra*, pág. 1.

⁶¹² Stanford Law School, *supra*, págs. 2-3.

⁶¹³ National Immigrant Justice Center, *supra*.

⁶¹⁴ Stanford Law School, *supra*, pág. 2.

⁶¹⁵ Durante su visita a Arizona, la Comisión entrevistó a dos personas que habían sido arrestadas civilmente por agentes del orden locales en virtud del acuerdo 287(g). Ambos individuos alegaron que fueron
Continúa...

3. Retrasos del ICE en la presentación de avisos de comparecencia

389. Durante las visitas de la CIDH, varios detenidos se quejaron de que el ICE había emitido “Avisos de Comparecencia” incompletos respecto de sus procedimientos migratorios. La Comisión Interamericana nota que el “Aviso de Comparecencia” (“NTA” por sus siglas en inglés) es un documento que debe incluir los cargos contra el individuo así como la hora y el lugar de la audiencia ante la corte⁶¹⁶. De acuerdo con las normas federales, el ICE inicia los procedimientos de deportación contra un individuo al presentar un NTA ante la corte de inmigración⁶¹⁷. El ICE no tiene obligación legal de presentar el NTA ante la jurisdicción en la que el no ciudadano fue aprehendido, y la corte de inmigración de la jurisdicción del lugar de aprehensión no tiene jurisdicción sobre un caso hasta que se haya presentado el NTA⁶¹⁸. De tal forma, el ICE puede escoger en qué jurisdicción inicia los procedimientos. Adicionalmente, la CIDH fue informada de que no existe un plazo legal dentro del cual el ICE deba presentar el NTA ante la corte de inmigración⁶¹⁹.

390. Durante sus visitas, la Comisión Interamericana revisó varios NTAs de distintos detenidos y observó que todos estos avisos incluían los cargos relativos a las supuestas violaciones migratorias, sin embargo, no contenían la información sobre el lugar y la hora de las audiencias ante la corte. Un grupo de detenidos informó a la CIDH que habían sido detenidos en Los Ángeles dos semanas atrás y luego habían sido trasladados a Arizona sin recibir una notificación sobre dónde y cuándo se les permitiría cuestionar su detención ante un juez de inmigración. Los detenidos informaron que habían intentado en múltiples ocasiones comunicarse con el oficial del ICE a cargo de sus casos, pero que todavía no habían recibido una respuesta. Algunas ONGs y abogados informaron a la

...continuación

presionados a firmar documentos sin recibir una explicación de sus contenidos y sin tener la oportunidad de leerlos previamente. Más aún, uno de ellos informó que otros individuos de su misma celda habían firmado documentos creyendo que estaban expresando su consentimiento para la “Salida Voluntaria”, pero de hecho se trataba de acuerdos para rendir su testimonio contra los traficantes de personas que los trajeron hacia Estados Unidos. Audio de las entrevistas reposa en los archivos de la CIDH.

⁶¹⁶ 8 CFR § 1003.15.

⁶¹⁷ Véase 8 CFR §§ 1003.14, 1003.20.

⁶¹⁸ *Maldonado-Cruz v. US*, 883 F.2d 788, 790 (9th Cir. 1989) (“El Procurador General tiene la facultad de trasladar a extranjeros fuera del circuito en el que fueron aprehendidos”). Véase también *Sinclair v. Atty. Gen. of U.S.*, 198 Fed.Appx. 218, n.3 (3d Cir. 2006) (Las leyes otorgan al Procurador General la facultad de detener a extranjeros mientras se encuentra pendiente la decisión sobre su deportación. . . . Adicionalmente, el lugar de detención queda a discreción del Procurador General.); *Gandarillas-Zambrana v. BIA*, 44 F.3d 1251, 1256 (4th Cir.1995) (“El INS necesariamente tiene la facultad de determinar el lugar de detención de un extranjero durante los procedimientos para su deportación ... y, por ende, de trasladar a los extranjeros de un centro de detención a otro.”); *Sasso v. Milhollan*, 735 F.Supp. 1045, 1046 (S.D.Fla.1990) (donde se estableció que el Procurador General posee discreción con relación al lugar de la detención).

⁶¹⁹ DHS OIG, *Políticas y Procedimientos de la Aplicación de las Leyes Migratorias y de Aduanas en relación con los Traslados de Detenidos*, OIG-10-13, pág. 2 (Noviembre de 2009), disponible en inglés en <http://trac.syr.edu/immigration/library/P4225.pdf>; Human Rights Watch, *Encerrados a Distancias Lejanas: El Traslado de Inmigrantes a Centros de Detención Remotos en Estados Unidos*, pág. 17 (Diciembre de 2009), disponible en inglés en <http://www.hrw.org/en/node/86789>.

Comisión Interamericana que con frecuencia los inmigrantes son detenidos por días, semanas, y en ocasiones por más de un mes, antes de que se emita un NTA completo⁶²⁰.

391. Abogados de inmigración señalan que es una práctica común del ICE dilatar la presentación de los NTAs, lo que a menudo le da la oportunidad de trasladar de manera expedita a los individuos a centros de detención ubicados a miles de millas de distancia del lugar de aprehensión. Con relación a este tema específico, Estados Unidos aclara que no es la política de las autoridades migratorias retrasar la emisión del NTA a fin de facilitar la transferencia, sino que “la política del ICE exige una determinación sobre la acusación de un extranjero dentro de las 48 horas de su arresto y que el NTA sea notificado a un extranjero detenido dentro de las 72 horas”. La Comisión Interamericana aprecia la aclaración.

392. Por otro lado, en su informe de octubre de 2009, la Dra. Schriro reconoció que hay importantes limitaciones de espacio para la detención de inmigrantes en California, y en los estados del Atlántico Medio y del Noreste de Estados Unidos, al tiempo que existe espacio de sobra en los estados del sur y de la frontera con México⁶²¹. Varios abogados informaron a la CIDH haber celebrado acuerdos para representar a inmigrantes detenidos y haber solicitado una audiencia ante la corte de inmigración respecto de la posibilidad de una fianza, obteniendo únicamente una respuesta en el sentido de que la corte no podía determinar si tenía o no jurisdicción sobre el individuo o sobre el caso porque el ICE no había presentado un NTA⁶²². Posteriormente, los abogados se enteraban que sus clientes habían sido trasladados a Texas, donde el ICE había presentado el NTA⁶²³. Luego de presentar quejas ante la oficina de campo regional del ICE, los abogados fueron informados que el ICE estaba trasladando sistemáticamente a los inmigrantes detenidos en York, estado de Pennsylvania, hacia Texas y otros centros de detención distantes⁶²⁴.

393. La Comisión Interamericana recibió información sobre el uso de protocolos de transporte⁶²⁵ para poder trasladar a los inmigrantes detenidos a distancias

⁶²⁰ Human Rights Watch, *Encerrados a Distancias Lejanas: El Traslado de Inmigrantes a Centros de Detención Remotos en Estados Unidos*, pág. 17, nota al pie 22 (Diciembre de 2009) (citando a Shoba Sivaprasad Wadhia, “Bajo Arresto: Inmigrantes, Derechos y Estado de Derecho”, *University of Memphis Law Review*, vol. 38, Verano de 2008, pág. 853), disponible en inglés en <http://www.hrw.org/en/node/86789>.

⁶²¹ DHS, Dra. Dora Schriro, *supra*, págs. 6-9.

⁶²² CIDH, Reunión con Defensores de Inmigrantes en Pennsylvania (23 de enero de 2009) (audio de la reunión reposa en los archivos de la Comisión). 8 CFR §§ 1003.14, 1003.19.

⁶²³ La Comisión nota que cuando visitó el centro de detención Willacy, los defensores de inmigrantes señalaron que muchos inmigrantes detenidos en Willacy y en otros centros de detención de la zona habían sido aprehendidos originalmente en Nueva York y otros estados del Noreste.

⁶²⁴ Carta de Thomas Decker, Director de la Oficina de Campo del ICE en Philadelphia (de fecha 24 de junio de 2008) (en los archivos de la CIDH).

⁶²⁵ *Idem*. La Comisión observa que parte de este acuerdo fue destacado en un informe de noviembre de 2009 de la OIG del DHS como “mejores prácticas”, no obstante, el informe omite referirse al acuerdo llegado con grupos de abogados de Pennsylvania con respecto a los inmigrantes detenidos fuera del Área de Responsabilidad de Philadelphia. Véase DHS OIG, *Políticas y Procedimientos de la Aplicación de las Leyes*

lejanas del punto de aprehensión, donde muchos inmigrantes tienen familias, redes de apoyo y posiblemente un abogado. Más aún, la CIDH subraya que debido a la escasez de abogados de inmigración y abogados *pro bono* cerca de los centros de detención a los cuales estos detenidos son trasladados, los traslados del PATH y traslados similares tienen por efecto limitar seriamente el acceso de los inmigrantes detenidos a representación legal.

4. Uso prevalente de traslados entre centros de detención

394. También en relación con los NTAs, la Comisión Interamericana encuentra alarmante la gran frecuencia con la que las y los detenidos son trasladados dentro del sistema de detención migratoria estadounidense, llegando muchas veces a ser trasladados incluso fuera de la jurisdicción en la que fueron aprehendidos. De acuerdo con cifras del ICE obtenidas del TRAC, durante el año fiscal 2008 más del 50% de los inmigrantes detenidos fue trasladado al menos una vez y el 24% fue trasladado en múltiples ocasiones⁶²⁶. Como se señaló *supra*, bajo la ley estadounidense, un inmigrante detenido no tiene derecho a un procedimiento migratorio en la jurisdicción donde fue aprehendido⁶²⁷. Las cifras del ICE demuestran que, como fuera sugerido en el informe de la Dra. Schriro⁶²⁸, las tasas de traslado más altas son hacia los estados y centros de detención con más espacio pero muy pocos abogados de inmigración y *pro bono*⁶²⁹.

...continuación

Migratorias y de Aduanas en relación con los Traslados de Detenidos, OIG-10-13, pág. 4 (Noviembre de 2009), disponible en inglés en <http://trac.syr.edu/immigration/library/P4225.pdf>.

⁶²⁶ TRAC, “Enorme Incremento en los Traslados de Detenidos del ICE” (Dec. 2, 2009), disponible en <http://trac.syr.edu/immigration/reports/220/>. Un informe de la ACLU-Massachusetts señala que en el año 2007 el ICE gastó \$10 millones para trasladar a aproximadamente 19,400 detenidos inmigrantes desde Nueva Inglaterra hacia otras áreas del país. Véase ACLU—Massachusetts, *Detención y Deportación en la Era del ICE*, pág. 6 (10 de diciembre de 2008), disponible en inglés en http://www.aclum.org/ice/documents/aclu_ice_detention_report.pdf. Un informe de marzo de 2009 de la OIG del DHS afirma que en el año fiscal 2007 el ICE realizó 261,910 traslados de detenidos entre los distintos centros de detención. DHS OIG, *Seguimiento y Traslado de Detenidos por parte de los Órganos de Aplicación de la Ley de Migración y Aduanas*, OIG-09-41, pág. 2 (Marzo de 2009), disponible en inglés en <http://trac.syr.edu/immigration/library/P3676.pdf>.

⁶²⁷ Véase *Maldonado-Cruz v. US*, 883 F.2d 788, 790 (9th Cir. 1989) (“El Procurador General tiene la facultad de trasladar a extranjeros fuera del circuito en el que fueron aprehendidos”.); *Sinclair v. Atty. Gen. of U.S.*, 198 Fed.Appx. 218, n.3 (3d Cir. 2006) (Las leyes otorgan al Procurador General la facultad de detener a extranjeros mientras se encuentra pendiente la decisión sobre su deportación. Adicionalmente, el lugar de detención queda a discreción del Procurador General”.); *Gandarillas-Zambrana v. BIA*, 44 F.3d 1251, 1256 (4th Cir.1995) (“El INS necesariamente tiene la facultad de determinar el lugar de detención de un extranjero durante los procedimientos para su deportación ... y, por ende, de trasladar a los extranjeros de un centro de detención a otro”.); *Sasso v. Milhollan*, 735 F.Supp. 1045, 1046 (S.D.Fla.1990) (donde se estableció que el Procurador General posee discreción con relación al lugar de la detención).

⁶²⁸ DHS, Dra. Dora Schriro, *supra*, págs. 6-9; Véase también DHS OIG, *Seguimiento y Traslado de Detenidos por parte de los Órganos de Aplicación de la Ley de Migración y Aduanas*, OIG-10-13, pág. 1 (Noviembre de 2009), disponible en inglés en <http://trac.syr.edu/immigration/library/P4225.pdf>.

⁶²⁹ Compárese Human Rights Watch, *Encerrados a Distancias Lejanas: El Traslado de Inmigrantes a Centros de Detención Remotos en Estados Unidos*, pág. 35 (Diciembre de 2009), disponible en inglés en <http://www.hrw.org/sites/default/files/reports/us1209web.pdf> con la sección *supra* “Falta de Acceso a Representación Legal Durante la Detención”.

395. La CIDH observa que la decisión de traslado corresponde al ICE y existen limitadas oportunidades para apelar esta decisión ante un juez de inmigración⁶³⁰. Bajo los estándares nacionales de detención, antes de decidir el traslado de un detenido el ICE debería tomar en cuenta si dicho detenido está siendo representado por un abogado⁶³¹. No obstante, un informe de noviembre de 2009 de la OIG del DHS señaló que los oficiales de detención no fueron consistentes en determinar con anticipación al traslado de las y los detenidos, si éstos contaban representación legal o si se les había señalado una audiencia ante la corte⁶³².

396. La Comisión Interamericana observa que los traslados tienen un impacto profundo en la calidad del debido proceso para las y los inmigrantes detenidos. En primer lugar, muchos inmigrantes sometidos a traslados son aprehendidos en el interior de Estados Unidos, y por ende muchos tienen familiares y amigos que viven en Estados Unidos. Algunos detenidos y defensores de inmigrantes han informado a la CIDH que estos lazos comunitarios constituyen un importante apoyo financiero, logístico y psicológico para las y los inmigrantes detenidos que presentan recursos respecto de los cargos migratorios en su contra⁶³³.

397. En segundo lugar, muchos de estos traslados se realizan hacia centros de detención ubicados en lugares donde existen pocos proveedores de servicios legales⁶³⁴. Un informe de Human Rights Watch de diciembre de 2009 evidencia que las tasas de traslado más altas son hacia Texas y Luisiana, los dos estados del país con las tasas más bajas de abogados de inmigración respecto de la cantidad de inmigrantes detenidos⁶³⁵. La Comisión Interamericana reconoce que un abogado de otra jurisdicción todavía puede representar a un inmigrante detenido que ha sido trasladado, sin embargo, la afectación a la calidad de la representación es evidente.

⁶³⁰ Véase ICE, Manual de Operaciones del ICE sobre Estándares de Detención con base en Resultados, "Traslados", pág. 3 (Septiembre de 2008), disponible en inglés en http://www.ice.gov/doclib/PBNDIS/pdf/transfer_of_detainees.pdf; ICE, Manual de Operaciones de Detención 2000, "Traslados de Detenidos", *supra*, pág. 1; Human Rights Watch, *Encerrados a Distancias Lejanas*, *supra*.

⁶³¹ Véase ICE, Manual de Operaciones del ICE sobre Estándares de Detención con base en Resultados, "Traslados", *supra*, pág. 2.

⁶³² DHS OIG, *Seguimiento y Traslado de Detenidos por parte de los Órganos de Aplicación de la Ley de Migración y Aduanas*, OIG-09-41, pág. 2 (Marzo de 2009), disponible en inglés en <http://trac.syr.edu/immigration/library/P3676.pdf>. Adicionalmente, la Comisión nota que de acuerdo con los estándares nacionales de detención, es responsabilidad del ICE contactar a los representantes legales de un detenido en el evento de que sea trasladado, no obstante, la OIG del DHS informa que el oficial del ICE entrevistado consideraba que era responsabilidad del detenido trasladado contactar a su abogado después de ser trasladado. *Compárese* ICE, Manual de Operaciones del ICE sobre Estándares de Detención con base en Resultados, "Traslados", *supra*, pág. 3.

⁶³³ Human Rights Watch, *Encerrados a Distancias Lejanas: El Traslado de Inmigrantes a Centros de Detención Remotos en Estados Unidos*, *supra*, págs. 66-71, 79-83.

⁶³⁴ *Idem*, pág. 35.

⁶³⁵ *Idem*, págs. 6, 38. La Comisión nota que en la página 38 del informe se incluye la relación entre el número de detenidos trasladados y la cantidad de abogados de inmigración para cada circuito federal.

398. En tercer lugar, toda la evidencia necesaria respecto de la posibilidad de ser liberado bajo fianza y respecto de las respectivas pretensiones sobre inmigración está ubicada en el lugar de aprehensión, lo que dificulta su presentación efectiva. Al decidir el monto de la fianza, el juez de inmigración debe considerar el riesgo de fuga del individuo con base, en parte, a evidencia relativa a los lazos comunitarios, relaciones familiares y posibilidades de empleo⁶³⁶. Sin la posibilidad de presentar testigos en persona, la o el inmigrante detenido que ha sido trasladado debe enfrentar desafíos adicionales para obtener un monto de fianza razonable y ser liberado mientras continúan los procedimientos de inmigración en su contra.

399. En cuarto lugar, la CIDH toma nota de que el derecho migratorio en cada circuito federal de Estados Unidos puede variar significativamente⁶³⁷. La información recibida indica que las tasas de traslado más altas son hacia la jurisdicción de la Corte Federal de Apelaciones del Quinto Circuito (estados de Luisiana, Mississippi, y Texas)⁶³⁸, corte que tiene tasas muy bajas de decisiones favorables en casos migratorios⁶³⁹.

400. Finalmente, la Comisión Interamericana expresa su preocupación por un informe de febrero de 2009 en el que se indica que el ICE no tiene un método uniforme para garantizar que los centros de detención transfieran los expedientes médicos de las y los detenidos⁶⁴⁰. La CIDH ha sido informada de que en ocasiones las y los detenidos no han sido trasladados junto con sus expedientes médicos completos, lo que ha interrumpido su atención médica⁶⁴¹.

401. Con relación a estas consideraciones, Estados Unidos explica que "el ICE ha dedicado los últimos meses a evaluar las mejores prácticas y las prácticas actuales en todo el país con respecto a los temas que afectan las transferencias de los detenidos"; y que, basada en sus conclusiones, "la agencia se encuentra actualmente redactando

⁶³⁶ Véase Human Rights Watch, *Encerrados a Distancias Lejanas: El Traslado de Inmigrantes a Centros de Detención Remotos en Estados Unidos*, pág. 59 (Diciembre de 2009), disponible en inglés en <http://www.hrw.org/sites/default/files/reports/us1209web.pdf>; Véase también 8 CFR § 1003.19.

⁶³⁷ La Comisión observa que, si bien el sistema de las cortes administrativas de inmigración busca una aplicación uniforme del derecho migratorio estadounidense, cada circuito federal ha desarrollado su propia jurisprudencia. Véase *Rosendo-Ramirez v. INS*, 32 F.3d 1085, 1091 (7th Cir. 1994) ("A pesar de que la BIA pretenda la interpretación uniforme de las leyes de inmigración a nivel nacional, se considera a sí misma sometida por la ley del circuito en donde tuvieron lugar los procedimientos administrativos. *Matter of Gonzalez*, 16 I. & N. Dec. 134, 135-36 (BIA 1977); *Matter of Waldei*, Int. Dec. 2981 (BIA Oct. 30, 1984)").

⁶³⁸ Human Rights Watch, *Encerrados a Distancias Lejanas: El Traslado de Inmigrantes a Centros de Detención Remotos en Estados Unidos*, *supra*, pág. 37.

⁶³⁹ *Idem*, págs. 72-78.

⁶⁴⁰ GAO, *DHS: Estructura Organizacional y Recursos para Proveer Cuidados Médicos a Inmigrantes Detenidos*, carta de presentación, pág. 26 (23 de febrero de 2009), disponible en inglés en <http://www.gao.gov/new.items/d09308r.pdf>.

⁶⁴¹ Véase, por ejemplo, Human Rights Watch, *Detenidas y Descartadas: La Lucha de las mujeres para obtener cuidados de salud en la detención migratoria estadounidense*, págs. 37-39 (Marzo de 2009), disponible en inglés en <http://www.hrw.org/en/reports/2009/03/16/detained-and-dismissed>; Florida Immigrant Advocacy Center, *Muriéndose por Cuidados Médicos Decentes: Mala Medicina bajo la Custodia de Inmigración*, págs. 24, 41 (Febrero de 2009), disponible en inglés en <http://www.fiacfla.org/reports/DyingForDecentCare.pdf>.

políticas de transferencia que, se espera, limitarán la frecuencia de las transferencias de los detenidos a lo largo del país con la meta de mantener a los extranjeros detenidos cerca de su familia y de su representante legal y de responder a muchas de estas preocupaciones, incluyendo el establecimiento de plazos obligatorios dentro de los cuales los agentes deben presentar los avisos de comparecencia ante los tribunales de inmigración”. El Estado informa que espera desarrollar “una política nacional de transferencias que al menos responda a algunas de las necesidades de las partes interesadas, incluyendo al individuo bajo custodia y su representante legal (si lo hubiere)”, aun cuando “hay veces en las cuales la transferencia de un detenido es en el mejor interés de éste”. El Estado señala:

La transferencia de una persona detenida no es empleada como medida punitiva ni lo será en la nueva política. Por el contrario, el ICE aprecia el beneficio significativo que la permanencia en una instalación cercana a la familia y los representantes legales puede tener en una persona detenida. Por lo tanto el ICE formulará determinaciones de transferencias de detenidos tras considerar en su totalidad la información a la que en ese momento tenga acceso la agencia.

402. La Comisión Interamericana valora la información provista por el Estado y continuará supervisando la situación a fin de verificar la aplicación práctica de estas medidas y políticas positivas.

5. Preocupaciones respecto al uso de video conferencias para las entrevistas de temor fundado y las audiencias sobre el fondo

403. En relación con la expansión de la detención migratoria y el uso de centros de detención ubicados en zonas remotas, preocupa profundamente a la Comisión Interamericana el uso de video conferencias para procedimientos migratorios⁶⁴².

404. El Estado incluyó las siguientes observaciones en su respuesta de octubre de 2010 a la CIDH:

Las videoconferencias son una herramienta importante para asegurar el funcionamiento eficiente de los procedimientos inmigratorios que el Congreso ha autorizado específicamente para este tipo de procesos. Ver INA § 240(b)(2)(A)(iii); 8 U.S.C. 1229a(b)(2)(A)(iii). Sin las videoconferencias, los procesos se alargarían por varios motivos, incluyendo en algunas instancias el hecho que se le puede requerir a la agencia que se apoye en mayor medida en los traslados de detenidos a efectos de asegurar la comparecencia en audiencias judiciales y, como resultado, prolongar la detención por causa, por ejemplo, de la extensión de los plazos judiciales. Uno de los usos de las videoconferencias es permitir que los procedimientos migratorios avancen al tiempo que los

⁶⁴² Appleaseed, *Justicia en Línea de Montaje: Proyecto de Reforma de las Cortes de Inmigración de Estados Unidos*, pág. 22 (Junio de 2009), disponible en inglés en <http://appleseednetwork.org/Portals/0/Documents/Publications/Assembly%20Line%20Injustice.pdf>. Hasta mayo de 2007, 47 de las 53 cortes de inmigración de EEUU tenían capacidad para realizar video conferencias. Véase GAO, *Oficina Ejecutiva para la Revisión de la Inmigración: los Informes de Rendimiento respecto del Atraso de Casos Necesitan Mejorías*, GAO-06-771, pág. 18 (Agosto de 2006), disponible en inglés en <http://trac.syr.edu/immigration/library/P1067.pdf>.

extranjeros condenados penalmente se encuentran privados de la libertad y por lo tanto imposibilitados de asistir a procedimientos migratorios. Además, las videoconferencias brindan un foro en el que testigos distantes (que de otra forma no estarían disponibles) pueden declarar a favor de un extranjero y, por lo tanto, contribuyen a mejorar la calidad y cantidad de la prueba admisible.

405. La Comisión Interamericana observa que en los procedimientos federales penales de Estados Unidos este mecanismo sólo puede ser utilizado para la presentación inicial y la lectura de cargos⁶⁴³. No obstante, la Comisión Interamericana ha sido informada que las cortes de inmigración estadounidenses están utilizando video conferencias para audiencias sobre el fondo de los casos⁶⁴⁴. Por ejemplo, Human Rights First ha informado que en el año fiscal 2007 la oficina de asilo de Estados Unidos utilizó video conferencias para llevar a cabo 60% de las entrevistas sobre temor fundado⁶⁴⁵.

406. Durante sus visitas, la CIDH tuvo dos oportunidades de observar procedimientos de inmigración llevados a cabo a través de video conferencias. La delegación de la Comisión Interamericana notó que las y los detenidos en el centro de detención parecían estar muy desconectados del juez y los procedimientos que tenían lugar en la sala de audiencias de la corte. La CIDH encuentra profundamente preocupante que esta falta de conexión pueda impedir que los inmigrantes detenidos rindan un testimonio efectivo, así como también puede impedir que el juez realice evaluaciones de credibilidad acertadas respecto de factores importantes como el comportamiento y el lenguaje corporal⁶⁴⁶. La Comisión Interamericana observa que las video conferencias disminuyen la calidad de la representación legal de las y los detenidos, en tanto los abogados deben decidir si están junto al cliente en el centro de detención para asistirlo, o si están en la sala de audiencias frente al juez de inmigración y al abogado del DHS⁶⁴⁷. Finalmente, la CIDH ha recibido información que señala que las video conferencias crean obstáculos adicionales para interpretar de manera completa y precisa al otro idioma, lo que reduce significativamente la capacidad de las y los detenidos de comprender efectivamente los procedimientos y participar de ellos⁶⁴⁸.

⁶⁴³ Federal Rule of Criminal Procedure 43; Appleseed, *Videoconferencias para Audiencias de Deportación: Estudio de un Caso en la Corte de Inmigración de Chicago*, pág. 15, nota al pie 14 (2 de agosto de 2005), disponible en inglés en <http://appleseednetwork.org/Portals/0/Documents/Publications/Center%20Pubs/Chicago%20Videoconferencing%20Report.pdf>; Human Rights First, *Detención en Estados Unidos de Solicitantes de Asilo: Buscando Protección, Encontrando la Prisión*, págs. 59-61 (Abril de 2009), disponible en inglés en <http://www.humanrightsfirst.org/pdf/090429-RP-hrf-asylum-detention-report.pdf>.

⁶⁴⁴ Appleseed, *Justicia en Línea de Montaje: Proyecto de Reforma de las Cortes de Inmigración de Estados Unidos*, *supra*, pág. 22.

⁶⁴⁵ Human Rights First, *Detención en Estados Unidos de Solicitantes de Asilo: Buscando Protección, Encontrando la Prisión*, págs. 59-61.

⁶⁴⁶ Véase Appleseed, *Videoconferencias para Audiencias de Deportación: Estudio de un Caso en la Corte de Inmigración de Chicago*, *supra*, págs. 17-19 (2 de agosto de 2005) (citando estudios académicos que apoyan las conclusiones de la Comisión); Appleseed, *Injusticia en Línea de Montaje: Proyecto de Reforma de las Cortes de Inmigración de Estados Unidos*, *supra*, pág. 22.

⁶⁴⁷ Véase Appleseed, *Videoconferencias para Audiencias de Deportación: Estudio de un Caso en la Corte de Inmigración de Chicago*, *supra*, págs. 38-40; Appleseed, *Injusticia en Línea de Montaje* *supra*, pág. 23.

⁶⁴⁸ *Idem*, págs. 40-44.

407. La Comisión Interamericana toma nota de un análisis publicado en el año 2008 por el *Georgetown Immigration Law Journal* basado en las estadísticas de las cortes estadounidenses de inmigración para los años fiscales 2005 y 2006, según el cual aquellos solicitantes de asilo cuyas audiencias sobre el fondo se llevaron a cabo a través de video conferencias tuvieron la mitad de probabilidades de éxito en sus pretensiones⁶⁴⁹.

408. Finalmente, la CIDH encuentra muy preocupante el uso de este mecanismo en procedimientos que involucran a niñas y niños no acompañados⁶⁵⁰ y personas con discapacidad mental⁶⁵¹, en cuyos casos el impacto en el debido proceso es considerablemente mayor.

6. Debido proceso para grupos vulnerables

a. Niñas y niños no acompañados

409. Teniendo en cuenta la complejidad de los procedimientos de inmigración, la Comisión Interamericana considera muy preocupante que no se otorgue a las niñas y niños no acompañados representación legal a costa del Estado. Un informe de febrero de 2009 por la Women's Refugee Commission estimó que aproximadamente el 60% de las niñas y niños no acompañados carece de representación legal durante dichos procedimientos⁶⁵². La CIDH saluda los esfuerzos para llenar este vacío a través del Programa de Orientación Legal, así como también los esfuerzos de organizaciones sin fines de lucro, tales como Kids In Need of Defense (KIND)⁶⁵³. Asimismo, la Comisión Interamericana reconoce que tanto la disponibilidad de protección bajo la figura del asilo

⁶⁴⁹ Frank M. Walsh y Edward M. Walsh, *Procesamiento Efectivo o Justicia en Línea de Montaje? El Uso de Teleconferencias en las Audiencias de Deportación de Solicitantes de Asilo*, 22 *Georgetown Immigration Law Journal* 259, 271 (2008).

⁶⁵⁰ Departamento de Justicia de Estados Unidos, EOIR, "Memorando 07-01 Políticas y Procedimientos Operativos: Directrices para los Casos de Inmigración que Involucran Extranjeros Menores no Acompañados", págs. 5-6 (22 de Mayo de 2007), disponible en inglés en <http://www.justice.gov/eoir/efoia/ocj/oppm07/07-01.pdf>. La política aplicable de las cortes de inmigración estadounidenses señala, "[A]l tratar casos que involucren niños extranjeros no acompañados como demandados, si en circunstancias normales la audiencia sería llevada a cabo por video conferencia, los jueces de inmigración deben determinar si se verifican hechos particulares que justifiquen en la especie una excepción a la práctica habitual.

⁶⁵¹ La Comisión entrevistó a varios abogados de inmigración que han representado a inmigrantes con discapacidad mental detenidos, quienes señalaron las dificultades de llevar a cabo audiencias por video conferencia, en tanto sus clientes se muestran visiblemente agitados y paranoicos, escondiéndose constantemente fuera de la cámara.

⁶⁵² Véase Women's Refugee Commission & Orrick, Herrington & Sutcliffe LLP, *A medio camino de casa*, págs. 22-23 (Febrero de 2009), disponible en inglés en http://www.womensrefugeecommission.org/docs/halfway_home.pdf.

⁶⁵³ El Instituto Vera informa que donde están ubicadas sus organizaciones asociadas del Programa de Orientación Legal, se estima que el 75% de los menores no acompañados que están bajo la custodia de la ORR tienen representación legal durante sus procedimientos de inmigración. Véase Women's Refugee Commission & Orrick, Herrington & Sutcliffe LLP, *A medio camino de casa*, nota al pie 168 (Febrero de 2009), disponible en inglés en http://www.womensrefugeecommission.org/docs/halfway_home.pdf. Para información sobre la organización KIND véase <http://www.supportkind.org/>.

como el Estatus Especial de Jóvenes Inmigrantes se han expandido. Sin embargo, la CIDH insta al Estado a disponer los medios necesarios para que todas y todos los niños no acompañados cuenten con representación legal durante los procedimientos de migración.

410. Como se indicó arriba, la Comisión Interamericana reconoce que muchas protecciones legales adicionales han sido otorgadas a las niñas y niños no acompañados a través de la Ley para la Reautorización de la Protección a las Víctimas de Trata de Personas (“TVPRA” por sus siglas en inglés) de 2008⁶⁵⁴. En particular, la CIDH desea subrayar la necesidad de que las niñas y niños no acompañados provenientes de México y Canadá sean investigados con miras a identificar potenciales víctimas de tráfico de personas o solicitantes de asilo. Lo anterior es debido a que algunos abogados de inmigración han informado a la Comisión Interamericana que el protocolo desarrollado por el ICE y la patrulla fronteriza no contenía un lenguaje efectivo para identificar potenciales víctimas.

b. Inmigrantes con discapacidad mental

411. La CIDH expresa su preocupación por la falta de disponibilidad de representación legal a costa del Estado para las personas migrantes detenidas con discapacidad mental. A la luz de las observaciones de la Comisión Interamericana respecto del cuidado inapropiado y perjudicial que reciben estas personas bajo custodia del ICE, es inminente la necesidad de una adecuada representación legal. Más aún, al igual que en el contexto de niñas y niños no acompañados, la CIDH no comprende cómo una persona con discapacidad mental puede defenderse adecuada y efectivamente sin representación legal en los procedimientos de inmigración.

412. Asimismo, la Comisión Interamericana ha recibido información de acuerdo a la cual las cortes de inmigración de Estados Unidos carecen de una práctica establecida para casos de inmigrantes con discapacidades mentales. De conformidad con la sección 240(b)(3) de la INA, el Procurador General está obligado a establecer regulaciones “para proteger los derechos y privilegios” de estas personas a lo largo de los procedimientos migratorios en su contra; sin embargo, hasta la fecha del presente informe el Procurador General no ha cumplido con esta obligación⁶⁵⁵. La CIDH subraya que la capacidad de una persona para comprender o exponer sus intereses en cualquier procedimiento legal es esencial para garantizar el debido proceso. Además, la Comisión Interamericana observa que la falta de una guía para los jueces y juezas de inmigración sobre cómo proceder los casos de inmigrantes con discapacidades mentales frecuentemente ha generado demoras en dichos procedimientos y ha llevado a que

⁶⁵⁴ Para un resumen de las protecciones de la TVPRA respecto de los menores no acompañados véase <http://ailainfonet.org/content/fileviewer.aspx?docid=27441&linkid=187343>.

⁶⁵⁵ INA § 240(b)(3), 8 U.S.C. § 1229a(b)(3); INA §240(b)(4) enumera las garantías básicas del derecho al debido proceso que el Procurador General tiene la obligación de proteger respecto de los inmigrantes con discapacidad mental. Véase también Texas Appleseed & Akin Gump Strauss Hauer & Feld LLP, *Justicia Para la Población Inmigrante Escondida*, pág. 55 (Marzo de 2010), disponible en inglés en http://graphics8.nytimes.com/packages/pdf/national/30immig_report.pdf.

inmigrantes con discapacidad mental detenidos se debiliten y que su estado mental se deteriore⁶⁵⁶.

413. La CIDH observa que incluso cuando las cortes de inmigración determinan que una persona es incompetente para representarse a sí misma, la normativa vigente relativa a la designación de un representante legal puede derivar en una violación del debido proceso. La norma actualmente señala:

Cuando no sea posible que la parte demandada esté presente en la audiencia debido a una incapacidad mental, el abogado, representante legal, tutor legal, pariente cercano o amigo a quien se le notificó con la copia del aviso de comparecencia podrá presentarse en nombre del demandado. Si esta persona no puede ser razonablemente encontrada, no comparece, o se niega a comparecer, se requerirá al custodio de la parte demandada comparecer en nombre del demandado⁶⁵⁷.

414. Sin embargo, la Comisión Interamericana nota que el “custodio” de una o un detenido con discapacidad mental es el ICE⁶⁵⁸. De tal forma, esta norma crea una situación violatoria del derecho de defensa de la o el inmigrante, en tanto la misma entidad que pretende la deportación puede ser designada para representar sus intereses. En virtud de lo anterior, la CIDH urge al Estado a asegurar que las personas con discapacidad mental cuenten con un representante independiente. Asimismo, el Estado debe desarrollar un programa efectivo de representación para las y los inmigrantes detenidos con discapacidades mentales.

V. CONCLUSIONES FINALES Y RECOMENDACIONES

415. Con base en la investigación establecida en el presente informe y en la información actualizada y las observaciones presentadas por Estados Unidos, la Comisión Interamericana procederá a sus conclusiones finales y las correspondientes recomendaciones. Las observaciones presentadas por el Estado al proyecto de este informe han sido muy valiosas al evaluar las áreas en las que ya se han verificado avances y en las cuales la reforma migratoria está produciendo resultados concretos hacia el

⁶⁵⁶ Véase, por ejemplo, San Diego Union-Tribune, “2 detenidos con enfermedades mentales que permanecieron años bajo custodia migratoria son liberados” (1 de abril de 2010), *disponible en inglés en* <http://www.signonsandiego.com/news/2010/apr/01/2-mentally-ill-detainees-in-immigration-custody/>; New York Times, “Inmigrantes Detenidos con Discapacidades Enfrentan Deportación” (31 de marzo de 2010), *disponible en inglés en* <http://www.nytimes.com/2010/03/30/us/30immig.html>; New York Times, “Enfermos Mentales en Limbo Migratorio” (4 de mayo de 2009), *disponible en inglés en* <http://www.nytimes.com/2009/05/04/nyregion/04immigrant.html>; Dallas Morning News, “Inmigrantes con Enfermedades Mentales tienen Pocas Esperanzas de Recibir Atención Médica cuando son Detenidos” (July 13, 2009), *disponible en inglés en* http://www.dallasnews.com/sharedcontent/dws/news/texasouthwest/stories/DN-mental_13tex.ART.State.Edition2.4bc5526.html.

⁶⁵⁷ 8 CFR § 1240.4.

⁶⁵⁸ Appleaseed de Texas informa que las Cortes han permitido que el personal de los centros de detención hagan las veces de “custodios” para los detenidos con discapacidad mental. Véase Texas Appleaseed & Akin Gump Strauss Hauer & Feld LLP, *supra*, pág. 51.

cumplimiento de las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos. La Comisión Interamericana alienta al Estado a continuar con estas reformas y a ampliarlas con vistas a mejorar la protección de todas las personas bajo su jurisdicción.

416. A lo largo de este informe, la CIDH ha manifestado su preocupación por el creciente uso de la detención de migrantes basada en una presunción de necesidad, cuando de hecho la detención debiera ser excepcional. La propia Corte Suprema de Estados Unidos ha confirmado la constitucionalidad de la detención obligatoria en casos de inmigración pendientes, a pesar de que las conductas presuntamente ilícitas sean de naturaleza civil y a pesar de la pérdida de la libertad causada por la detención.

417. La CIDH se encuentra preocupada por el rápido incremento en el número de socios a nivel local y estadual a efectos de la aplicación de la legislación civil en materia migratoria. La Comisión Interamericana considera que el ICE no ha desarrollado un sistema de supervisión y rendición de cuentas para asegurar que estos socios locales no ejecuten la normativa migratoria de manera discriminatoria mediante el uso de perfiles raciales y que sus prácticas no recurran a la presunta investigación de delitos como pretexto para procesar y detener migrantes indocumentados. A este respecto, las observaciones de octubre de 2010 de Estados Unidos apuntan a la implementación de estándares basados en rendimiento. La Comisión Interamericana analizará con sumo interés el resultado de la aplicación de estos estándares como parte del seguimiento a las recomendaciones de este informe.

418. Debe reiterarse que la detención es una medida desproporcionada en muchos casos, aun cuando no lo sea en la mayoría de ellos, y que los programas que establecen alternativas a la detención que constituyen una forma más balanceada para el Estado de asegurar el cumplimiento con la normativa migratoria. Otra preocupación que la CIDH establece en este informe es el impacto de la detención en el debido proceso, principalmente con relación al derecho a la representación legal que afecta directamente el derecho a solicitar la libertad. A fin de garantizar de mejor manera el derecho a la representación legal y eventualmente al debido proceso, la Comisión Interamericana considera que se necesitan programas más sólidos sobre alternativas a la detención y que el Programa de Orientación Legal debe ser expandido a todo el país. A este respecto, en las observaciones de octubre de 2010 de Estados Unidos se señala una serie de iniciativas para ampliar las alternativas a los programas de detención, lo que la CIDH recibe con beneplácito.

419. En este informe, la CIDH también enfatiza que, aun en aquellos casos en que la detención resulta estrictamente necesaria, no hay un sistema genuinamente civil en que las condiciones generales cumplan con los estándares de respeto por la dignidad humana y trato humano; tampoco se dan las condiciones especiales requeridas para casos de detención no punitiva. Como se desarrolla más arriba, la CIDH se encuentra preocupada además por el frecuente uso de contratistas privados para la gestión y cuidado de personas detenidas por inmigración.

A. Recomendaciones respecto de la aplicación de la ley en el interior del país

420. La Comisión Interamericana reconoce los enormes desafíos que el gobierno federal enfrenta al administrar un sistema de aplicación de leyes migratorias y deportaciones tan amplio y complejo. Tomando en consideración las preocupaciones con relación a los derechos humanos que se han identificado a lo largo de este informe, y con miras a avanzar en la protección de los derechos de las y los inmigrantes, la CIDH formula las siguientes recomendaciones al Estado para que pueda mejorar sus políticas y prácticas actuales con respecto a la detención y el debido proceso en el marco de la migración. En virtud de lo anterior, la Comisión Interamericana insta al DHS a proporcionar los recursos financieros y humanos necesarios para que los múltiples aspectos de las operaciones civiles de inmigración que implementa el ICE estén sujetos a una vigorosa supervisión central, rendición de cuentas y control. Esto requerirá aumentos importantes en el personal del ICE para que pueda llevar a cabo una supervisión directa, personal y diaria de los distintos aspectos de las operaciones civiles de inmigración del ICE.

1. Programas federales de aplicación de la ley

421. En cuanto al enfoque frente a la investigación de empleadores, la Comisión Interamericana insta al Estado a dedicar los recursos necesarios para disminuir la tasa de errores en su sistema *E-Verify*, que se utiliza para determinar la autorización de trabajo de un empleado⁶⁵⁹. Adicionalmente, la CIDH insta al Estado a transparentar y uniformar el proceso de auditorías laborales, a permitir a los trabajadores el acceso al proceso de auditorías, a otorgar un tiempo razonable a los trabajadores para probar que tienen un estatus válido para trabajar, y a implementar una supervisión más estricta sobre los empleadores para asegurarse de que no están incurriendo en prácticas prohibidas, tales como el tomar acciones laborales adversas cuando los números de seguridad social no cuadran inicialmente, o el omitir informar a los trabajadores sobre los derechos que el programa les garantiza. La Comisión Interamericana insta al Estado a priorizar el control en los lugares de trabajo respecto de aquellos empleadores que cometen abusos contra las y los trabajadores. En caso de que una o un inmigrante no autorizado sea aprehendido en su lugar de trabajo, el Estado debe garantizar la estricta aplicación de las directrices humanitarias emitidas por el ICE⁶⁶⁰.

⁶⁵⁹ Véase, por ejemplo, DHS, *Conclusiones de la Evaluación Piloto Básica de la Web*, pág. 50 (septiembre de 2007), disponible en inglés en <http://www.uscis.gov/files/article/WebBasicPilotRprtSept2007.pdf>. Este estudio encargado por el DHS a un organismo independiente determinó que el sistema *E-Verify* identificó por error a casi un 10% de ciudadanos estadounidenses nacidos en el extranjero, que inicialmente habían sido calificados como no autorizados para trabajar.

⁶⁶⁰ Véase “Estrategia de Aplicación de la Ley en los Lugares de Trabajo” (con fecha 30 de abril de 2009), disponible en inglés en http://www.ice.gov/doclib/foia/dro_policy_memos/worksite_enforcement_strategy4_30_2009.pdf; ICE, “Directrices para Identificar Cuestiones Humanitarias entre las Personas bajo Detención Administrativa” disponible en inglés en http://www.nilc.org/immsemplymnt/wkplce_enfrcmnt/ice-hum-guidelines.pdf.

422. Con relación al Programa de Operaciones contra Fugitivos (FOT) del ICE, la CIDH recomienda que no se realicen redadas a domicilios, a menos que el inmigrante fugitivo que se persiga tenga serios antecedentes penales o constituya de alguna otra forma un serio e identificable peligro para la seguridad de la comunidad. En los casos en que los FOTs continúen realizando redadas a domicilios, la Comisión Interamericana recomienda que el ICE requiera:

- a. que la redada sea llevada a cabo exclusivamente por oficiales del FOT en base a evidencia sólida;
- b. que los oficiales del FOT se identifiquen a sí mismos como “oficiales de inmigración” antes de intentar ingresar a la vivienda;
- c. que los oficiales del FOT presenten órdenes de detención administrativa individualizadas emitidas por un juez independiente antes de intentar ingresar a la residencia; y
- d. que no se permita a los oficiales del FOT detener a individuos colaterales que no hayan estado incluidos en las órdenes de detención administrativa.

423. Finalmente, la CIDH insta al Estado a eliminar el uso de cuotas de deportación para evaluar y promover al personal del ICE, para evitar el desvío de las prioridades del ICE conforme a las cuales éste debe enfocarse en las y los inmigrantes con antecedentes penales graves.

2. Programas de aplicación de la ley a través de asociaciones estatales y locales

424. En esta sección se expondrán las recomendaciones de la CIDH en cuanto a los programas del ICE para el cumplimiento de la legislación migratoria mediante acuerdos con autoridades estatales y locales (Programa 287(g), Cumplimiento de Prisión, Programa de Criminales Extranjeros, y programa de Seguridades Seguras).

425. La Comisión Interamericana recomienda que el ICE elimine la autorización 287(g) para la aplicación de la ley por parte de Fuerzas Especiales, pues las autoridades federales no pueden llevar a cabo una supervisión apropiada para prevenir y combatir el uso de perfiles raciales y los impactos negativos en la seguridad y la prevención del delito. Adicionalmente, la CIDH recomienda que el Departamento de Justicia de Estados Unidos (DOJ por sus siglas en inglés) reemplace su memorando de 3 de abril de 2002 --en el que se concluyó que las agencias locales del orden tienen facultades inherentes para aplicar leyes federales civiles de inmigración-- y retorne su posición a la política emitida por el DOJ en 1996⁶⁶¹.

⁶⁶¹ Véase Departamento de Justicia de Estados Unidos, “Memorando para el Procurador General. Asunto: No prevalencia de la facultad de los oficiales del orden estatales y locales para arrestar extranjeros por violaciones de inmigración” (de fecha 3 de abril de 2002), *disponible en inglés en* Continúa...

426. Con respecto a los programas del ICE para la aplicación de las leyes civiles de inmigración a través de asociaciones en el ámbito estadual y local (287(g), Ejecución de la Pena, Programa Extranjeros Criminales y Comunidades Seguras), la Comisión Interamericana formula las siguientes recomendaciones. En primer lugar, que a las agencias estaduales y locales sólo se les permita ejecutar leyes civiles de migración una vez que el individuo haya sido condenado penalmente o que el proceso penal haya sido completamente adjudicado. En segundo lugar, la CIDH insta al ICE a requerir que las agencias del orden participantes recolecten datos esenciales que puedan indicar el uso de perfiles raciales para identificar a los individuos cuyo estatus migratorio se revisa, y que informen periódicamente al ICE sobre este aspecto. Estos datos deberán incluir el número total de arrestos y el número total de individuos respecto de los cuales los cargos fueron retirados; en ambos casos deberá ser posible desglosar la información según el tipo de cargo o acusación y el origen étnico de la persona. En tercer lugar, la Comisión Interamericana insta al ICE a emitir instrucciones transparentes para sus Equipos de Coordinación estaduales y locales, así como también para otras instituciones apropiadas, de tal forma que estos datos puedan ser revisados diligentemente a fines de identificar posibles patrones de uso de perfiles raciales. Adicionalmente, se deben llevar a cabo investigaciones de seguimiento apropiadas, y entrenamientos o acciones correctivas contra las agencias del orden participantes. En cuarto lugar, la CIDH recomienda que el ICE lleve a cabo inspecciones sin previo aviso a las agencias del orden con las que se asocia, con el objeto de revisar la implementación de los acuerdos de asociación. Finalmente, la Comisión Interamericana exhorta enérgicamente al ICE a publicar los datos que obtenga de las agencias del orden participantes, para que el público pueda realizar una supervisión y cerciorarse de que estos programas no están siendo aplicados de manera discriminatoria.

427. Finalmente, la CIDH exhorta a las autoridades federales y locales a abstenerse de aprobar leyes que utilicen figuras delictivas para criminalizar la migración, así como el desarrollo de prácticas administrativas o de cualquier otra índole, que sean violatorias del principio fundamental de no discriminación y los derechos al debido proceso, libertad e integridad personal de las y los migrantes. Asimismo, la Comisión Interamericana reitera la necesidad de buscar mecanismos adecuados para modificar la ley recientemente aprobada en el Estado de Arizona a fin de adecuarla a los estándares internacionales de derechos humanos para la protección de las y los migrantes.

B. Recomendaciones respecto de la detención

1. Detención obligatoria de extranjeros que llegan y de inmigrantes deportables que han sido condenados penalmente

428. La CIDH insta al Estado a eliminar la práctica de la detención obligatoria para amplias clases de inmigrantes, incluyendo los “extranjeros que llegan” y las personas migrantes legales deportables (incluso los residentes legales permanentes) que hayan sido condenadas penalmente y hayan cumplido su condena.

...continuación

<http://www.aclu.org/files/FilesPDFs/ACF27DA.pdf>. Una copia de la posición del DOJ de 1996 respecto de las “facultades inherentes” está disponible en inglés en <http://www.justice.gov/olc/immstopo1a.htm>.

2. Determinaciones sobre la custodia y alternativas a la detención

429. La Comisión Interamericana urge a que el Estado desarrolle un mecanismo de evaluación de riesgos que parta de una presunción a favor de la libertad y establezca criterios claros para determinar la procedencia de la detención. Dichos criterios deben obedecer exclusivamente a fines procesales para asegurar que la detención no se convierta en un medio punitivo (por ejemplo, ante el peligro de fuga). La seguridad de la población sólo puede ser un argumento procedente cuando se trata de personas que cuentan con antecedentes penales, y no es aplicable bajo ninguna circunstancia a personas que sólo han cometido infracciones migratorias. En cualquier caso, la determinación de si corresponde privar de la libertad a una persona, deberá realizarse de manera individualizada, tomando en consideración la situación de la persona afectada caso por caso y motivando de manera suficiente las razones por las cuales se decide en contra de la presunción a favor de la libertad. Esta determinación deberá ser susceptible de revisión judicial.

430. Este mecanismo de evaluación de riesgos deberá estar diseñado para ubicar a la persona en el escenario menos restrictivo posible. El mecanismo deberá incluir una evaluación de las necesidades humanitarias que pueda tener una persona. Las consideraciones humanitarias respecto de los grupos vulnerables --incluyendo familias, niñas y niños, adultos mayores, solicitantes de asilo, víctimas de trata de personas, víctimas de persecución y otros delitos graves, y personas con problemas de salud física o mental-- deberán generar una fuerte presunción de la necesidad de ser liberados o ubicados en un ambiente apropiado distinto al de la detención civil o el sistema actual de detención. Las personas pertenecientes a grupos vulnerables sólo deben ser puestas bajo detención civil o bajo el sistema actual de detención en circunstancias extraordinarias establecidas de manera precisa. Además, la evaluación de riesgo individualizada debe tomar en consideración la posibilidad de que la persona tenga éxito en su pretensión de permanecer en Estados Unidos⁶⁶².

431. Como parte de una evaluación de riesgo individualizada, la CIDH recomienda que se permita a los inmigrantes ser representados por un abogado, presentar evidencias y apelar ante un juez de inmigración toda determinación relativa a dicha evaluación de riesgo. Adicionalmente, la Comisión Interamericana recomienda que las determinaciones sobre la evaluación de riesgo sean automáticamente revisadas de una manera definida y periódica, y que estas revisiones tomen en cuenta que la carga de la prueba aumenta para el Estado cuando la detención continúa en el transcurso del tiempo; además debe tomar en consideración el desarrollo de los procedimientos sobre el fondo del caso, en lo que sea pertinente.

432. El mecanismo de evaluación de riesgo debe contener un amplio espectro de determinaciones sobre la custodia, incluyendo: liberación, fianza, reportes telefónicos,

⁶⁶² Las cortes de inmigración de Estados Unidos ya se encuentran realizando un análisis similar cuando un residente legal permanente alega haber sido categorizado como un individuo que ha cometido un "delito agravado" y en consecuencia es sometido a detención obligatoria. Véase *Matter of Joseph*, 22 I & N Dec. 799 (BIA 1999).

reportes en persona, reuniones con el administrador del caso, visitas a domicilio sin previo aviso, seguimiento a través del sistema GPS, arresto domiciliario⁶⁶³, vivienda en grupos residenciales, detención civil y detención en un centro de seguridad. La CIDH reconoce que esto requerirá que el Estado desarrolle programas de Alternativas a la Detención amplios, sólidos y basados en la comunidad. La Comisión Interamericana exhorta al Estado a aumentar de manera significativa el financiamiento para tales programas, así como también a apartarse de su práctica actual de detenciones masivas. Para que los programas de Alternativas a la Detención tengan éxito, la CIDH recomienda que dichos programas incluyan una verdadera gestión de casos llevada a cabo por personal adecuadamente entrenado, así como también asistencia para acceder a organizaciones de servicio social⁶⁶⁴.

433. Asimismo, el Estado debe garantizar que, en caso de que se encuentren en violación de las leyes migratorias o que no les sea otorgado un estatus legal, las personas sean deportadas de Estados Unidos de una manera respetuosa de sus derechos humanos.

3. Sistema de detención civil

434. La Comisión Interamericana insta al Estado a limitar de manera significativa las condiciones de detención migratoria que se asemejen a las de una prisión. En ese sentido, la CIDH exhorta al Estado a dar cumplimiento efectivo al compromiso de desarrollar un sistema de detención auténticamente civil. La Comisión Interamericana recomienda que cada instalación aloje únicamente a grupos pequeños, de forma tal que el Estado pueda proporcionar las necesidades básicas y proteger los derechos humanos de todas y todos los inmigrantes detenidos. Adicionalmente, el Estado deberá ubicar las instalaciones de detención civil cerca de centros urbanos, para asegurar que los detenidos tengan un verdadero acceso a representación legal.

435. La CIDH insta al Estado a diseñar e implementar mecanismos adecuados de supervisión y control por parte de las autoridades federales en materia de migración, de forma tal que se asegure que aquellos centros que son administrados por empresas privadas, cumplan con los estándares internacionales en materia de detención migratoria.

C. Condiciones de detención civil

436. La Comisión Interamericana urge a que el Estado promulgue como normas vinculantes los nuevos estándares de detención civil distintos de los estándares de detención penal de la ACA, de manera que constituyan una garantía necesaria para asegurar que los derechos humanos de los inmigrantes detenidos sean respetados. La CIDH

⁶⁶³ El INS anterior encargó al Instituto VERA la realización de un estudio con respecto a la viabilidad de esta opción. Véase VERA Institute for Justice, *Arresto Domiciliario para Inmigrantes Detenidos*, (Sept. 1996), disponible en inglés en <http://www.vera.org/download?file=640/353.4vi.pdf>.

⁶⁶⁴ La experiencia de Estados Unidos con este tipo de programas sólidos de Alternativas a la Detención ha tenido un éxito significativo. Véase VERA Institute of Justice, *Evaluando la Supervisión de la Comunidad al INS: Una Evaluación del Programa de Asistencia para la Presentación: Volumen I* (Agosto 1 de 2000), disponible en inglés en <http://www.vera.org/download?file=615/finalreport.pdf>.

formula las siguientes recomendaciones respecto de los elementos necesarios para que el sistema de detención sea completamente civil:

- a. La instalación debe garantizar a los detenidos verdadera privacidad, libertad de movimiento al interior de la instalación, y acceso a la recreación al aire libre (sin obstrucciones al cielo abierto). La instalación también debe brindar un amplio acceso a estas tres garantías durante las horas normales del día, excepto bajo circunstancias extraordinarias tales como un riesgo de seguridad evidente. Los dormitorios de los detenidos no deben tener la apariencia de una celda de prisión.
- b. El espacio de visitas debe contar con instalaciones básicas y ser suficiente para acomodar una cantidad razonable de visitantes según el número de detenidos. Debe permitirse a los detenidos recibir visitas no planificadas, así como también tener visitas con contacto personal.
- c. Las instalaciones deben contar con un espacio adecuado para reuniones con abogados y profesionales de salud mental, de forma tal que estas reuniones puedan llevarse a cabo de una manera eficiente y oportuna. Debe permitirse a los detenidos reunirse con sus abogados y profesionales de salud mental los siete días a la semana durante horas habituales del día y las instalaciones no deben crear obstáculos innecesarios para el acceso a representación legal. No debe limitarse el tiempo de las reuniones entre clientes y abogados.
- d. Debe permitirse a los detenidos tener conversaciones telefónicas confidenciales con sus abogados y consulados. El tiempo y frecuencia de las llamadas sólo podrán restringirse en base a razones fundadas.
- e. Las instalaciones deben contar con un espacio para reuniones grupales de orientación legal. Las instalaciones deben buscar activamente a potenciales proveedores de orientación legal y brindarles las comodidades del caso. El ICE debe aprobar a los proveedores de orientación legal en base a criterios objetivos y transparentes.
- f. A los detenidos que sean representados por estudiantes de derecho, graduados de derecho, o representantes acreditados de la Junta de Apelaciones de Inmigración (BIA, por sus siglas en inglés), debe proporcionárseles el mismo acceso a la representación legal que a los detenidos que sean representados por abogados.
- g. Las bibliotecas jurídicas deben estar actualizadas y contar con acceso a internet y acceso a información electrónica sobre casos de inmigración. Las instalaciones deben proveer un espacio de trabajo amplio y silencioso, así como también materiales de oficina para que los detenidos trabajen en sus casos. Debe permitirse a los detenidos el libre acceso a la

biblioteca jurídica durante horas laborables normales, sin límites de tiempo, según posibilidades de demanda y de espacio.

- h. La correspondencia relativa a asuntos legales debe ser tratada de manera confidencial y entregada a los detenidos de manera expedita. De ser necesario, el detenido abrirá la correspondencia en presencia de personal de la instalación.
- i. Debe permitirse a los detenidos vestir su propia ropa.
- j. El personal del centro de detención no debe utilizar uniformes similares a los de una prisión.
- k. No debe utilizarse la palabra “guardias” para referirse al personal del centro de detención ni la palabra “reclusos” para referirse a los detenidos.
- l. Los detenidos deben comer a horarios normales y contar con suficiente tiempo para completar sus comidas. Las instalaciones deben estar abiertas a recibir sugerencias de los detenidos con relación a las comidas nutritivas que se adecuen a las preferencias culturales de los detenidos.
- m. No se deben utilizar grilletes o esposas en los detenidos, tanto dentro de las instalaciones como durante su transportación, a menos que exista una razón específica e individualizada. Tampoco se deben utilizar grilletes durante los procedimientos de inmigración en los tribunales.
- n. Debe prohibirse estrictamente el uso de la segregación, sea por motivos disciplinarios o administrativos.
- o. Debe proveerse a los detenidos acceso amplio y gratuito a la comunicación a través de internet, correo electrónico y teléfono. Todas las formas de comunicación deben ser mantenidas en buen estado.
- p. Debe permitirse a los detenidos mantener con ellos en su cuarto sus posesiones, a menos que sean ilegales o peligrosas. Las políticas de “contrabando” deben ser revisadas con miras a permitir a los detenidos aceptar artículos básicos y legales tales como estampillas, sobres, y paquetes de cuidado (*care packages*) que les envíen sus familias o representantes legales. Los detenidos deben tener acceso irrestricto a sus documentos legales.
- q. Debe darse a los detenidos la opción de participar en actividades organizadas diarias, tanto en el interior como al aire libre. La instalación debe promover activamente que organizaciones externas proporcionen actividades regulares a la población detenida.

- r. Las instalaciones deben brindar a los detenidos acceso a actividades programáticas, incluyendo programas educativos, programas de idioma inglés y programas basados en habilidades.
- s. Los detenidos deben contar con un espacio silencioso para practicar su religión. Las instalaciones deben llevar a cabo los ajustes necesarios con relación al vestido, el horario y consideraciones dietéticas. La instalación debe hacer un llamado a la comunidad religiosa para que realice visitas regulares y lleve a cabo servicios religiosos para la población detenida.
- t. Debe haber un medio para que los detenidos puedan registrar sus quejas y sugerencias directamente ante las autoridades de la instalación, tanto de manera verbal como escrita.

1. Cuidados médicos y salud mental

437. En primer lugar, la Comisión Interamericana recomienda que en el diseño e implementación de un nuevo sistema para la atención de salud, el DIHS y otros proveedores de salud para inmigrantes detenidos eliminen el modelo actual de cuidados de emergencia. La CIDH recomienda al DIHS establecer un nuevo protocolo que dé prioridad a las decisiones de cuidado médico adoptadas por personal calificado en salud, salud dental y salud mental. Adicionalmente, la Comisión Interamericana sugiere que el DIHS establezca un panel de revisión independiente, que permita a los detenidos apelar toda denegación de cuidados médicos.

438. Considerando que el Estado se encuentra desarrollando un sistema de detención civil, la CIDH recomienda que las instalaciones sean ubicadas cerca de centros urbanos, donde pueda encontrarse personal médico calificado. La Comisión Interamericana insta al Estado a asignar los recursos financieros suficientes para que cada instalación cuente con una clínica y con personal médico para dar servicios integrales de salud, incluyendo salud dental y mental. La CIDH recomienda que los detenidos tengan acceso directo a las clínicas de atención médica, de salud dental y mental en las instalaciones de detención civil, de tal forma que puedan realizar citas médicas y recibir cuidados emergentes.

439. Finalmente, la Comisión Interamericana exhorta al Estado a dar por terminada de manera inmediata la práctica de ubicar a los detenidos con problemas de salud mental bajo segregación administrativa. La CIDH insta al Estado a ubicar a los detenidos con problemas de salud mental en un ambiente y tratamiento adecuados según sus necesidades.

D. Recomendaciones respecto del debido proceso

440. La Comisión Interamericana formulará a continuación recomendaciones con miras a contribuir a la protección del derecho al debido proceso de las y los inmigrantes detenidos durante los procesos migratorios. La CIDH recomienda al Estado reducir ampliamente el uso de la deportación expedita al decidir sobre las alegaciones de

las y los inmigrantes. En particular, la Comisión Interamericana insta al Estado a eliminar la aplicación de la deportación expedita para todas las poblaciones vulnerables y los solicitantes de asilo que demuestren un temor fundado al momento de su primera entrevista en la frontera o punto de entrada. Adicionalmente, la CIDH recomienda que el Estado elimine la deportación expedita para inmigrantes aprehendidos a 100 millas de la frontera internacional y dentro de los 14 días posteriores a su entrada al país. Como mínimo, el Estado debería tener la carga de la prueba al momento de demostrar que el migrante ha estado en territorio estadounidense por menos de 14 días.

441. La Comisión Interamericana destaca que si se disminuye notoriamente la detención, y particularmente la detención en condiciones similares a las de la prisión, la situación de falta de representación mejoraría significativamente. En todo caso, la CIDH recomienda al Estado asignar una importante cantidad de recursos adicionales para mejorar el acceso a representación legal. En primer lugar, la Comisión Interamericana recomienda al Estado designar abogados financiados por el Estado, o por lo menos tutores *ad litem*, para las niñas y niños y las personas con enfermedades mentales en procesos migratorios. En segundo lugar, la CIDH recomienda al Estado expandir su Programa de Orientación Legal en el ámbito nacional tanto para las y los inmigrantes detenidos como para los que no se encuentran bajo detención. Finalmente, el Estado debe destinar recursos necesarios para apoyar los programas de representación *pro bono* de las organizaciones sin fines de lucro que ofrezcan servicios legales, así como también para ofrecerles los medios para que puedan representar a personas cuyos casos sean complejos y meritorios.

442. Con respecto a las órdenes de deportación por consentimiento, la Comisión Interamericana recomienda que se garantice a la persona aprehendida la oportunidad de consultar con un abogado antes de dar su consentimiento a la orden de deportación. Adicionalmente, la CIDH recomienda al Estado eliminar el rol del ICE al momento de presentar esta opción a un inmigrante detenido. Debe ser un juez de migración quien, utilizando un lenguaje que pueda ser comprendido por el individuo aprehendido, presente esta opción al individuo durante su primera audiencia en el procedimiento. Esta opción debe establecer claramente la diferencia entre las figuras de deportación consentida y salida voluntaria. Como parte de este nuevo procedimiento, el Estado debe establecer un protocolo conforme al cual sea un juez el que determine si el inmigrante comprendió las consecuencias de dar su consentimiento a la deportación y el inmigrante únicamente pueda dar su consentimiento frente a un juez.

443. Para asegurar que todo inmigrante obtenga una audiencia justa que se lleve a cabo en un lugar cercano donde se encuentran ubicados su familia y sus recursos, la Comisión Interamericana recomienda al Estado requerir que un "Aviso de Presentación" (NTA, por sus siglas en inglés) sea presentado sin demora en la jurisdicción donde el individuo fue aprehendido. De esta manera se eliminaría la posibilidad de que el ICE traslade a las y los inmigrantes a una jurisdicción en la cual la probabilidad de obtener una orden de deportación es mucho mayor. Asimismo, se reduciría el número de traslados dentro del sistema, y garantizaría que los detenidos sean notificados de los cargos que enfrentan.

444. La CIDH recomienda al Estado establecer una fuerte presunción contra los traslados de los detenidos fuera de la jurisdicción en la que fueron aprehendidos. En los casos que sea necesario un traslado, la Comisión Interamericana insta al Estado a requerir que la o el detenido sea notificado con suficiente antelación y a establecer un mecanismo que le permita apelar la decisión ante un juez de inmigración en base a razones familiares, de representación legal, o cualquier otra consideración humanitaria.

445. En relación con el proceso de liberación bajo fianza, la CIDH recomienda al Estado eliminar la norma vigente que establece el derecho del ICE a la suspensión automática de la apelación cuando la fianza inicial establecida por el ICE es de US\$10,000 o mayor. Adicionalmente, el Estado deberá establecer un límite razonable en los montos de fianza que no podrá ser excedido por las oficinas distritales del ICE, de forma tal que exista un mayor equilibrio entre el interés del Estado de que la o el detenido se presente a todas las audiencias y los recursos de los que dispone para pagar la fianza. Tanto el Departamento de Justicia (DOJ por sus siglas en inglés) como el DHS deben desarrollar mecanismos de revisión de los procesos de fianza para garantizar que estos dos objetivos sean cumplidos.

446. La Comisión Interamericana exhorta al Estado a limitar significativamente el uso de procedimientos migratorios a través de video conferencias. Las video conferencias no deben ser utilizadas para procedimientos en los que se adopte una decisión sobre el fondo del asunto ni para cualquier otra audiencia en la que se requiera determinar la credibilidad del inmigrante o realizar cualquier otro análisis subjetivo.

447. Respecto de aquellos inmigrantes que son retenidos con posterioridad a la emisión de una orden de deportación (detención posterior a la orden de deportación), la CIDH insta al Estado a promulgar normas que de manera afirmativa establezcan el cumplimiento proactivo del Estado con las decisiones de la Corte Suprema de Estados Unidos en los casos *Zadvydas v. Davis* y *Clark v. Martinez*. La Comisión Interamericana recomienda al Estado garantizar a quienes permanezcan detenidos con posterioridad a la emisión de una orden de deportación, una revisión de su custodia seria y oportuna cada 90 días. En caso de que en el marco de esta revisión la persona no sea liberada, deberá exigirse una justificación escrita específica respecto de la falta de cooperación del detenido o una justificación escrita sobre las razones por las cuales el ICE considera que es probable que la deportación ocurra en un futuro cercano razonable. La CIDH insta al Estado a crear un mecanismo de revisión automática con posterioridad a la orden de detención al cumplirse el plazo de seis meses establecido por la Corte Suprema para la liberación del detenido. La Comisión Interamericana recomienda que la revisión que se realice al cumplirse el plazo de seis meses sea llevada a cabo por un juez de inmigración o por la corte federal competente.

E. Recomendaciones respecto de las familias y niñas y niños no acompañados

448. La CIDH recomienda que el ICE codifique su práctica actual de someter a las familias aprehendidas en la frontera o cerca de ella a procedimientos regulares de inmigración de conformidad con la sección 240 de la INA. Respecto de aquellas pocas

familias que deban ser sometidas a procesos de deportación expedita, la Comisión Interamericana recomienda al Estado transferir la custodia sobre las familias a la ORR e implementar una gama de servicios comparables a los que actualmente existen para las niñas y niños no acompañados. Finalmente, la CIDH insta al Estado a codificar a través de una norma las nuevas directrices para la libertad condicional de solicitantes de asilo.

449. En un esfuerzo por respetar los derechos de la familia y el “interés superior del niño”, la Comisión Interamericana recomienda también que el gobierno federal coordine con los gobiernos estatales y locales para garantizar que las y los inmigrantes detenidos puedan mantener la custodia sobre sus hijos ciudadanos de Estados Unidos mientras dure su detención (a la luz de otros factores y a menos que exista un fundamento individualizado para considerar que los padres representan un riesgo para el niño o la niña) y para asegurar que el padre y/o la madre cuenten con el tiempo y autonomía necesarios para tomar decisiones respecto de la custodia sobre sus hijos o hijas ciudadanos estadounidenses en caso de que se haya fijado una fecha para su deportación de Estados Unidos.

450. La CIDH recomienda que la ORR garantice que otros albergues contratados ofrezcan niveles de cuidado y servicios similares a los del Southwest Key Shelter de Phoenix, Estado de Arizona, y del International Educational Services, Inc. Shelter en Los Fresnos, Estado de Texas. La Comisión Interamericana insta al Estado a disponer suficiente financiamiento y a ubicar más albergues en áreas urbanas donde profesionales calificados en salud, salud mental, educación, servicios sociales y servicios legales puedan ser identificados y conservados de forma tal que las niñas y niños no acompañados puedan acceder a cuidados de calidad y consistentes. La CIDH recomienda al Estado aprobar normas federales que recojan el estándar establecido en el caso Flores, centrándose en el principio del interés superior del niño.

451. La Comisión Interamericana insta al Estado a destinar los recursos necesarios para implementar las reformas llevadas a cabo en el 2008 bajo la TVPRA. En particular, la CIDH subraya la importancia de identificar entre las niñas y niños no acompañados que provengan de México y Canadá a solicitantes de asilo, víctimas de tráfico y víctimas de otras formas de persecución y actividad criminal. Con miras a identificar efectivamente a posibles víctimas, la Comisión Interamericana exhorta al Estado a garantizar que los procesos de identificación sean llevados a cabo en un ambiente conducente, por parte de personal entrenado, y en base a un formato apropiado según la edad. Este proceso de identificación no deberá ser llevado a cabo por agentes de la Patrulla Fronteriza (Border Patrol), del ICE o de cualquier otra unidad de policía uniformada.

452. Con respecto al derecho al debido proceso de las niñas y niños no acompañados, la CIDH insta al Estado a designar un abogado, a costa del Estado, para representar a las niñas y niños no acompañados durante los procedimientos de migración. Adicionalmente, la Comisión Interamericana exhorta al Estado a promulgar normas que prohíban a los oficiales del DHS o del ICE obtener sus registros de su salud o cualquier otra consulta de servicios.

453. Respecto de las niñas y niños no acompañados que sean repatriados a su país de origen, la CIDH recomienda que el proceso de repatriación sea transferido a la jurisdicción exclusiva de la ORR. La Comisión Interamericana insta al Estado a continuar mejorando sus protocolos de repatriación con otros Estados Parte con miras a garantizar que las niñas y niños no acompañados sean repatriados de una manera segura y a un hogar seguro.

Finalmente, al concluir este informe, la Comisión Interamericana agradece a todas las personas que prestaron su colaboración en su preparación y redacción, incluyendo las numerosas organizaciones de la sociedad civil, abogados dedicados al litigio en migraciones, expertos e individuos que brindaron valioso tiempo e información. La CIDH también expresa una vez más su aprecio a Estados Unidos por su cooperación que facilitó las visitas e hizo posible la investigación reflejada en este informe, así como por sus observaciones constructivas e informativas que contribuyeron a fortalecer las conclusiones aportadas más arriba.

La Comisión Interamericana reitera que el Estado debe cumplir íntegramente con las obligaciones internacionales bajo la Declaración Americana, según han sido interpretadas y desarrolladas en el sistema interamericano. Según se indicara en las observaciones de octubre de 2010 de Estados Unidos, reflejadas en este informe, algunas de las preocupaciones específicas de la Comisión Interamericana están siendo abordadas a través de la reforma inmigratoria, lo cual significa que el cumplimiento con algunas de las recomendaciones ya se ha iniciado. Dentro del marco de sus funciones y competencia, la CIDH dará seguimiento al cumplimiento total de las presentes recomendaciones, y ofrece a Estados Unidos su colaboración y asesoramiento a ese efecto.