



## COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

Organización de los Estados Americanos

**INFORME Nº 27/93**

**CASO 11.092**

**CANADA**

**DECISION DE LA COMISION RESPECTO A LA ADMISIBILIDAD**

**6 de octubre de 1993**

### I. HECHOS DENUNCIADOS:

El 10 de diciembre de 1992, la Comisión recibió una comunicación presentada en nombre de la señora Cheryl Mónica Joseph, en contra del Gobierno de Canadá, en relación con su Procedimiento de Inmigración de Solicitudes de Refugio. La denuncia alega lo siguiente:

1. Que la señora Joseph, una ciudadana de Trinidad, residió en Canadá durante cinco años con su esposo y sus cinco niños. Que su esposo perdió la vida en un accidente en Canadá, dejándole la responsabilidad por los cinco niños. Que ella está aún pendiente de terminar procedimientos legales en Canadá, y está tratando de resolver asuntos de seguros, relacionados con la muerte de su esposo. Que ella es actualmente única cabeza de familia, y que no sería razonable esperar que una madre sola acompañada de cinco hijos consiguiera los gastos de viaje para reubicar a toda la familia en Trinidad, después de cinco años en Canadá, y pudiera pagar los costos legales de presentarse en una audiencia en Canadá. Afirma la denuncia que la mayoría de los parientes de la víctima, incluyendo su madre, son ciudadanos o residentes permanentes en Canadá, y que ella no tiene ninguna razón para regresar a su país. Sus niños han desarrollado lazos de cariño con Canadá, especialmente su hijo mayor, quien vivió a través de los críticos y formativos años de la adolescencia en Canadá. Que ella presentó la solicitud para obtener la calidad de refugiada en marzo de 1988, y ahora tiene una expulsión prevista para el 13 de diciembre de 1992, y no parece haber ninguna razón convincente para deportarla, ni a ella ni a sus hijos.

2. A la señora Joseph se le dio la opción entre la "deportación" y el "aviso de salida". Afirma la denuncia que esta opción no puede ser interpretada como una "opción" para salir. Que al ofrecer la deportación o la salida, ella no está escogiendo libre y voluntariamente regresar a Trinidad. Que el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, en sus Comentarios Generales 15, explican la obligación de un Estado así: "Que el artículo 13 del Pacto sobre Derechos Civiles y Políticos es aplicable a todos los procedimientos dirigidos a la salida obligatoria de un extranjero, ya sea que esté descrito en la ley nacional como expulsión o de otra forma".

### II. LOS PETICIONARIOS SOLICITAN QUE:

1. En su petición a la Comisión, esperan que la CIDH ejerza sus facultades en relación con la Declaración Americana de manera concordante con otras obligaciones convencionales de Canadá en materia de derechos humanos. Que la deportación de la señora Joseph sea aplazada, y se le permita continuar residiendo en Canadá, por compasión y por razones humanitarias.

2. Los peticionarios finalmente solicitan que la Comisión adopte medidas

provisionales bajo el artículo 29 de su Reglamento, a fin de evitar daño irreparable a la señora Joseph, que le sea otorgado un permiso temporal para permanecer en Canadá, y que su orden de deportación sea aplazada.

3. En sus comentarios a la respuesta del Gobierno, los peticionarios solicitaron que la Comisión adopte medidas que aseguren el derecho al trabajo y a los servicios sociales de la señora Joseph mientras se resuelve su caso. Que se le debe permitir continuar disfrutando los derechos que tienen otros extranjeros residentes en Canadá, y otorgársele un permiso de trabajo que será reconocido por las autoridades locales como evidencia de que posee cierta forma de legitimación para permanecer en Canadá.

### III. EN RELACIÓN CON ELLO, EL DENUNCIANTE ALEGA LA VIOLACIÓN DE:

1. Los artículos XVIII, XXVII, V, VI, VII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

2. El artículo 26 del Pacto de las Naciones Unidas sobre Derechos Civiles y Políticos.

3. Diversos instrumentos internacionales.

### IV. TRAMITE ANTE LA COMISION:

1. Una vez recibida la denuncia, el 10 de diciembre de 1992, y hasta el 24 de febrero de 1993, la Comisión, a través de su Secretaría, cumplió con todos los requisitos procedimentales contemplados en los artículos 30 a 35 de su Reglamento. Se comunicó con los peticionarios y con el Gobierno de Canadá, estudió, consideró y examinó toda la información remitida por las partes.

2. Durante este período, la Comisión envió varias notas, y remitió las partes pertinentes de la denuncia al Gobierno de Canadá, solicitándole que suministrara la información adecuada respecto a las alegaciones de los peticionarios, así como lo relativo al tema del agotamiento de los recursos internos. La Comisión calificó la solicitud, afirmando que "la solicitud de información no constituye una decisión respecto a la admisibilidad de la comunicación". Hubo también varias llamadas telefónicas entre la Comisión y el Gobierno.

3. La Comisión recibió varias notas del Gobierno de Canadá, incluyendo la respuesta de éste a la denuncia. Una de las notas, de fecha 14 de enero de 1993, informó a la Comisión que el Gobierno de Canadá había decidido aplazar temporalmente el traslado de la señora Joseph de Canadá. El Gobierno también remitió su respuesta a la denuncia, en la cual manifestó que los recursos internos no se habían agotado, que la petición debería ser declarada inadmisibile, que los argumentos de los peticionarios carecían de méritos, y que se reservaba el derecho de enviar posteriores presentaciones para referirse a los méritos.

4. También durante este período, la Comisión envió varias notas, y recibió otras tantas de los peticionarios. Entre las notas enviadas a los peticionarios se encontraba una de fecha 15 de enero de 1993, informando en esa ocasión de la decisión del Gobierno de Canadá de aplazar temporalmente el traslado de la señora Joseph de Canadá, y enviándoles una copia de la respuesta del Gobierno de Canadá a la denuncia.

5. Los peticionarios enviaron varias notas a la Comisión, incluyendo una en la cual indicaron que la naturaleza de la orden de remoción contra la señora Joseph sería cambiada de un "aviso de salida" a una "orden de deportación" el 31 de enero de 1993,

bajo las disposiciones retroactivas de la nueva legislación. También solicitaron con urgencia a la Comisión la adopción de medidas provisionales. Posteriormente remitieron documentación para demostrar que la señora Joseph había sido empleada remunerada en Canadá en diversos períodos cuando estaba pendiente su solicitud de la calidad de refugiada. Los peticionarios comentaron la respuesta del Gobierno y argumentaron en sus observaciones que los recursos internos en Canadá habían sido agotados. Además reiteraron sus argumentos previos, contenidos en la denuncia respecto al por qué a la señora Joseph debe permitírsele permanecer en Canadá.

## V. PRESENTACIONES DE LAS PARTES:

### A. Argumentos en favor de la denuncia

1. Los peticionarios sostienen que la señora Joseph está cubierta por las disposiciones de un procedimiento especial, el Procedimiento de Autorización de Refugios Pendientes (*Refugee Backlog Clearance Process*), creado para responder a cerca de 100.000 solicitantes de refugio en Canadá a partir del 1 de enero de 1989, cuando la nueva legislación entró en vigor. Que por la experiencia general de este procedimiento, una presentación de esta naturaleza por razones compasivas y humanitarias, representa la última posibilidad de solución prevista por la ley de Inmigración. Los peticionarios sostienen que no existen recursos simples efectivos para los derechos implícitos en la expulsión de la señora Joseph. Que se violarían los artículos XVIII, XXVII, V, VI, VII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, y que derechos esenciales de la familia se encuentran en peligro por la deportación. Que otros convenios internacionales aplicables son el Pacto de las Naciones Unidas sobre Derechos Civiles y Políticos, artículo 26, y diversos instrumentos internacionales. Que el artículo 26 provee amplia protección contra las leyes y prácticas discriminatorias, incluso cuando el derecho sustantivo en debate no está reconocido en el Pacto. Que esto constituye una base para la protección de los no nacionales.

2. Que la Ley de Inmigración, tal como fue enmendada en 1989, contiene bases explícitas de carácter compasivo y humanitario en contra de la orden de salida, a saber, las siguientes:

a) personas cuyos Gobiernos probablemente impondrán graves sanciones a su regreso al país;

b) dependencia familiar; y

c) personas cuyas circunstancias personales, en relación con las leyes y prácticas de su país, son tales que sufrirían excesivamente a su regreso al país.

3. Que en la interpretación de estas bases explícitas se hace referencia al caso de Sobrie contra Mei [(1987) 3 IMM.L.R. (2d) 81 FCID]. De acuerdo con las páginas 86 y 89 de dicha decisión, "La intención es brindar una visión fresca de la situación del inmigrante desde una nueva perspectiva. El propósito ... no es simplemente repetir el procedimiento..." "...el Ministro... debe ser capaz de dirigir su mente hacia lo que siente el solicitante que son sus circunstancias humanitarias y compasivas".

4. Que además de las bases explícitas, la Sección 3 (g) de la Ley de Inmigración busca cumplir con las obligaciones internacionales de Canadá. Que las bases humanitarias y compasivas deben ser interpretadas a fin de brindar la protección requerida para "todos". Que de acuerdo con la Corte Suprema de Canadá, "el término 'todos' en la Sección 7 de la Carta Canadiense de Derechos y Libertades incluye a toda persona físicamente presente en Canadá, y en virtud de tal presencia, sujeta a las leyes

canadienses".

5. Los peticionarios sostienen tres puntos fundamentales en favor del aplazamiento de la deportación y el permiso a la señora Joseph de continuar en el país por parte del Gobierno de Canadá. Estos son, la familia, las circunstancias personales y la mínima compensación.

Familia: Que la protección de la familia ha surgido recientemente como un derecho que prevalece sobre el deseo de expulsión del Estado en una variedad de situaciones de inmigración. Que las obligaciones relevantes para Canadá se encuentran en los artículos 17 y 23 del Pacto de las Naciones Unidas sobre Derechos Civiles y Políticos, y en los artículos V y VI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. Que el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas subraya la prohibición de la interferencia arbitraria en la familia, y que al término "familia" se le da una interpretación amplia que incluye a "todos aquellos comprendidos en la familia según se entiende en la sociedad del Estado parte correspondiente". Que el derecho de los cónyuges extranjeros de unirse y gozar de la vida de casados con ciudadanos, adquirió precedencia sobre las leyes de inmigración en el caso de Aumeeruddy-Cziffra contra Mauricio, Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, 1981. Que la jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos es parte del contexto que puede ser utilizado para interpretar el Pacto de acuerdo con la Convención de Viena sobre la interpretación de tratados. Así, el caso de Abdulaziz, Cabales y Balkandali contra Reino Unido puede usarse para dar claridad sobre el caso del Comité de Naciones Unidas Aumeeruddy-Cziffra. También, la jurisprudencia reciente de la Corte ha prohibido la expulsión de un número de extranjeros incluso con antecedentes penales, con fundamento en relaciones de familia - Beldjoudi contra Francia, 1992; Djeroud contra Francia, 1991; Moustaquim contra Bélgica, 1991.

6. Que por instrucción de la Corte Suprema, los derechos de la familia deben estar, cuando menos, al nivel de la Carta de Derechos y Libertades. Que la más cercana aproximación a la Carta es el derecho a la seguridad de la persona, Sección 7. Que alternativamente, la negación de los derechos de la familia puede ser interpretada como un trato cruel o degradante, Sección 12. Que en todos los casos internacionales de derechos humanos, la noción de la dependencia de la familia ha jugado un papel importante. Que el caso de la señora Joseph es diferente, pero está presente la misma noción de dependencia familiar. Su esposo murió, y fue enterrado en Canadá. En sí mismo, este hecho establece un vínculo con Canadá que está relacionado con la seguridad de la persona de la señora Joseph. También significa que la noción de dependencia de la familia debe ser considerada en el sentido de unirla a otros miembros de su familia que reemplazaron la seguridad de la persona normalmente correspondiente al cónyuge. La mayoría de sus parientes más cercanos se encuentran actualmente en Canadá. Su madre y su hermana son ciudadanas, dos hermanas y un hermano residen allí. Ella tiene actualmente sólo dos hermanas y su hijo menor en Trinidad. En una primera instancia, la señora Joseph viajó a Canadá a visitar a su hermana.

7. Que no es solamente la señora Joseph quien sería expulsada, sino también su familia. Su hija mayor, que ahora tiene 20 años de edad, ha sido formada significativamente durante cinco años de adolescencia en Canadá. Los otros hijos, quienes acompañaron a su madre para el funeral de su esposo en septiembre de 1989, han permanecido allí por tres años. Estos jóvenes, en su mayoría en edad adolescente, tienen lazos familiares en Canadá, y como resultado de sus cortas edades, la mayor parte de su seguridad como personas está relacionada con sus amigos, y con sus vidas allí. Que es importante señalar que la Corte Europea considera los lazos con los abuelos como lazos de familia, en su principal sentencia sobre derechos de la familia, Marckx contra Bélgica, 1979. Los hijos de la señora Joseph tienen una abuela que es ciudadana canadiense. Que bajo la Convención de los Derechos del Niño, artículo 3(2), los Estados deben "asegurar a

los niños tal protección, y el cuidado necesario para su bienestar...". Que estas palabras hablan por sí mismas. Que como única cabeza de familia con tres niñas y un niño, y una hija de 20 años, no puede esperarse que la señora Joseph mantenga sus vínculos con la mayor parte de su familia que es ahora residente de Canadá, si es expulsada hacia Trinidad.

8. Circunstancias personales: Que son las circunstancias personales las que sustentan la solicitud de la señora Joseph de protección contra la expulsión por los derechos familiares. Su situación familiar también lleva a una situación de miseria indebida si es devuelta. La señora Joseph está actualmente comprometida en esfuerzos legales para garantizar un acuerdo de seguro por la muerte de su esposo. Si es devuelta a Trinidad antes de que esta situación se resuelva, podría caer en miseria financiera. Primero, tratar de dar instrucciones a un abogado canadiense desde Trinidad sería difícil. Segundo, pagar por un abogado canadiense sería difícil para una madre única cabeza de familia en Trinidad. Tercero, para proteger su derecho eventual de inmigrar con su familia a Canadá, la señora Joseph tendría que partir. Que ella tendría que comprar pasajes aéreos para ella y sus niños hacia Trinidad. Ello le dificultaría la consecución de fondos para continuar con la acción legal. De este modo, devolverla efectivamente niega sus derechos de buscar satisfacción bajo la ley canadiense con respecto a su petición de seguro.

9. Mínima compensación: que existen numerosos indicios de que el Procedimiento de Autorización de Refugios Pendientes (*Refugee Backlog Clearance Process*) ha violado obligaciones internacionales de derechos humanos, y derechos consagrados en la Carta Canadiense de Derechos y Libertades. Que estos pueden ser resumidos así:

a) Disposiciones retroactivas: este fue uno de los más de 50 temas constitucionales destacados por el Consejo Canadiense de Iglesias en su presentación de la petición ante los tribunales canadienses. Que aunque la Corte Suprema rechazó el caso por las razones técnicas de "legitimación procesal", reconoció, en términos generales, la validez de varios de los temas presentados.

b) Disposiciones confusas: en diciembre de 1988, las personas fueron animadas a optar por un programa de casos pendientes que les ofrecía una simple y rápida resolución de su problema en un término de dos años. Que el programa aún no está completo, casi cuatro años más tarde.

c) Discriminación: algunos grupos angloparlantes de peticionarios fueron escogidos para procedimientos acelerados pese a que el programa prometía trabajar sobre la base de que el primero en llegar es el primero en ser atendido. En octubre de 1990, el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas recomendó a Canadá que no favoreciera la escogencia de grupos de personas en busca de asilo.

d) Tratamiento cruel: los arreglos procedimentales cambiaron durante 1989, y la primera mitad de 1990, introduciendo incertidumbre acerca de la naturaleza y duración del programa. El Comité Inter-Iglesias para Refugiados proporcionó evidencia de que el proceso conducía al aumento de los síntomas post-traumáticos de tensión para algunos grupos de solicitantes en el programa, especialmente aquellos separados de sus cónyuges e hijos. Este grupo incluiría a la señora Joseph.

e) Proceso injusto: las personas en los procedimientos legales tales como una demanda civil tienen el derecho a un juicio dentro de un tiempo razonable. Personas dentro de un proceso penal tienen casos en contra de ellas que son desistidos después de dos años, porque una demora mayor constituiría un juicio injusto. Un juicio justo debe tener lugar dentro de un término razonable de tiempo para satisfacer parámetros de justicia. También hay un elemento de discriminación al no permitir los parámetros

normales canadienses de justicia en procesos cuya función es una audiencia de expulsión para no nacionales.

10. Finalmente, no es necesario determinar que ha ocurrido alguna, o todas las posibles violaciones de las obligaciones de Canadá de proteger los derechos humanos antes expuestas. Que si se considera probable que una o más de éstas han tenido lugar, ello debe ser considerado como una base compasiva y humanitaria para aplazar la deportación, y para otorgar el derecho a continuar residiendo. Los canadienses tienen una obligación de honrar la Constitución, la cual implica por lo menos aquellas protecciones derivadas de los tratados de derechos humanos. Que los funcionarios de inmigración también tienen una obligación de actuar en consonancia con la Ley de Inmigración, la cual en sí misma busca satisfacer las obligaciones internacionales de Canadá. Hasta tal punto esto no ha sido cumplido hasta ahora, que un funcionario debe buscar satisfacción para la situación. Esto puede hacerse aplazando la expulsión, y permitiendo a la señora Joseph continuar residiendo.

11. Conclusión: la señora Joseph debe continuar residiendo por razones familiares, y por razones de circunstancias personales que la conducirían a una indebida miseria si es devuelta. Que ella es una persona en el proceso de solicitud de refugio de casos pendientes, a quien no le ha sido dado un tratamiento ni ha recibido los procedimientos acordes con las obligaciones internacionales de Canadá, y que la residencia es un recurso abierto a Canadá.

#### B. La respuesta del Gobierno de Canadá a la petición:

1. La respuesta del Gobierno proporcionó información sobre antecedentes y delineó el proceso mediante el cual las solicitudes de refugio son consideradas bajo las disposiciones de la Ley de Inmigración de Canadá, 1976-77, c.52, S.1, S.2 (1) (a), S.6 (2), y párr. 114 (1) (d). También remitió documentación y respondió a la petición presentada en nombre de la señora Joseph.

2. Información sobre antecedentes: la Convención de las Naciones Unidas relativa al Estatuto de los Refugiados (la Convención sobre Refugiados) recibió la adhesión de Canadá el 4 de junio de 1969, y entró en vigor el 2 de septiembre de 1969. En consecuencia, Canadá se obligó a no expulsar de su territorio personas de otros Estados, --ya fueran nacionales de esos Estados o residentes que carecían de una nacionalidad--, que no pudieran o no desearan regresar, o valerse por sí mismas de la protección de nacionalidad u origen, por razones de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a un determinado grupo social u opinión política (Ver ss. 2(1)(a) Ley de Inmigración, 1976-77, c.52, S.1, adjunta como anexo A). Canadá también ofrece protección similar para las personas que, aunque no sean estrictamente refugiadas según la Convención sobre Refugiados, son de todos modos desplazados o perseguidos (Ver ss. 6(2) y párr. 114 (1)(d) de la Ley de Inmigración).

3. La Ley de Inmigración también establece los procedimientos para obtener la calidad de refugiado en Canadá. Esta ley fue sustancialmente reformada en 1989, porque se había demostrado que era incapaz de manejar efectivamente la llegada de cifras masivas de nuevos solicitantes. El 1 de enero de 1989, para la época de la enmienda que establecía un nuevo sistema de determinación del refugio, existía un excedente (pendencia) de aproximadamente 95.000 solicitudes de refugio en diferentes etapas de tramitación bajo el sistema anterior. El Gobierno canadiense actuó para aclarar esta pendencia a través de un proceso expedito paralelo y consistente con el nuevo sistema. (El otorgamiento de una amnistía fue considerado para aclarar la pendencia de solicitudes de refugio. Sin embargo, fue finalmente rechazado debido a que habría recompensado

injustamente a algunos inmigrantes ilegales y hubiera sido injusto con las personas que habían seguido los procedimientos normales de inmigración).

4. En esencia, este proceso dispone que donde puedan establecerse unas "bases creíbles" para la solicitud de refugio, y la persona sea elegible de otro modo (por ejemplo, cumple con los requisitos estatutarios normales relativos a salud, antecedentes criminales, etc.), el solicitante puede pedir la residencia permanente estando dentro de Canadá. No es necesario para las personas con casos pendientes que inicien una audiencia completa de determinación de la calidad de refugiados. Este proceso fue promulgado mediante el Reglamento para Solicitantes de Refugio Determinados (Anexo B) y puede dividirse en cinco etapas:

5. a) Revisión inicial humanitaria y compasiva:

En primer lugar, se realiza una entrevista personal entre el solicitante y un funcionario de inmigración para determinar si el reclamante posee bases humanitarias y compasivas que permitirían el uso de la autoridad discrecional para procesar a la persona a fin de que resida en Canadá. Esta es una revisión discrecional por parte del ejecutivo, y está más allá de las exigencias de la Convención de Refugiados. Si el funcionario de inmigración determina que existen bases compasivas y humanitarias, el peticionario puede solicitar la residencia permanente en Canadá. Si se realiza una determinación negativa, el peticionario puede, con autorización, intentar la revisión judicial de la decisión por la Corte Federal de Apelaciones, y entonces otra vez, con autorización, por la Corte Suprema de Canadá. (Existía un paso anterior para las personas que el 1º de enero de 1989, fecha en que los reglamentos de casos pendientes entraron en vigor, ya habían sido examinadas bajo juramento por un funcionario de inmigración principal, bajo el sistema anterior. En tales circunstancias, si estaba disponible una transcripción de los procedimientos, ésta sería revisada por un funcionario de inmigración para evaluar si era obvio que el solicitante poseía un fundamento para permanecer en Canadá. Si se tomaba una decisión positiva, el propósito de esta revisión de documentos era reducir el número de audiencias públicas, y la revisión, por razones humanitarias y compasivas, de casos obvios. Más de 15.000 casos se decidieron positivamente sobre esta base).

6. En este punto, los solicitantes que no habían tenido éxito contaban con dos opciones. La primera es dejar Canadá voluntariamente, y solicitar la inmigración a Canadá desde el exterior. Aquellos que abandonaban voluntariamente el país recibían una carta de presentación para la Embajada o el Consulado canadiense en su país de origen, así como una consideración favorable por su experiencia adquirida en Canadá. La segunda opción, que es solicitar una audiencia, se discute más adelante.

7. b) Audiencia sobre bases creíbles:

Se lleva a cabo una audiencia por un panel de dos miembros consistente en un funcionario con poder decisorio (*Adjudicator*), y un miembro del Consejo de Inmigración y Refugiados (el IRB, *Immigration Refugee Board*), a fin de evaluar si el solicitante posee unas bases verosímiles para creer que él o ella es un refugiado, según lo define la Convención de las Naciones Unidas sobre Refugiados, incorporada en la ss. 2(1)(a) de la Ley de Inmigración. Los requisitos del procedimiento de casos pendientes son menos estrictos que los del proceso normal de solicitud de refugio en cuanto sólo debe demostrarse una base creíble. El individuo no necesita demostrar que él o ella cumple todas las condiciones de la Convención sobre Refugiados. La decisión se basa en el registro de derechos humanos del país de origen del solicitante, previas decisiones del IRB, y cualquier otra evidencia creíble o confiable presentada por el solicitante en apoyo de su petición. Si alguno de los miembros del panel considera que existe evidencia fidedigna o verosímil presentada por el solicitante en favor de su petición, éste puede solicitar la

residencia permanente de acuerdo con el Reglamento para Solicitantes de Refugio Determinados, en lugar de adelantar una audiencia completa ante el Consejo de Inmigración y Refugiados.

8. Si se determina en esta audiencia que un solicitante no posee una base creíble para su petición, él o ella puede, con autorización, buscar la revisión judicial por la Corte Federal de Apelaciones, y después de ello, con autorización, por la Corte Suprema de Canadá.

9. c) Revisión final humanitaria y compasiva previa al traslado:

Las personas que no tienen éxito en todas las etapas antes descritas, recibirán una revisión final, humanitaria y compasiva, antes de su traslado de Canadá. Funcionarios principales en el Departamento de Inmigración revisarán todas las circunstancias de cada solicitante cuyo traslado se ha ordenado, a fin de determinar si éste se justifica sobre bases humanitarias y compasivas. El caso es entonces remitido al delegado del Ministro, quien toma la decisión final.

10. En resumen, para diciembre de 1992, 93.733 casos habían sido decididos con una tasa global de aceptación del 58%. A 43.000 solicitantes se les había otorgado ya la residencia permanente y aproximadamente 20.000 habían dejado Canadá bien sea por deportación o por salida voluntaria. Más de 14.000 personas habían dejado de cumplir con este procedimiento, y ahora no son elegibles para procesamiento bajo este programa.

11. La solicitud de la señora Joseph:

La peticionaria, su esposo y su hija mayor, llegaron a Canadá el 16 de diciembre de 1987, desde Trinidad, y pidieron la calidad de refugiados. Otros cuatro niños permanecieron al cuidado de la hermana de la señora Joseph en Trinidad. En septiembre de 1989, el esposo de la peticionaria perdió la vida en un accidente automovilístico, y entonces los niños que estaban en Trinidad se unieron a su madre. El 27 de mayo de 1992, la solicitante sostuvo una entrevista inicial humanitaria y compasiva. No se encontraron bases para autorizarla a permanecer en Canadá. Posteriormente, el 29 de octubre de 1992, se realizó la audiencia sobre bases creíbles, ante un funcionario con poder decisorio (*Adjudicator*) y un miembro del IRB. Los dos miembros del panel concluyeron que la peticionaria no había demostrado una base creíble para temer que ella podría sufrir graves sanciones o persecución si era devuelta a Trinidad. En consecuencia, se emitió un aviso de salida para la señora Joseph y sus cuatro hijos, solicitándoles que partieran el 13 de diciembre de 1992. (La hija mayor de la señora Joseph estaba sujeta a su propio procedimiento individual de pendencia de refugio. También le ha sido emitido un aviso de salida).

12. El 7 de diciembre de 1992 se realizó una revisión final humanitaria y compasiva, y nuevamente se concluyó que no existían razones extraordinarias que autorizaran apartarse de las exigencias normales de la Ley de Inmigración. Entre los factores considerados estaba la existencia continuada de vínculos familiares en Trinidad. En relación con los procesos del seguro referentes a la muerte de su esposo, la señora Joseph podía dar, en caso de ser necesario, un poder de representación a un pariente o amigo residente en Canadá. Así mismo, si los procedimientos requerían su regreso a Canadá, podría solicitar una autorización especial del Ministro. Otro factor relevante en la consideración humanitaria fue que la señora Joseph había conseguido muy pequeños vínculos laborales. Entonces, no era posible esperar razonablemente que la señora Joseph pudiera sostenerse a sí misma, y su familia en Canadá no está dispuesta a brindarle ayuda. La señora Joseph ha dependido básicamente de los pagos de la asistencia social. La solicitante podría, por supuesto, solicitar la entrada a Canadá desde Trinidad como un



inmigrante normal.

### 13. Agotamiento de los recursos internos:

El artículo 35 del Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (el Reglamento), estipula que para que una petición sea admitida por la Comisión, todos los recursos internos deben haber sido agotados. Es la posición del Gobierno de Canadá que, al no haber buscado la autorización para apelar tanto la decisión sobre bases creíbles, como la revisión humanitaria y compasiva, la solicitante dejó de agotar todos los recursos disponibles en su favor en Canadá. El artículo 35 del Reglamento refleja un principio fundamental de Derecho Internacional de que se agoten los recursos locales antes de acudir en búsqueda de una solución internacional. Esto asegura que los recursos internos no sean anulados por un órgano internacional, y que el Estado tiene la oportunidad de corregir cualquier error que pueda ser demostrado ante su fuero interno, antes de que se comprometa la responsabilidad internacional del Estado. (Robertson, A.H., *"Human Rights in Europe"* - Derechos Humanos en Europa), Manchester University Press: Oxford 1970, 160; Mose, E., y Opsahl, T. *"The Optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights"* (El Protocolo Facultativo al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos); 1981, Santa Clara Law Review 271 en 302).

14. Más aún, los tribunales domésticos están generalmente en mejor posición de determinar los hechos y el derecho aplicable a un caso particular, y, donde sea necesario, de formular y hacer cumplir una solución adecuada. Como se señaló antes, las decisiones del panel de dos miembros sobre bases creíbles, y las de los funcionarios de Inmigración sobre bases humanitarias y compasivas, pueden ser apeladas, con autorización, ante la Corte Federal de Apelaciones. Una solicitud de autorización debe presentarse dentro de los 15 días siguientes a la fecha de notificación de las conclusiones del panel o de Inmigración, según el caso (s. 82.1(3) de la Ley de Inmigración). A su vez, una decisión de la Corte Federal de Apelaciones puede ser apelada, con autorización, ante la Corte Suprema de Canadá. En su solicitud de autorización, la señora Joseph pudo haber presentado los argumentos que puso a consideración de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, bajo la Carta Canadiense de Derechos y Libertades. La Carta estipula, entre otros, los siguientes derechos y libertades:

7. Todo individuo tiene derecho a la vida, la libertad y seguridad de su persona y el derecho a no ser privada de éstos, excepto en virtud de los principios de justicia fundamental.

15(1) Todo individuo es igual ante y bajo la ley y tiene el derecho a igual protección y a los mismos beneficios legales sin discriminación y, en particular, sin discriminación basada en la raza, origen nacional o étnico, color, religión, sexo, edad o incapacidad física o mental.

24(1) Toda persona cuyos derechos o libertades, garantizados por la presente Carta, hayan sido infringidos o denegados, puede acudir a un tribunal de jurisdicción competente, para obtener el remedio que la corte considere apropiado y justo según las circunstancias.

15. La señora Joseph pudo también haber buscado la revisión judicial sobre la base de los principios de derecho administrativo. Estos incluyen su derecho a la justicia natural, y un deber de justicia a cargo de los funcionarios públicos. Debe también recordarse que en Consejo Canadiense de Iglesias contra Su Majestad la Reina y otros, la Corte Suprema de Canadá negó legitimación procesal al Consejo Canadiense de Iglesias para impugnar el procedimiento de determinación de refugiados de la Ley de Inmigración porque la legislación afectaba directamente a todos los solicitantes de refugio. Los solicitantes tenían

que acudir necesariamente ante los tribunales, y tenían una oportunidad de debatir las disposiciones de la Ley. La Corte destacó que los solicitantes de refugio estaban, de hecho, presentando a diario argumentos similares a los sostenidos por el Consejo Canadiense de Iglesias. Por lo tanto, se sostiene que los recursos internos efectivos estaban a disposición de la peticionaria. Ella tenía el deber de valerse de tales recursos antes de hacer su solicitud ante un cuerpo internacional, pero escogió no invocarlos. La falla de haber usado esa opción no debe permitirle pasar por alto el importante requisito establecido en el artículo 35 del Reglamento, y, en consecuencia, la petición debe ser rechazada por falta de agotamiento de los recursos internos.

16. Artículo V: protección contra ataques abusivos a la vida familiar.

La peticionaria alega una violación del derecho a ser protegida contra ataques abusivos a la familia consagrado en el artículo V de la Declaración, como consecuencia de habersele negado la residencia en Canadá. El Gobierno de Canadá sostiene, en primer término, que no existe evidencia de una conducta "abusiva" de parte del Estado, y en segundo lugar, que el artículo no incluye el derecho de entrar o residir en un Estado determinado. No existe prueba de que la señora Joseph haya sufrido "ataques abusivos" en el trámite de su petición de refugio. Ella recibió una audiencia de bases creíbles de acuerdo con la Ley de Inmigración y las normas del debido proceso. Así mismo, la revisión discrecional sobre bases compasivas y humanitarias se realizó de acuerdo con criterios públicamente establecidos. Más aún, no existe evidencia de conducta arbitraria o de mala fe de parte de los funcionarios públicos que examinaron la solicitud de la señora Joseph.

17. Se sostiene además que el artículo V no otorga el derecho a ingresar o residir en un país determinado, especialmente si no existen obstáculos legales para que una persona establezca su vida familiar en otro país con el cual la persona está vinculada. La Comisión Europea y la Corte de Derechos Humanos han interpretado repetidamente el artículo 8 de la Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales ("la Convención Europea") en este sentido. El caso de Abdulaziz, Cabales y Balkandali [(15/1983/71/107-9) Serie A, vol. 94], citado por los peticionarios, ofrece una clara ilustración. Las esposas de los tres solicitantes, quienes estaban legal y permanentemente establecidas en el Reino Unido, alegaron en parte, una violación del artículo 8 debido a la negativa del Gobierno de permitir que sus esposos no nacionales ingresaran o permanecieran en el Reino Unido. La Corte Europea señaló en primer lugar que "como un asunto de derecho bien establecido, y sujeto a sus obligaciones convencionales, un Estado tiene el derecho de controlar el ingreso de no nacionales a su territorio" (pág. 34). La Corte también señaló que:

El deber impuesto por el artículo 8 no puede ser considerado como extendiendo una obligación general de parte del Estado Contratante de respetar la opción de las parejas casadas del país donde desean su residencia matrimonial y aceptar a los cónyuges no nacionales para asentarse en ese país. (Pág. 34).

**continua...**

[ [Indice](#) | [Anterior](#) | [Próximo](#) ]