

Piura, 14 de junio de 2022

OFICIO N° 693-2022-DP/OD-PIURA

**Señor Licenciado
Napoleón Rivas Chávez
Jefe de la Oficina de Migraciones
Presente.-**

Asunto: Formulo recomendaciones

Referencia: a) OFICIO N 530-2022-DP/OD-PIU (03.05.2022)
b) OFICIO N 38-2022-JZ2PIU-MIGRACIONES (03.05.22)
c) OFICIO N 38-2022-JZ2PIU-MIGRACIONES (06.05.22)

Tengo el agrado de dirigirme a usted para saludarlo cordialmente y, a su vez, trasladar nuestras consideraciones en relación a los documentos de respuesta remitidos por su representada, ante el pedido de información presentado por la Defensoría del Pueblo, en torno al operativo realizado el 27.04.2022 en la ciudad de Piura, en el que se ejecutaron sanciones de salida obligatoria a personas de nacionalidad venezolana y ecuatoriana, a través del puesto de control fronterizo (PCF) El Alamor.

En dicho contexto, nuestra Oficina Defensorial remitió el oficio de la referencia a), dirigido a su representada, a través del cual solicitamos lo siguiente:

- Copia de los expedientes administrativos completos que concluyeron en la salida obligatoria de las 30 personas extranjeras.
- Informar si alguna de las personas intervenidas solicitó comunicarse con su representación consular en el país o tuvo acceso a asesoría legal.
- Las coordinaciones realizadas para verificar que entre las personas sancionadas no se encontraban solicitantes de la condición de refugiado.
- El tipo de comunicación sostenida, así como la oficina y funcionario responsable con el cual se realizó dicha actuación.
- La base normativa invocada para realizar las intervenciones y retenciones de personas extranjeras en nuestro país.

Atendiendo a nuestro requerimiento de información, con fecha 03.05.2022 recibimos el oficio de la referencia b) a través del cual su despacho nos alcanzó copia de 29 expedientes administrativos, precisándonos que sólo 29 sanciones fueron ejecutadas, toda vez que en el PCF El Alamor, una ciudadana de nacionalidad venezolana alegó y acreditó arraigo familiar y en atención al principio de unidad migratoria familiar y del interés superior del niño y adolescente, se dispuso dejar sin efecto dicha resolución.

Posteriormente, con fecha 06.05.2022, receptionamos el documento de la referencia c) mediante el cual nos informó lo siguiente:

- “Se le hizo entrega de manera personal las 30 Resoluciones Jefaturales emitidas por esta Jefatura Zonal, (...) asimismo los otros documentos que conforman los Expedientes ya fueron remitidos a su Despacho mediante Oficio N° 000038- 2022-JZ2PIU-MIGRACIONES”.
- “**Respecto a los recursos impugnatorios, (...) se precisa que a la fecha no se ha recepcionado medio impugnatorio alguno;** en ese sentido, no resulta posible atender dicho extremo de su solicitud”.
- “Respecto a (...) **representación consular en el país o (...) acceso a asesoría legal,** (...) la Policía Nacional del Perú, en el marco de sus competencias debe informar a la persona extranjera intervenida su derecho a comunicarse con su representante consular (...); mandato que cumplió con realizar (...) al momento de la intervención, acción que adicionalmente fue reiterada por el personal de Migraciones (...), siendo que de acuerdo a lo indicado por la Policía Nacional del Perú **ninguno manifestó la voluntad de hacer efectiva dicha comunicación**”.
- “Se puso en conocimiento de los intervenidos que podían contar con asistencia legal de ser requerida, situación que fue desestimada por los mismos, quienes optaron por ejercer su propia defensa tal como consta en las actas de descargos, las mismas que cuentan con la firma holográfica y huella digital de cada intervenido”.
- “(...) Durante la intervención (...) se entrevistó a cada ciudadano/a, a fin de consultarle si había solicitado refugio ante el Ministerio de Relaciones Exteriores, siendo que un extranjero (...) acreditó dicha condición, **información que fue corroborada vía telefónica con el Secretario Ejecutivo de la Comisión Especial para los Refugiados (CEPR), Patricio Rubio Correa,** motivo por el cual no se dio inicio a un Procedimiento Administrativo Sancionador”.
- “Las coordinaciones con los Representantes de la Oficina Desconcentrada Piura del Ministerio de Relaciones Exteriores, Embajador (...) han continuado de manera presencial y virtual, con quienes se ha verificado si alguno de los intervenidos cuenta con la condición de solicitante de refugio, acción que ha dado como resultado que cuatro (04) ciudadanos cuentan con dicha condición, quienes no lo informaron al momento de la intervención”.
- “El (...) operativo (...) se ha ejecutado en el marco de lo establecido en la normativa vigente, (...) toda vez que se ha cumplido con desarrollar todas las etapas del Procedimiento Administrativo Sancionador (...).”
- “Se han realizado las coordinaciones pertinentes con el Representante de la Dirección Distrital de Defensa Pública y Acceso a la Justicia de Piura, (...), a fin de contar, de ser necesario, con la presencia de un representante de su despacho en una futura diligencia; asimismo se mantienen las coordinaciones interinstitucionales con las Entidades Públicas que se encuentran relacionadas a la gestión migratoria (...).”

Tomando en cuenta el marco legal, los hechos expuestos y la información proporcionada por su entidad, hemos advertido los siguientes hallazgos¹:

1. Al 100% de personas intervenidas se les requirió realizar sus descargos el mismo día de la intervención (27.04.2022), pese a que las cartas de notificación de inicio del procedimiento administrativo sancionador disponen que el administrado cuenta con un plazo de hasta 5 días para ello.
2. El 100% de personas intervenidas no contó con el apoyo de su Consulado de origen, ni con apoyo o defensa legal gratuita. A consecuencia de ello, los descargos presentados no contenían información relevante que permita ejercer de manera plena el derecho a la defensa.
3. El 100% de los actos administrativos sancionatorios emplean como único sustento los informes elaborados por la Unidad Funcional de Fiscalización Migratoria, advirtiéndose que no se realizaron actos complementarios de investigación o coordinaciones con otras autoridades como la Comisión Especial para los Refugiados.
4. A consecuencia de ello, pese a que el 31.03% de las personas intervenidas (9 de 29) alegaron la existencia de hijos y otros familiares en el país², esta información no fue considerada en el análisis efectuado por la Jefatura Zonal de Migraciones.
5. Se ha constatado que 23 procedimientos administrativos sancionadores se han desarrollado en un rango de tiempo que oscila entre las 6 horas como mínimo³ y 13 horas como máximo⁴. Precizando que, en 6 de ellos, las actas de verificación y fiscalización migratoria no consignan hora, no pudiendo evaluarse este término temporal.
6. No se advierte que la Jefatura Zonal de Migraciones haya realizado un análisis individualizado para proceder a la aplicación de la sanción de salida obligatoria.
7. En el 65% de los casos, los descargos presentados por las personas intervenidas no guardan concordancia con los consignados en los informes de la Unidad Funcional de Fiscalización Migratoria y/o con las resoluciones jefaturales⁵. Siendo relevante hacer mención de ello, en tanto se ve comprometida la debida motivación del acto administrativo que dispone la sanción y obstaculiza el ejercicio del derecho a la defensa.
8. El 100% de las personas sancionadas no tuvo la oportunidad de interponer un recurso impugnatorio contra el acto administrativo que les impuso la sanción de salida obligatoria, puesto que se ejecutó la sanción sin que ésta haya quedado firme.

¹ Al presente informe se adjunta el Anexo 1, el mismo que contiene el detalle del análisis efectuado a cada uno de los 29 expedientes administrativos.

² Manifestaron ello, las siguientes personas de nacionalidad venezolana: MIRELYS MARCANO BOLIVAR; IVANYELIS DEL VALLE BERMUDEZ GASCÓN; LUISADY MARGARITA HERNANDEZ SULBARÁN; NATHALIA CAROLINA CASTRO CHIRINO; CLEIMARIS DEL VALLE PITRE DIAZ; ROXAICELA MORENO RODRIGUEZ; LADY CHOEZ CHOEZ; IVAN JOSÉ MARCANO ROJAS y la ciudadana de nacionalidad ecuatoriana LISA DAYANA ARIAS ROSARIO.

³ De 7:10 a las 2:52 horas - Caso de Lorennys Estefany Díaz Palma.

⁴ De 13:20 a las 2:44 horas - caso de Ivan José Marcano Rojas.

⁵ Presentan contradicciones en los procedimientos de los siguientes ciudadanos venezolanos: CYNDY MARISELA ZAMBRANO MACIAS, MIRELYS MARCANO BOLIVAR; GASCÓN IVANYELIS DEL VALLE BERMUDEZ; KAREN MABEL ROMAN VELOZ, YEIN DAVID ERIESTHER CASANOVA; NATHALIA CAROLINA CASTRO CHIRINOS; WHANDERLIS INDIRA CHAPARRO FERNANDEZ; CLEIMARIS DEL VALLE PITRE DIAZ ; AMBAR ADRIANA ALVAREZ MURRIETA; SIULING CECILIA TOVAR FERNANDEZ; MARIANA PAOLA DIAZ MENDOZA, ROXAICELA MORENO RODRIGUEZ; YORFRANNYS RISABET GOMEZ PHILLIPS; RAULI LILIBETH RODA TOVAR; CARLIANS DESIREE BRACHO LÓPEZ; LORENNYS ESTEFANY DIAZ PALMA; JENNIFER STEFANIA FIGUEROA CAMPOS; WILLIARMYS DALIMAR CEBALLOS MORALES; y ONELL ALEXANDRA VÁSQUEZ CASTRO.

Llegados a este punto, es importante mencionar que nuestra institución reconoce la importancia de velar por la seguridad nacional y luchar contra la criminalidad, entendiendo que los operativos forman parte de una potestad innegable del Estado para fortalecer el orden interno. No obstante, somos enfáticos en recordar que **ningún mecanismo puede afectar los derechos fundamentales de las personas, ni los principios y garantías del debido proceso.**

De modo que, consideramos oportuno realizar un análisis del caso a la luz del ordenamiento legal vigente:

I. PERSONAS EN SITUACIÓN DE MOVILIDAD HUMANA INTERNACIONAL Y DERECHOS FUNDAMENTALES

“Si bien los Estados tienen el derecho a controlar sus fronteras, definir los requisitos de ingreso, estancia y expulsión de personas no nacionales a su territorio y en general de establecer sus políticas en materia de migración, el ejercicio de esta prerrogativa impone la obligación a los Estados de que las políticas, leyes y prácticas que implementen en materia migratoria respeten y garanticen los derechos humanos de todas las personas migrantes, los cuales son derechos y libertades que se derivan de las obligaciones internacionales contraídas por los Estados en materia de derechos humanos”⁶.

Asimismo, es importante resaltar que la **“obligación de respeto y garantía de los derechos humanos (...) se debe cumplir (...) sin discriminación alguna, lo cual se encuentra intrínsecamente relacionado con el derecho a una protección igualitaria ante la ley, que a su vez se desprende “directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona”.** El principio de igualdad ante la ley y no discriminación impregna toda actuación del poder del Estado, en cualquiera de sus manifestaciones, relacionada con el respeto y garantía de los derechos humanos”⁷.

En ese sentido, **“la situación regular de una persona en un Estado no es condición necesaria para que dicho Estado respete y garantice el principio de la igualdad y no discriminación, puesto que, como ya se mencionó, dicho principio tiene carácter fundamental y todos los Estados deben garantizarlo a sus ciudadanos y a toda persona extranjera que se encuentre en su territorio. Esto no significa que no se podrá iniciar acción alguna contra las personas migrantes que no cumplan con el ordenamiento jurídico estatal. En tanto, el Estado sí puede otorgar un trato distinto a los migrantes documentados con respecto de los migrantes indocumentados, o entre migrantes y nacionales, siempre y cuando este trato diferencial sea razonable, objetivo, proporcional, y no lesione los derechos humanos.”⁸**

⁶ Respuesta a la solicitud de opinión consultiva presentada por los Ilustres Estados de Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay a la Corte Interamericana de Derechos Humanos: Niños, niñas y adolescentes migrantes (Artículos 1.1, 2, 4.1, 5, 7, 8, 11, 17, 19, 22.7, 22.8, 25 y 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, I, II, VI, VII, VIII, XXV y XXVII de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y 13 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura).

⁷ Corte IDH. Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003. Serie C No. 18, fundamento 100.

⁸ Ídem, fundamento 118-119.

De modo que, **si bien el desarrollo de los operativos ejecutados por Migraciones y la PNP se encuentran dentro de las competencias de ambas instituciones**, conforme al Decreto Legislativo N.º 1350, Ley de Migraciones y su Reglamento, resulta necesario tener en cuenta que, en virtud de las obligaciones internacionales del Estado y también dentro de las establecidas en nuestro propio ordenamiento jurídico, **existen una serie de garantías procesales y principios que deben cumplirse de modo irrestricto**, a fin de que los operativos se ejecuten en el marco del respeto de los derechos humanos.

II. PERSONAS EXTRANJERAS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD

La Defensoría del Pueblo ha sostenido que *“los migrantes internacionales se encuentran en una situación de vulnerabilidad debido a **la desigualdad que experimentan con relación a los nacionales del país de destino**. (...) La especial vulnerabilidad de los migrantes se incrementa en casos particulares como el de las mujeres, los niños y niñas, y los migrantes irregulares, quienes se encuentran expuestos en mayor medida a la transgresión de sus derechos”*⁹.

Esta situación de vulnerabilidad en que suelen encontrarse los migrantes se debe, entre otras cosas, a que no viven en sus Estados de origen y a las dificultades que afrontan a causa de diferencias de idioma, costumbres y culturas, así como las dificultades económicas y sociales y los obstáculos para regresar a sus Estados de origen a que deben hacer frente los migrantes sin documentación o en situación irregular. Además que, se encuentran expuestos a ser víctimas de violencia, xenofobia u otras formas de discriminación o trato inhumano o degradante¹⁰.

Aunado a ello, ante la imposibilidad de cumplir con los requisitos de entrada al país, optan por realizar el cruce por vías irregulares, lo que no sólo los expone a múltiples riesgos, sino que, además, impide que el Estado pueda conocer el número, el perfil y las necesidades de la población extranjera que está ingresando al Perú. Por ende, dificulta una gestión migratoria ordenada y segura.

En dicho contexto, el artículo 226 del Reglamento del Decreto Legislativo N°1350, Decreto Legislativo de Migraciones, **define a las personas extranjeras en situación de vulnerabilidad como aquellas que se encuentran en situación de desprotección o riesgo de no acceder al ejercicio pleno de sus derechos fundamentales en nuestro país**. A su vez, el artículo 227 del citado cuerpo legal ha estipulado los supuestos de situaciones de vulnerabilidad.¹¹

⁹ Migraciones y Derechos Humanos. Supervisión de las políticas de protección de los derechos de los peruanos migrantes. Informe Defensorial N° 146.

¹⁰ Asamblea General de Naciones Unidas. Resolución sobre Protección de los migrantes, A/RES/54/166, 24 de febrero de 2000, Preámbulo.

¹¹ a) Víctimas de violencia familiar y sexual; b) Víctimas de trata de personas y tráfico ilícito de migrantes; c) Situación migratoria irregular; d) Sustracción internacional de niñas, niños y adolescentes; e) Personas privadas de la libertad; f) Personas con discapacidad; g) Niñas, niños y adolescentes; h) Personas con grave enfermedad; i) Adultos mayores; j) Personas pertenecientes a pueblos indígenas y tribales; k) Personas en situación de pobreza y extrema pobreza; l) Desplazados forzados; m) Personas que

Asimismo, resulta importante mencionar que Migraciones ha generado los documentos “Protocolo de Atención y Derivación de personas migrantes en situación de vulnerabilidad” y ha emitido la nueva “Directiva de Acreditación de personas en situación de vulnerabilidad”, con la finalidad de contribuir a la protección de los migrantes en situación de vulnerabilidad que ingresan o residen en el país, garantizando la aplicabilidad de medidas de protección migratoria.

III. DERECHO DE LAS PERSONAS EXTRANJERAS EN UN PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

De acuerdo al artículo 53 del Decreto Legislativo N° 1350, Migraciones cuenta con potestad sancionadora respecto de las personas extranjeras que infrinjan las obligaciones previstas en dicho cuerpo legal y su Reglamento. Por lo que, se encuentra facultada para dar inicio a un procedimiento administrativo sancionador¹², mediante el cual determinará la sanción a aplicar, pudiendo tratarse de una multa, salida obligatoria o expulsión¹³.

Siendo importante precisar que, de acuerdo a lo indicado por el Tribunal Constitucional, dicha facultad está condicionada, en cuanto a su propia validez, al respeto de la Constitución, los principios constitucionales (por ejemplo, razonabilidad, proporcionalidad) y, en particular, **de la observancia de los derechos fundamentales**¹⁴.

Ahora bien, en el marco de dicho procedimiento sancionador, es necesario resaltar que debe garantizarse el derecho a formular descargos por parte del administrado bajo investigación y el tiempo previsto, así como el derecho de contradicción en el caso que se considere que en el procedimiento administrativo disciplinario se han vulnerado los derechos e intereses de las personas sancionadas.

III.1 Debido Proceso como derecho humano.

El debido proceso se encuentra expresamente reconocido en el art. 139, inciso 3 de la Constitución Política del Estado y prescribe que son principios y derechos de la función jurisdiccional, la observancia al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva, por el cual todo proceso debe iniciarse y concluirse con la necesaria observancia y respeto de todas las garantías que de él emanen.

En relación al debido proceso, este *“(...) es un derecho fundamental cuyo contenido esencial de forma general presentado, está conformado por la facultad de acceder a los órganos encargados de administrar justicia, por el conjunto de garantías procesales y materiales del procesamiento propiamente dicho, y la ejecución eficaz y oportuna de la sentencia firme. Tales garantías, (...) han sido a su vez constitucionalizadas (...) en*

sufren discriminación; n) Niñas, niños y adolescentes no acompañados; o) Mujeres embarazadas; p) Población LGTBI; q) Otros que requieren protección en atención a una afectación o grave amenaza a sus derechos fundamentales.

¹² Artículo 205 Reglamento del Decreto Legislativo N° 1350, aprobado mediante Decreto Supremo N° 007-2017-IN.

¹³ Artículo 54 del Decreto Legislativo N° 1350.

¹⁴ Exp. N° 2050-2002-AA/TC, fundamento 13.

diversos apartados del artículo 139 y del artículo 2.24 de la Constitución, y lo han sido de tal manera que ellas mismas conforman derechos fundamentales autónomos.

Aunado a ello, es preciso indicar que el debido proceso cuenta con dos dimensiones: la material y la formal. “En lo que respecta a la dimensión formal, el contenido del derecho al debido proceso viene configurado por el conjunto de garantías que atañen al desenvolvimiento del proceso, desde su inicio hasta la ejecución de lo decidido. En este sentido, esta dimensión procedimental supone tomar en consideración *“las reglas esenciales con las que se tramita un proceso (juez natural, procedimiento preestablecido, **derecho de defensa, motivación resolutoria, instancia plural, cosa juzgada, etc)**”*¹⁵. A esta dimensión corresponden todas las concreciones que anteriormente y desde los artículos 139 y 2.22 CP, se han concluido como garantías del debido proceso.”¹⁶

III.2. Debido Proceso, debido procedimiento y procedimientos sancionadores

*“(…) El debido proceso y los derechos que conforman su contenido esencial están garantizados también en el ámbito del procedimiento administrativo. El debido procedimiento administrativo supone, en toda circunstancia, el respeto –por parte de la administración pública o privada– de todos los principios y derechos normalmente protegidos en el ámbito de la jurisdicción común o especializada (…)”*¹⁷. Del mismo modo *“(…) los principios y derechos que conforman el debido proceso vinculan no sólo en el ámbito de los procesos judiciales, sino también en el ámbito de los procedimientos administrativos.”*¹⁸.

En el mismo sentido, *“(…) el derecho al debido proceso, no sólo tiene una dimensión estrictamente jurisdiccional, sino que se extiende también al procedimiento administrativo y, en general, como la Corte Interamericana de Derechos Humanos lo ha establecido, a “(…) cualquier órgano del Estado que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional, el cual tiene la obligación de adoptar resoluciones apegadas a las garantías del debido proceso legal, en los términos del artículo 80 de la Convención Americana”. (Caso Tribunal Constitucional del Perú, párrafo 71)”*¹⁹. De manera más precisa, *“(…) el debido procedimiento en sede administrativa supone una garantía genérica que resguarda los derechos del administrado durante la actuación del poder de sanción de la administración. Implica por ello, el sometimiento de la actuación administrativa a reglas previamente establecidas, **las cuales no pueden significar restricciones a las posibilidades de defensa del administrado** y menos aún condicionamientos para que tales prerrogativas puedan ser ejercidas en la práctica”*²⁰.

¹⁵ EXP. N.º 03075-2006-PA/TC, Fundamento Jurídico 4.

¹⁶ Castillo Córdova, Luis, El significado fundamental del Debido Proceso, op. cit. pág. 19.

¹⁷ EXP. N.º 05085-2006-PA/TC Fundamento Jurídico 4.

¹⁸ EXP. N. 08865-2006-PA/TC, Fundamento Jurídico 5.

¹⁹ EXP. N.º 03741-2004-AA/TC, Fundamento Jurídico 18.

²⁰ Fundamento Jurídico 21 de la Sentencia recaída en el N. 03741-2004-AA/TC.

En esa misma línea, el numeral 1.2 del artículo IV del Texto Único Ordenado de la Ley N 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General detalla que “los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; **a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos** y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; **a obtener una decisión motivada, fundada en derecho**, emitida por autoridad competente, y en un **plazo razonable**; y, a **impugnar las decisiones que los afecten**” (el subrayado es nuestro).

III.3. Debido Procedimiento y Derecho a la defensa

“El debido proceso está concebido como el cumplimiento de **todas las garantías y normas de orden público que deban aplicarse a todos los casos y procedimientos existentes en el Derecho**” (STC 071-2002-AA/TC).

“Debe recordarse, correlativamente, que las garantías constitucionales consagradas en el artículo 139° de la Constitución y en el artículo 4° del Código Procesal Constitucional, son de aplicación, en la medida en que resulten compatibles con su naturaleza, a los procedimientos administrativos sancionadores. Entre dichas garantías cabe incluir específicamente **el derecho a la defensa, que proscribe cualquier estado o situación de indefensión**; el derecho a conocer los cargos que se formulan contra el sometido a procedimiento administrativo sancionador; el derecho a no declarar contra sí mismo; **el derecho a la asistencia de letrado o a la autodefensa**; el derecho a utilizar los medios de prueba adecuados para la defensa; el derecho a la última palabra, entre otros”.

Con respecto del derecho de defensa, este tiene una doble dimensión: una material, referida al derecho del imputado de ejercer su propia defensa desde el mismo instante en que toma conocimiento de que se le atribuye la comisión de determinado hecho delictivo; y otra formal, que supone el derecho a una defensa técnica, esto es, al asesoramiento y patrocinio de un abogado defensor de su elección desde que la persona es citada o detenida por la autoridad y durante todo el tiempo que dure la investigación preliminar o el proceso mismo. En ambos casos se garantiza el derecho de no ser postrado a un estado de indefensión en cualquier etapa del proceso, inclusive, como ya se dijo, en la etapa preliminar. Así, las garantías mínimas que se exigen en el proceso penal son extrapolables, con matices atendiendo a las propias circunstancias de cada caso, al proceso administrativo sancionador, sobre todo en lo que respecta al derecho de defensa (cfr. STC 2050-2002-AA/TC, fundamento 12) (...)²¹.

Además, de manera muy precisa, el Tribunal Constitucional ha tenido oportunidad de establecer la exigencia de reconocer a los extranjeros en situación irregular las siguientes garantías formales mínimas:

- “(...) El derecho a ser informado expresa y formalmente de los motivos que dieron lugar a la imposición de la sanción administrativa (multa, salida

²¹ EXP. N° 02098-2010-PA/TC. Fundamentos Jurídicos 6 y 7.

obligatoria, cancelación de permanencia o residencia, o expulsión) y de los cargos en su contra, si los hubiere.

- *La posibilidad de exponer y acreditar las razones que lo asistan en contra de la sanción administrativa impuesta.*
- *La posibilidad de solicitar y recibir asesoría legal, incluso a través de servicio público gratuito de ser aplicable y, de ser el caso, traducción o interpretación, así como asistencia consular, si correspondiere.*
- *En caso de decisión desfavorable, el derecho a someter su caso a revisión ante una autoridad competente e imparcial, la cual se encuentra obligada a resolver los recursos que correspondan dentro de un plazo razonable. El migrante puede recurrir por derecho propio o a través de un representante.*
- *La eventual expulsión sólo podrá efectuarse tras una decisión fundamentada conforme a la ley y debidamente notificada”.*

Como ya hemos advertido, una de las principales observaciones encontradas es que las salidas obligatorias se han desarrollado en un máximo de 13 horas, a pesar de que las normas legales establecen plazos mayores y razonables, a fin de asegurar el derecho a la defensa y al debido procedimiento²².

Tal es así, que la intervención se realizó el día 27.04.2022 y la notificación de la **apertura del procedimiento sancionador y la presentación de los descargos se efectuó el mismo día**, pese a que el artículo 209.1 del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1350, señala que los presuntos infractores cuentan con cinco días hábiles para presentar sus descargos (se debe advertir que incluso la normativa vigente posibilita la ampliación del mismo), por lo que el plazo recién vencía el 06.05.2022²³. Aunado a ello, se les pidió presentar sus descargos, sin la posibilidad de ser asistidos/as por un letrado de su libre elección y sin poner a su disposición una defensa legal gratuita.

Además, las resoluciones jefaturales que disponen la sanción fueron emitidas, notificadas y ejecutadas al día siguiente 28.04.2022, sin brindar posibilidad a la interposición del respectivo recurso impugnativo reconocido legalmente. De modo que, las sanciones fueron ejecutadas sin haber adquirido firmeza.

Tampoco se cuenta con documentación que acredite las coordinaciones efectuadas por su representada con los Consulados de Venezuela y Ecuador, que corresponden a las personas extranjeras intervenidas.

En torno a ello, su representada se ha limitado a indicarnos que *“habría solicitado a las personas intervenidas indiquen si desearían contar con apoyo legal, quienes habrían señalado que no”* y como evidencia de ello se nos señala que *“las actas de descargos cuentan con la firma holográfica y huella digital de cada intervenido”*.

²² Ya se ha precisado que se ha constatado que 23 procedimientos administrativos sancionadores se han desarrollado en un rango de tiempo que oscila entre las 6 horas como mínimo y 13 horas como máximo. Precisando que, en 6 de ellos, las actas de verificación y fiscalización migratoria no consignan hora, no pudiendo evaluarse este término temporal.

²³ Incluso en la citada norma se incluye la posibilidad de ampliación de dicho plazo, previa evaluación de MIGRACIONES.

Es preciso mencionar que, en los casos de las ciudadanas **Indira Chaparro Fernández** y **Ambar Adriana Alvarez Murrieta**, se evidenció que no brindaron ningún tipo de descargo, dado que el formato aparece en blanco. No obstante, la Jefatura Zonal de Migraciones consideró que ejercieron su derecho a la defensa.

La Jefatura Zonal de Migraciones ha señalado que *“han realizado las coordinaciones pertinentes con el Representante de la Dirección Distrital de Defensa Pública y Acceso a la Justicia de Piura, a fin de contar con la presencia de un representante de su despacho”*, con lo cual, se reconoce la necesidad y la obligación constitucional de contar con mecanismos que aseguren el efectivo ejercicio del derecho a la defensa de esta población en situación de vulnerabilidad, lo que no se cumplió los días 27 y 28 de abril, en ninguna de las etapas del procedimiento sancionador, ni en su ejecución.

III.4. Debido Proceso y Derecho a la debida motivación

Una de las manifestaciones del derecho al debido proceso y a la tutela procesal efectiva, es la **motivación debida de las decisiones de las entidades públicas** –sean o no de carácter jurisdiccional. Este derecho *constituye una garantía fundamental en los supuestos en que con la decisión emitida se afecta de manera negativa la esfera o situación jurídica de las personas. Así, toda decisión que carezca de una motivación adecuada, suficiente y congruente, constituirá una decisión arbitraria y, en consecuencia, será inconstitucional*²⁴ (lo resaltado es nuestro).

Asimismo, *“[...] [este derecho a la motivación de las resoluciones administrativas (...)] consiste en el derecho a la certeza, el cual supone que exista un razonamiento jurídico explícito entre los hechos y las leyes que se aplican. [...] Es una exigencia ineludible para todo tipo de actos administrativos, imponiéndose las mismas razones para exigir tanto respecto de actos emanados de una potestad reglada como discrecional.*

*El tema de la motivación del acto administrativo es una cuestión clave en el ordenamiento jurídico-administrativo, y es objeto central de control integral por el juez constitucional de la actividad administrativa y la consiguiente supresión de los ámbitos de inmunidad jurisdiccional. Constituye una exigencia o condición impuesta para la vigencia efectiva del principio de legalidad, presupuesto ineludible de todo Estado de derecho. A ello, se debe añadir la estrecha vinculación que existe entre la actividad administrativa y los derechos de las personas. Es indiscutible que la exigencia de motivación suficiente de sus actos es una garantía de razonabilidad y no arbitrariedad de la decisión administrativa. En esa medida, este Tribunal debe enfatizar que **la falta de motivación o su insuficiencia constituye una arbitrariedad e ilegalidad**, en la medida en que es una condición impuesta por la Ley N.º 27444.*²⁵

De manera más precisa, nuestro máximo intérprete ha establecido que *“un acto administrativo dictado al amparo de una potestad discrecional legalmente establecida resulta arbitrario cuando sólo expresa la apreciación individual de quien ejerce la competencia administrativa, o cuando el órgano administrativo, al adoptar la decisión,*

²⁴ EXP. N.º 3891-2021-PA/TC, Fundamento Jurídico 16.

²⁵ EXP. N.º 06389-2015-PA/TC, Fundamento Jurídico 7.

no motiva o expresa las razones que lo han conducido a adoptar tal decisión. De modo que, motivar una decisión no sólo significa expresar únicamente bajo qué norma legal se expide el acto administrativo, sino, fundamentalmente, exponer en forma sucinta – pero suficiente– las razones de hecho y el sustento jurídico que justifican la decisión tomada.”²⁶

El Tribunal Constitucional ya ha dejado sentado que “(...) la motivación debe otorgar seguridad jurídica al administrado y permitir al revisor apreciar la certeza jurídica de la autoridad que decide el procedimiento; para ello no se debe utilizar las citas legales abiertas, que sólo hacen referencia a normas en conjunto como reglamentos o leyes, pero sin concretar qué disposición ampara la argumentación o análisis de la autoridad (...).”²⁷

Por otro lado, se describe la doble vertiente de la debida motivación, por un lado es obligación de la administración pública y un derecho para el administrado y que le faculta interponer los recursos impugnativos que considere, así lo tiene dicho el Tribunal Constitucional: “en la medida que una sanción administrativa supone la afectación de derechos, su motivación no sólo constituye una obligación legal impuesta a la Administración, sino también se convierte en un derecho del administrado, a efectos de que éste pueda hacer valer los recursos de impugnación que la legislación prevea, cuestionando o respondiendo las imputaciones que deben aparecer con claridad y precisión en el acto administrativo sancionador. De otro lado, tratándose de un acto de esta naturaleza, la motivación permite a la Administración poner en evidencia que su actuación no es arbitraria, sino que está sustentada en la aplicación racional y razonable del derecho y su sistema de fuentes.”²⁸

Es por ello, que la omisión de la debida motivación “es sancionada con la invalidez del acto, (...) (en tanto se trata de) un vicio del acto administrativo, que causa su nulidad de pleno derecho²⁹. Es decir, “un acto administrativo dictado al amparo de una potestad discrecional legalmente establecida resulta arbitrario cuando sólo expresa la apreciación individual de quien ejerce la competencia administrativa, o cuando el órgano administrativo, al adoptar la decisión, no motiva o expresa las razones que lo han conducido a adoptar tal decisión.”³⁰

El TUO de la Ley N 27444, Ley del procedimiento administrativo general, es muy preciso al detallar cada uno de los aspectos que deben ser tomados en cuenta por la administración, para asegurar una debida y adecuada motivación. Es así que los artículos 3.4, 6.1, 6.2, y 6.3 de la citada Ley, señalan que para la validez del acto administrativo se debe cumplir con lo siguiente:

- El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico, la motivación debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del

²⁶ EXP. N° 8495-2006-PA/TC Fundamento Jurídico 40.

²⁷ EXP N.° 090-2004-AA/TC, Fundamento Jurídico 31.

²⁸ EXP. N.° 2192-2004-AA /TC, Fundamento Jurídico 11.

²⁹ Exp. 90-2004-AA/TC.

³⁰ Fundamentos Jurídicos 33 y 34 de la Sentencia recaída en el Expediente N.° 090-2004-AA/TC.

caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado, puede motivarse mediante la declaración de conformidad con los fundamentos y conclusiones de anteriores dictámenes, decisiones o informes obrantes en el expediente, a condición de que se les identifique de modo certero, y que por esta situación constituyan parte integrante del respectivo acto.

- Los informes, dictámenes o similares que sirvan de fundamento a la decisión, deben ser notificados al administrado conjuntamente con el acto administrativo; y se recalca que no son admisibles como motivación, la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o aquellas fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto.

En el caso materia de análisis, ya hemos dejado en evidencia que el 100% de las resoluciones de sanción se limita a emplear fórmulas generales (normas legales), sin detenerse a realizar un análisis individual y concreto (caso por caso) de los hechos atribuidos (presunta infracción).³¹

Con lo cual la obligación de debida motivación exigida para la mejor resolución de cada uno de los procedimientos administrativos sancionatorios resultó seriamente afectada. Y de igual manera corresponde llamar la atención de la autoridad migratoria en cuanto situaciones que también constituyen vulneración a la debida motivación.

III.5. Debido Procedimiento y derecho de contradicción

Un aspecto que resulta de suma importancia ser abordado es el relacionado con que ninguno de los ciudadanos extranjeros con salidas obligatorias ha hecho uso de su derecho de impugnación, establecido en el artículo 211° del Reglamento de la Ley de Migraciones, Decreto Legislativo N° 1350. Lo antes expuesto ha sido confirmado por su despacho a través del OFICIO N° 000039-2022-JZ2PIU-MIGRACIONES en donde nos señala que *“a la fecha no se ha recepcionado medio impugnatorio alguno”*.

En el caso comentado se advierte claramente que ninguna de las personas extranjeras sancionados por su representada, han podido ejercer su derecho a impugnar una decisión administrativa, dado que la sanción de salida obligatoria fue ejecutada en el mismo día de su imposición, sin permitir o garantizar el efectivo ejercicio de su derecho a impugnar.

En relación a este tema, cabe considerar lo señalado por el Tribunal Constitucional en la Sentencia recaída en el EXP. N° 3741-2004-AAITC: *“(…) el debido procedimiento en sede administrativa supone una garantía genérica que resguarda los derechos del administrado durante la actuación del poder de sanción de la administración. Implica,*

³¹El 31.03% de los casos en que los ciudadanos intervenidos (9 de 29) manifestaron en sus descargos que contaban con hijos o familiares bajo su cargo, no fueron materia de análisis por parte de la autoridad migratoria ni en los informes ni en las resoluciones (casos donde se menciona la existencia de hijos y otros familiares).

El 65.5% de informes de la Unidad Funcional de Fiscalización Migratoria (UFFM) y/o resoluciones jefaturales de sanción emitidas que obran en los expedientes administrativos (19 de 29), presentan contradicción con los descargos al momento de ser empleados para analizar y/o resolver los casos (se advierten discrepancias pues los descargos dicen una cosa y el informe o la resolución menciona otra).

por ello, el sometimiento de la actuación administrativa a reglas previamente establecidas, las cuales no pueden significar restricciones a las posibilidades de defensa del administrado y menos aún condicionamientos para que tales prerrogativas puedan ser ejercitadas en la práctica. (...) ³².

Íntimamente vinculado a lo anterior está **el tema del derecho de defensa del ciudadano frente al ejercicio del poder de sanción de la administración, sobre todo si se tiene en cuenta que, en el presente caso, se encuentra regulada una instancia de apelación en el propio procedimiento administrativo**³³. El derecho de defensa garantiza, entre otras cosas, que una persona sometida a una investigación, sea ésta de orden jurisdiccional o administrativa, y donde se encuentren en discusión derechos e intereses suyos, tenga la oportunidad de contradecir y argumentar en defensa de tales derechos e intereses. **Se concluye, por tanto, cuando los titulares de derechos e intereses legítimos se ven imposibilitados de ejercer los medios legales suficientes para su defensa** (...) ³⁴.

IV. Principios del Derecho Administrativo: Impulso de Oficio y Verdad Material

De conformidad con el principio de impulso de oficio y verdad material, la autoridad migratoria debe verificar plenamente los hechos que sirvieron de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas necesarias debidamente autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados. Siendo de suma importancia, indagar si ostentan la condición de solicitante de la condición de refugiado o si cuentan con arraigo familiar, en tanto constituyen factores a ser considerados en la imposición de las sanciones migratorias.

IV.1. Sobre solicitantes de la condición de refugiado

Sobre la protección de solicitantes de la condición de refugiado, resulta indispensable tener en cuenta que en caso sean identificados en el marco de operativos de fiscalización migratoria, se deben sostener coordinaciones de forma inmediata con la Comisión Especial Para los Refugiados (en adelante, CEPR) del Ministerio de Relaciones Exteriores. Dado que, los solicitantes de refugio se encuentran protegidos por el principio de no devolución³⁵ y no sanción por ingreso irregular, conforme lo establece la Ley del Refugiado y su Reglamento y la CEPR es la única autoridad competente para brindar información sobre la vigencia de la solicitud de refugio.

De modo tal, que la ejecución de sanciones como la salida obligatoria, no puede comprometer la vida de la persona, es decir, no se le puede devolver directa o indirectamente a un Estado en donde su vida, libertad o integridad pueda correr algún tipo de riesgo. Así, se debe entender como un estándar internacional de obligatorio cumplimiento la “no expulsión de personas refugiadas y solicitantes de la condición de refugiados”.

³² EXP. N° 3741-2004-AA/TC, fundamento 21.

³³ EXP. N° 3741-2004-AA/TC, fundamento 23.

³⁴ EXP. N° 3741-2004-AA/TC, fundamento 24.

³⁵ El principio de no devolución, el cual alcanza a las personas en situación de movilidad humana de manera general, y específicamente a los solicitantes de refugio y refugiados, implica que la persona no puede ser devuelta al país de origen o residencia habitual donde su vida o su integridad corra riesgo.

En torno a ello, si bien su despacho señaló que sólo se inició procedimiento administrativo sancionador a las personas que no son solicitantes de la condición de refugiado, debemos indicar que ni los informes de la Unidad Funcional de Fiscalización Migratoria ni las resoluciones Jefaturales hicieron mención de las indagaciones efectuadas para garantizar la debida observancia del principio de no devolución.

Tal y como se ha señalado, dentro de las observaciones planteadas, llama la atención el hecho de que el 100% de los expedientes administrativos carecen de los sustentos que acrediten las coordinaciones realizadas con las entidades competentes en la determinación de la condición de solicitantes de refugio o refugiados de las personas sancionadas.

A través de la documentación enviada por la dependencia a su cargo, no se logra acreditar las gestiones de coordinación realizadas, a fin de poder verificar la presencia de solicitantes de la condición de refugiado o refugiados, entre las personas intervenidas, exigencia que viene normada según el principio de verdad material.³⁶

Si bien su despacho ha reconocido que han sostenido coordinaciones con los representantes de la Comisión Especial para los Refugiados y la Oficina Desconcentrada Piura del Ministerio de Relaciones Exteriores; mediante el OF. RE (DDH) N° 3-0-E/582, el Director de Derechos Humanos del Ministerio de Relaciones Exteriores indicó que *"Migraciones Piura no tomó contacto con la CEPR ni con el Director de la ODE al momento del despliegue del operativo"*, es así que el 29 de abril la CEPR verificó que se ejecutó la salida obligatoria de 4 solicitantes de la condición de refugiado.

IV.2. Sobre el principio de unidad familiar

Sobre el principio de unidad familiar, es importante considerar que el artículo 4 de la Constitución señala que *"la comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad"*. Al respecto, el Pacto Interamericano de Derechos Civiles y Políticos establece en su artículo 23 que la *"familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad"*, debiendo ser protegida de las posibles injerencias lesivas del Estado y la sociedad.

A nivel regional, este derecho se desprende de lo establecido en el numeral 1 del artículo 17 de la Convención Americana de Derechos Humanos, que entiende que *"la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado"*.

³⁶ Artículo 1.3 de la Ley 27444 1.11. Principio de verdad material.- En el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas.

En consecuencia, una de las formas más esenciales de cumplir con este mandato constitucional de protección a la familia radica en garantizar la unidad familiar de quienes la integran. Ello, en tanto se asume a la familia como el lugar más idóneo para proporcionar a sus miembros, en especial a los niños, una adecuada satisfacción de sus necesidades materiales, afectivas y psicológicas, debido a que esta es el instituto básico, natural y fundamental de la sociedad, para el desenvolvimiento y bienestar de todos sus miembros.

Por su parte, el preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño destaca la particular incidencia de la unidad familiar en el desarrollo y formación de los niños, al reconocer que *"el niño para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, debe crecer en el seno de la familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión"*. Por lo que, se exige que los Estados se abstengan de realizar acciones que impliquen la separación familiar y por el contrario, se adopten medidas para mantener la unidad familiar migratoria.

Respecto al Principio de Interés Superior del Niño, nuestro Tribunal Constitucional, en el caso Mesquita Oliveira y otros³⁷, estableció que es **de vital importancia que las entidades públicas o privadas tomen en cuenta la participación y los intereses del menor de edad, en tanto se trata de medidas que involucran sus propios derechos y cuya decisión es relevante para su vida futura.**

En el mismo sentido, respecto al "principio de unidad familiar", cabe indicar que el artículo 64 del Decreto Legislativo 1350 establece que *"MIGRACIONES en aplicación de los principios de unidad familiar e interés superior del niño y adolescente, evaluará la suspensión de la ejecución de la sanción de salida obligatoria, en aquellos casos en los que se compruebe su evidente e inminente riesgo de vulneración, de acuerdo a las condiciones y procedimientos que se establezcan en el reglamento"*.

Lo antes expuesto no habría sido tomado del todo en cuenta por parte de su despacho ya que de la revisión de los documentos de descargo e informes de la Unidad Funcional de Fiscalización Migratoria que sustentan las resoluciones de sanción, se advirtió que varias personas intervenidas reportaron contar con familiares, sin que su despacho haya realizado acciones que permitan esclarecer y/o desvirtuar la existencia de casos de "arraigo familiar"³⁸.

³⁷ Sentencia recaída en el Expediente N 02744-2015-AA.

³⁸ Así podemos detallar los siguientes casos:

- ✓ En el caso de Roxaciela Moreno Rodríguez, manifiesta "contar con familiares en situación de vulnerabilidad: dos hermanas con discapacidad e hijos"; sin embargo, en la resolución que ordena su salida estos hechos no son analizados a fondo (no se indaga sobre si estos familiares la acompañan en el país o se encuentran en Venezuela).
- ✓ En el caso de Luisaidy Hernández Sulbaran, manifiesta "contar con una abuela a la cual ayuda", pero la autoridad migratoria regional no analiza este hecho más a fondo ni determina si la familiar se encuentra también en el país.
- ✓ En el caso de Nathalia Castro Chirinos, menciona que "ingresó al país para trabajar y darle un mejor futuro a su hija", pero en su pronunciamiento la autoridad migratoria no

Tomando en cuenta los dos temas expuestos anteriormente (“solicitudes de refugio” y “principio de unidad familiar”) y considerando el procedimiento administrativo establecido, se advierte que el plazo de cinco (05) días otorgado por el Reglamento para la emisión de los descargos es de gran utilidad para la administración pública; en este caso, para la Jefatura Zonal de Migraciones Piura, ya que le permite realizar indagaciones básicas y sumamente importantes para la resolución de los casos, tales como: **inicio de procedimientos previos de regularización migratoria o que estos se encuentren en trámite, existencia de solicitudes de refugio, si tienen arraigo familiar sobre todo en lo que respecta a si existen menores bajo su cuidado.**

Aunado a ello, se debe tener en cuenta que “(...) **frente a una sanción carente de motivación, tanto respecto de los hechos como también de las disposiciones legales que habrían sido infringidas por los recurrentes, no puede trasladarse toda la carga de la prueba a quien precisamente soporta la imputación, pues eso significaría que lo que se sanciona no es lo que está probado en el procedimiento, sino lo que el imputado, en este caso, no ha podido probar como descargo en defensa de su inocencia. Por ello, al disponerse en este caso que sea el propio investigado administrativamente quien demuestre su inocencia, se ha quebrantado el principio constitucional de presunción de inocencia que también rige el procedimiento administrativo sancionador, sustituyéndolo por una regla de culpabilidad que resulta contraria a la Constitución**”³⁹.

Asimismo, ambos principios, que son plenamente aplicables en el marco del ejercicio de la potestad sancionadora de Migraciones conforme lo dispone el artículo 185.2 del Reglamento de la Ley de Migraciones, establece que la decisión administrativa donde se evidencie injerencia en los derechos fundamentales de las personas deberá ser acorde

ahonda sobre dónde se encuentra la hija de la ciudadana, o si la misma es menor de edad, entre otros aspectos.

- ✓ En el caso de Iván Marcano Rojas, señala “ingresé en octubre del 2020 por Puente Internacional con mi hijo”. Este caso resulta ser evidente la manifestación del intervenido al señalar que ingresó con su hijo; no obstante, la Oficina Regional de Migraciones no analiza en su informe el hecho de que el ciudadano mantenga en la actualidad a su hijo a su cargo.
- ✓ En el caso de Mirelys Marcano Bolivar, la Oficina Regional de Migraciones no analiza en su informe el hecho de que la ciudadana manifestó “tener 3 hijos a su cargo”. Tampoco se menciona este dato en la Resolución Jefatural que ordena su salida obligatoria.
- ✓ El caso de la ciudadana ecuatoriana Lady Choez Choez, resulta siendo aún más evidente pues la misma señala en sus descargos que “estuvo en estado de gestación durante la pandemia”; sin embargo, la Oficina Regional de Migraciones no ahonda en su informe sobre este hecho y si el hijo de la ciudadana se encuentra actualmente a su cuidado en Perú.

³⁹ Fundamento 13 de la sentencia recaída en el EXP. N.º 2192-2004-AA /TC.

con estándares de razonabilidad y proporcionalidad en el marco de la Constitución y las leyes.

V. Sobre la detención de las personas intervenidas en operativos de fiscalización migratoria

Es fundamental tomar en cuenta que la detención de personas extranjeras por la comisión de infracciones migratorias es abiertamente inconstitucional. Por lo que, cualquier privación de la libertad de una persona debe realizarse con base en una orden judicial, o en supuestos expresamente establecidos en las normas peruanas.

Además de ello, se debe tener en cuenta que la Décimo Primera Disposición Final Complementaria del Decreto Supremo N° 07-2017-IN, dispone la suspensión de la vigencia de los artículos 200.4 y 212.2 del reglamento del Decreto Legislativo N° 1350, los cuales se encuentran referidos a la retención policial para casos de infracción a la norma migratoria y ejecución de sanciones de salida obligatoria del país y expulsión.

En ese sentido, debemos indicar que resulta ilegal la privación de libertad de una persona, por haber infringido una norma migratoria.

VI. Sobre las condiciones de la intervención

Otros aspectos que resultan relevantes en el análisis del caso, vienen dados por las condiciones en que se habría realizado la intervención, así como las condiciones de la “retención”. Al respecto, la ciudadana ecuatoriana **Cindy Zambrano Macas** indicó en sus descargos “no estar de acuerdo con la manera en que fueron intervenidos, precisando el accionar de periodistas y policías. Además de indicar que tenía sus documentos en trámite”; situación que tampoco es analizada por MIGRACIONES.

En el caso de la ciudadana ecuatoriana **Jennifer Stefania Figueroa Campos** manifiesta en sus descargos que “están pasando frío y que el personal policial les ha tomado varias fotografías”.

Por lo expuesto en los apartados anteriores, la Defensoría del Pueblo concluye lo siguiente:

- A. Consideramos de vital importancia la lucha frontal contra la inseguridad ciudadana; en ese sentido y en el marco de sus competencias, la Oficina Zonal de Migraciones de Piura contribuye y coadyuva en todas las acciones dispuestas por las entidades involucradas en la materia; sin embargo, tales actuaciones deben siempre enmarcarse dentro de lo establecido por nuestro ordenamiento jurídico y realizarse con respeto irrestricto a los derechos humanos.
- B. Los procedimientos administrativos sancionadores iniciados por el despacho a su cargo, que conllevó a la ejecución de la salida obligatoria del país de 29 ciudadanos/as extranjeros/as, el 28 de abril del presente año, presentan serios y graves cuestionamientos de validez por la afectación a las garantías de la debida motivación, derecho a la defensa y el derecho de contradicción.

- C. La Jefatura Zonal de Migraciones de Piura incumplió lo dispuesto por los artículos 1 y 44 de la Constitución, que disponen que toda autoridad pública tiene como su fin supremo, garantizar la plena vigencia de los derechos fundamentales de las personas. En la situación analizada, las personas extranjeras fueron intervenidas y sancionadas en un proceso administrativo sancionatorio plagado de actuaciones contrarias a sus derechos.
- D. La administración a su cargo no ha cumplido con realizar las coordinaciones necesarias para descartar la presencia de solicitantes de la condición de refugiado entre el grupo de personas intervenidas; tampoco, verificó el arraigo familiar de la persona en el país, a efectos de asegurar el respeto a los principios de no devolución, unidad familiar e interés superior del niño.

Si bien actualmente no es posible adoptar medidas que permitan restituir y/o resarcir los derechos vulnerados (debido procedimiento, defensa, contradicción administrativa aplicación de principios del interés superior del niño y unidad familiar) de las personas intervenidas y sancionadas en el operativo llevado a cabo el 27.04.2022, resulta necesario **EXHORTARLE** se dispongan las medidas urgentes y necesarias para:

1. Asegurar que los procedimientos administrativos sancionadores respeten de modo irrestricto las garantías del debido procedimiento, tales como: derecho a la defensa, derecho de contradicción, debida motivación, entre otros, así como la aplicación de principios del interés superior del niño y unidad familiar y principios del derecho administrativo como impulso de oficio y verdad material.
2. Considerando que la Oficina Zonal de Migraciones ha reconocido que, posterior a la ejecución de la sanción aplicada (salida obligatoria), se determinó la existencia de 4 casos⁴⁰ en los que se encuentran pendientes de trámite las solicitudes de refugio, se dispongan las acciones necesarias para declarar la “nulidad de oficio” de tales procedimientos.
3. Evaluar todos los actos administrativos que contienen las resoluciones jefaturales que imponen las sanciones administrativas y que fueron ejecutadas, tomando en consideración las disposiciones constitucionales y legales esgrimidas, con la finalidad de disponer acciones de nulidad de oficio, según lo previsto en el TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General.
4. Poner a disposición de su superior jerárquico el presente documento, a fin de que se impartan las instrucciones y/o la capacitación que permita asegurar que las intervenciones - en uso de las facultades sancionatorias que le asiste a la Jefatura Zonal de Piura – Migraciones - se lleven a cabo en estricto respeto a las normas constitucionales y legales vigentes y derechos humanos de los migrantes.

⁴⁰ Con OFICIO N 38-2022-JZ2PIU-MIGRACIONES, de fecha 06.05.22, su representada nos ha indicado que “se ha verificado si alguno de los intervenidos cuenta con la condición de solicitante de refugio, acción que ha dado como resultado que cuatro (04) ciudadanos cuentan con dicha condición, quienes no lo informaron al momento de la intervención”.



Lo requerido se sustenta jurídicamente en lo dispuesto por los artículos 161° y 162° de la Constitución Política, concordante con el artículo 26° de la Ley N° 26520, Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo. Asimismo, por tratarse de un tema de afectación a derechos fundamentales, le solicitamos nos informe documentalmente de las acciones desarrolladas a partir de las recomendaciones del presente, información que deberá ser remitida en breve plazo, a nuestra Mesa de Partes virtual de la Oficina Defensorial de Piura cuya dirección electrónica es la siguiente: <http://plusnet.defensoria.gob.pe/TramiteVirtual/>.

Sin otro particular, hago propicia la oportunidad para expresarle las muestras de mi especial consideración.

Atentamente,

CÉSAR AUGUSTO ORREGO AZULA
Jefe de la Oficina Defensorial de Piura
EXP. 805-2022/JA