

TRIBUNAL DE DISTRITO DE LOS ESTADOS UNIDOS
DISTRITO SUR DE LA FLORIDA
SALA DE MIAMI
CASO NÚMERO 19-20814-CV-KMW

ROBERTO ABDÓN ISAÍAS DASSUM
WILLIAM ESTEBAN ISAÍAS DASSUM

contra

**Director Auxiliar de la Oficina Local
de ICE en Miami y Funcionario a cargo
Centro de Procesamiento de Krome, Miami, Florida**

AUDIENCIA CELEBRADA EL 8 DE MARZO DE 2019
ANTE SU SEÑORÍA KATHLEEN M. WILLIAMS
JUEZ DEL TRIBUNAL DE DISTRITO DE LOS ESTADOS UNIDOS

COMPARECENCIAS:

POR LOS DEMANDANTES:

Lic. Ira Kurzban
Lic. Michael Tein
Lic. Linda Osberg Braun
Lic. John Pratt
Lic. Kevin Gregg
Lic. Ian Shaw

POR EL DEMANDADO:

Karin Wherry, Fiscal Auxiliar de
los Estados Unidos
Lic. Troy Ligget

TAQUÍGRAFA JUDICIAL:

PATRICIA SANDERS, RPR
Taquígrafa Judicial de los Estados Unidos
400 North Miami Avenue, Suite 11-3
Miami, FL 33128
Tel.: 305.523.558
patricia_sanders@flsd.uscourts.gov

EL SECRETARIO JUDICIAL: El Tribunal llama el Caso No. 19-20814-CIV-WMS: Isaías Dassum *et al.* contra Director Auxiliar de la Oficina Local.

Señores letrados, tengan la bondad de hacer constar sus comparencias en el acta.

SR. KURZBAN: Buenas tardes. Mi nombre es Ira Kurzban y estoy aquí en representación de los hermanos Isaías. Me acompaña el Sr. Tein, que está al teléfono. No ha podido estar aquí porque tuvo un conflicto en su agenda.

Conmigo aquí hoy está Linda Osberg Braun, que es mi colega en este caso; y los tres caballeros a mi derecha son John Pratt, Kevin Gregg, e Ian Shaw, de mi bufete.

EL TRIBUNAL: Buenas tardes, letrados.

SRTA. WHERRY: Buenas tardes, Señoría. Karin Wherry, en nombre del demandado, los Estados Unidos. Sentado conmigo a la mesa está Troy Liggett, abogado de la oficina de Litigios de Inmigración en Washington.

EL TRIBUNAL: Todos pueden tomar asiento. Muy bien. Estamos hoy aquí por una petición urgente de hábeas corpus, presentada por los peticionarios el pasado viernes de conformidad con el Título 28, Sección 241, del Código de los Estados Unidos.

Y brevemente voy a dar algunos antecedentes antes de cederles la palabra a los letrados. En su petición, los peticionarios, que son hermanos, dicen ser oriundos del Ecuador y haber vivido en los Estados Unidos por 20 años, aproximadamente.

Y hace poco más de tres semanas, el 13 de febrero, ICE los arrestó e inició actuaciones de expulsión contra ellos, y ahí han permanecido, es decir, en Krome, desde esa fecha.

En las diligencias de expulsión, a juzgar por los documentos que he recibido, ICE ha tomado la posición de que los Sres. Isaías no pueden acogerse a la libertad bajo fianza hasta la resolución de la expulsión por cuanto están sujetos a detención obligatoria a tenor del Título 18, Sección 1226(c), del Código de los Estados Unidos.

Específicamente: que los no ciudadanos no pueden acogerse a que se les deje en libertad y están sujetos a detención si se les ha condenado por un delito mayor con agravantes y se les coloca bajo la custodia de Inmigración cuando se les deja en libertad de su custodia penal.

De acuerdo con lo que he leído, el delito mayor con agravantes que constituye el fundamento de la posición del Gobierno con respecto de la detención obligatoria es una sentencia ecuatoriana emitida en 2012 contra los peticionarios *in absentia* por peculado, que es una variante de desfalco o abuso de fondos públicos.

Los peticionarios esgrimen varios argumentos para explicar por qué la Sección 1226(c) no tiene aplicación, incluso que, por sus mismos términos, exige que el no ciudadano haya estado, de hecho, bajo custodia penal.

Como todos están de acuerdo, los peticionarios no estuvieron nunca bajo custodia por la condena ecuatoriana y, por lo tanto, no podía haberseles puesto bajo custodia cuando se les dejó en libertad bajo la custodia de Inmigración.

Y, en segundo lugar, los peticionarios indican que, por varias razones, la sentencia no es [por] un delito mayor con agravantes que pudiera dar lugar a detención obligatoria.

Primeramente, no supone, categóricamente, ni fraude ni dolo. No se ha establecido pérdida mayor de \$10,000; y la condena se obtuvo en violación de nociones fundamentales del debido proceso.

En un momento dado, los peticionarios informaron al Tribunal de sus problemas de salud, pero hoy he recibido una notificación suplementaria con respecto de ambos hermanos y su atención médica. Aunque me imagino que los peticionarios esgrimen el hecho de su mala salud como otra razón más.

Y la petición original había pedido que los Isaías – ¿estoy pronunciando correctamente el nombre? ¿Isaías?

SR. PRATT: Creo que es la pronunciación correcta, Señoría.

EL TRIBUNAL: Piden una audiencia constitucionalmente adecuada para determinar la cuestión de la fianza. La contestación parecía pedir su puesta en libertad. Y el Gobierno responde que la condena sí reúne los requisitos de delito mayor con agravantes y que los peticionarios no pueden intentar un ataque colateral o hacer que el Tribunal se pronuncie sobre si es o no es delito mayor con agravantes.

Y que la fraseología “cuando se las deja en libertad” es superflua y no exige ni un “cuando” ni un “se las deja en libertad” para surtir efecto. Que el Tribunal no es competente para revisar el inicio de las actuaciones aceleradas de expulsión, la decisión – aunque creo que ello no es tema de debate por cuanto los peticionarios

no le han pedido a este Tribunal que opine sobre el inicio de actuaciones por Inmigración ni que decida al respecto.

He recibido y leído todos los escritos de las partes, todas las pruebas adjuntas, todos los casos citados; tal vez algunos otros. Ahora voy a cederles la palabra a las partes para que expongan sus respectivas posiciones y lo que quisieran que el Tribunal considerara o enfocara.

Y comenzaré con los peticionarios.

SR. KURZBAN: Gracias, Señoría. Con la venia de la sala. Algo que quisiera dejar claro al comienzo es que habíamos pedido, en la alternativa: o una audiencia constitucionalmente adecuada o la puesta inmediata en libertad.

Habida cuenta de su edad y su estado físico, nos inclinamos en este momento a pedirle al Tribunal que se les deje en libertad de inmediato. Los hermanos tienen setenta y tantos años de edad; padecen de serios problemas de salud, y su estado se ha deteriorado en las tres semanas que han estado allí.

William tiene cuatro arterias ocluidas, con *stents*, y recientemente se le extirpó un tumor canceroso.

Roberto padece de hipertensión no controlada que se está disparando porque el medicamento sustituto que ha tenido durante el tiempo que lleva en Krome no es adecuado.

Y hasta el Gobierno ha reconocido que no tiene ese medicamento porque, y cito ahora, no se dispone de él en la farmacia del Servicio de Salud de Inmigración.

EL TRIBUNAL: Bueno, eso solamente quiere decir que les están dando un sustituto.

EL SR. KURZBAN: Correcto

EL TRIBUNAL: Bueno, a mí no siempre me dan lo que mi médico me receta porque mi seguro no lo ampara. Pero eso no significa que la atención médica sea inadecuada; solamente quiere decir un sustituto con respecto de la formulación del fármaco en particular ...

EL SR. KURZBAN: Correcto, Señoría, pero aquí el sustituto no está trabajando bien; y su hipertensión sube y baja erráticamente.

Creo que eso es lo que el Sr. Tein, en una de las declaraciones recientes que se presentaron, le indicó al Tribunal. El Gobierno también reconoce que estos dos hombres, que hace apenas tres semanas eran hombres de negocios, alertas e inteligentes, ahora están bajo evaluación por un psiquiatra por ansiedad.

Quiero poner en conocimiento de Su Señoría algo de índole personal. En el año 2004, en este Distrito, tuvimos circunstancias similares. Yo representaba entonces a alguien de avanzada edad.

Le pedimos al Gobierno, como la Srta. Osberg lo ha pedido reiteradamente, que dejara a esa persona en libertad; el Gobierno declinó hacerlo y Joseph Dantica, que es tío de un famoso autor, murió bajo custodia en Krome porque no se le dio su medicamento de la forma apropiada.

Estamos muy preocupados, pues. Cuando uno tiene esa edad, creo que, realísticamente, cualquier cosa puede suceder. No debieran estar detenidos en lo absoluto.

Quisiera ir al meollo de la cuestión que está ante el Tribunal, que es si una decisión extranjera se puede utilizar para encarcelar obligatoriamente a alguien sin revisión independiente por un funcionario judicial.

Yo diría que la cuestión aquí es todavía más puntual: a saber, si esta endeble decisión extranjera de 2012 se puede utilizar de esa manera sin revisión por un funcionario judicial.

Hasta donde tengo conocimiento --he verificado con la Srta. Osberg y con mi otro colega--, la Sección 236(c) nunca se ha utilizado para encarcelar a alguien sobre el fundamento de una decisión extranjera con los hechos de este caso -- esta clase de caso.

No tengo noticia de que se haya utilizado antes. El Gobierno no ha señalado ningún caso en que, de hecho, haya sido utilizada.

EL TRIBUNAL: Entonces, para que me quede claro -- y les preguntaré a ambas partes cuando planteen este tipo de cuestiones para mantenerlo todo enfocado en mi mente.

¿Su argumento es que la condena extranjera, hasta donde tiene usted conocimiento como resultado de sus investigaciones, nunca ha servido de fundamento para la detención obligatoria, no que una condena extranjera nunca ha sido el fundamento de acciones de expulsión, de alguna manera?

SR. KURZBAN: Correcto. Y nunca se ha usado en actuaciones a tenor de la Sección 238(b), que son las actuaciones en que se encuentran ahora. Porque aun cuando se utilizara una condena extranjera para detener obligatoriamente --y esto es muy importante-- en diligencias normales, lo que llamamos actuaciones al amparo de la 240, la constitucionalidad de ese actuar ha quedado a salvo en decisiones del Tribunal Supremo en Demore contra Kim y Jennings.

Porque había algo llamado audiencia de la Cuestión de Joseph en la que uno podía acudir al juez de inmigración y decir: Señor juez, esto no es delito mayor con agravantes; deje en libertad a mi representado; en actuaciones regulares al amparo de la 240. Tal cosa no existe en diligencias a tenor de la Sección 238 (b).

Puede haber casos en que se utilizaron condenas extranjeras para detener a alguien, pero la persona puede ir ante el juez de inmigración y pedirle, en actuaciones de la 240, una audiencia del Asunto de Joseph.

Y, Señoría, el Tribunal Supremo observó que en Demore contra Kim y en Jennings; particularmente en Demore contra Kim, donde determinó que la ley era constitucional.

Entonces, ¿por qué debe haber revisión en este caso y por qué debe usted dejarles en libertad de inmediato? La decisión en el Ecuador demuestra porqué la política de no tener revisión judicial es tan peligrosa.

Nuestra Secretaría de Estado rechazó repetidamente las solicitudes de extradición del Ecuador, diciendo sin rodeos que no hay pruebas de que los

hermanos Isaías hayan participado en el supuesto desfalco o de que ni siquiera hayan distraído una cierta cantidad del dinero.

La condena es *in absentia*, lo que de por sí constituye una bandera roja. Hay un caso titulado Asunto de Periano.

Y hasta nuestra Secretaría de Estado --algo de lo que el Gobierno hizo caso omiso en su respuesta--, hasta nuestra propia Secretaría de Estado no considera las condenas *in absentia*.

Y, Señoría, no se trata siquiera de una decisión definitiva porque tiene usted una carta dictamen de Jorge Ceballos que dice que no es una decisión definitiva.

Y usted hasta tiene el perito del tribunal en Ecuador – al parecer, en Ecuador los tribunales tienen peritos jurídicos. Y uno de esos peritos jurídicos es Chumer Ruiz, que concluyó, y cito, que la llamada condena de 2012 no tiene efecto definitivo hasta que el Tribunal Constitucional se pronuncie sobre ella.

Eso obra, Señoría, en la Prueba 7 en nuestros documentos. No es definitiva, pues, por cuanto está sujeta a revisión en el Ecuador.

Y hay otros puntos flacos que dan pie a serias inquietudes. El fiscal en este caso se negó a acusar a los Isaías a tenor de la ley de peculado, que es la ley que el Gobierno ahora dice que fue por la que se les condenó.

Y cuando los jueces se negaron a proceder con el cargo de peculado de conformidad con la 237, se les destituyó y se les procesó penalmente.

Otros acontecimientos de marcado color político relacionados con los hermanos fueron observados por la Alta Comisión de las Naciones Unidas ... la Comisión de Derechos Humanos reconoció que la confiscación de sus bienes y el posterior mandato que prohibió toda impugnación legal de la confiscación suponían la violación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Sus nombres en esta supuesta condena de 2012 aparecen únicamente tres veces en el documento. La primera, cuando se les nombra como demandados; una segunda vez, en el cuerpo del dictamen, y la tercera, en la sentencia.

Nuestro derecho ha reconocido en Doe contra González, Espósito contra INS --todos los casos que citamos y que Su Señoría tuvo la amabilidad de leer-- que, siempre que una condena extranjera se obtiene en violación de los principios básicos de la justicia y el debido proceso, no constituye condena.

Sé que el Gobierno ha citado un número de casos --y está el Asunto de F, el Asunto de B--, pero de los casos que el Gobierno ha citado hasta el día de hoy, sólo uno de ellos era un caso *in absentia*.

Y ese caso no padecía de la constelación de puntos flacos de que hablamos aquí. Era un caso de narcotráfico que, a todas luces, habría sido narcotráfico según nuestra legislación.

EL TRIBUNAL: ¿Osmany?

SR. KURZBAN: Sí

EL TRIBUNAL: El Tribunal de Inmigración decidió que se podía expulsar

por cuanto fueron inadmisibles en el momento de su ingreso y no se habló de custodia ni de nada en ese caso.

SR. KURZBAN: Ése es el otro punto al que iba a referirme: ninguno de esos casos tiene nada que ver con custodia.

EL TRIBUNAL: Todos los argumentos sobre la viabilidad de la condena, usted me está prestando su perspectiva de por qué la detención es endeble en este momento.

¿No le pide usted al Tribunal que, en efecto, aborde la condena, que hable de la condena, de la naturaleza ... sino únicamente de cómo se relaciona con la disposición relativa a la detención obligatoria?

SR. KURZBAN: Así es, Señoría. Es tan sólo telón de fondo para decir por qué pensamos que la condena es canija, porque Su Señoría no tiene que considerar esas cuestiones de hecho.

El Gobierno nunca ha disputado [*sic*] que los hermanos Isaías suponen un riesgo de fuga o un peligro para el público, y mal podría hacerlo. Llevan 20 años aquí. Ingresaron con un visado E-2 de inversionistas. Han vivido una vida tranquila y sin incidentes hasta su detención.

Tienen familiares que son ciudadanos de los EE.UU. que han presentado peticiones a favor de ellos que el Servicio de Inmigración ha aprobado.

El Gobierno tiene la carga de demostrar que se debe detener a los peticionarios. Y las cuestiones de ley que se suscitan, como Su Señoría las ha relatado, son bastante claras.

El Gobierno dice que están sujetos a detención obligatoria porque son delincuentes con agravantes. Pero no lo son. El Gobierno dice que están sujetos a detención obligatoria porque cometieron un delito mayor, con agravantes, de fraude o dolo en que las pérdidas de la víctima pasan de \$10,000.

Tiene, pues, la carga de demostrar – para mantener a alguien bajo custodia; la condena debe siempre, según Moncrieff, suponer fraude y dolo.

Y tiene que demostrar que el monto de la pérdida es mayor de \$10,000. Lleva la carga de ambas cosas, suponiendo que haya condena.

A pesar de todo cuanto hemos dicho acerca de su endeblez, y suponiendo que se pueda llegar a decir que es condena a la luz de la Sección 257 del Código Penal Ecuatoriano, resulta absolutamente claro que la conducta menos culpable, que es el estándar según Moncrieff para analizar estos tipos de condena siguiendo el método categórico de que la conducta menos culpable de acuerdo con esta ley no supone ni fraude ni dolo sino simplemente malversación o abuso de fondos.

Y se trata de un delito de estricta responsabilidad que criminaliza el abuso o el uso arbitrario; y eso es lo que dice la decisión en Ceballa. Y el Gobierno no ha presentado nada que lo refute.

En segundo lugar, el período de reclusión no se cumplió durante los últimos 15 años, y ése tal vez sea el argumento más fácil de esgrimir aquí.

EL TRIBUNAL: Por eso es que no entendía por qué no había más personas que se concentraran más en la penúltima sentencia; ¿por qué tenemos que entrar en Moncrieff o el método categórico cuando ese texto deja claro que la expresión delincuente mayor, con agravantes, se aplica a los delitos que se describen en este párrafo?

Ya sean federales o estatales, y se aplica a un delito de ese tipo en violación de la legislación del país extranjero en que el tiempo de encarcelamiento se purgó durante los 15 años anteriores.

De nuevo, pues, se contempla un período bajo custodia. ¿Por qué debo yo andar preguntándome si satisface los requisitos de fraude o dolo o vileza moral o algo de eso cuando, claramente, una condena extranjera prevé que se cumpla ese período de encarcelamiento de 15 años?

SR. KURZBAN: Acierta Su Señoría. ¿Y por qué hicieron eso en la ley? La razón por que lo hicieron es sencilla: se condena a alguien en un país extranjero donde no nos enteramos; purgan su sentencia en el país extranjero; sucedió durante los últimos 15 años; acuden a la Embajada; mienten acerca de la condena y reciben visado para ingresar en los Estados Unidos.

Y lo que decimos es que a esas personas se las puede deportar; aun cuando se las hayan ingeniado para ingresar, están sujetas a deportación.

Hasta donde tengo conocimiento, no se ha aplicado nunca en esta clase de contexto por la razón que Su Señoría acaba de señalar, que es que es preciso que uno haya, en efecto, purgado ... haya sido condenado y purgado pena y cumplido la pena y haya venido entonces a los Estados Unidos dentro de ese período de 15 años.

Creo, pues, que ésa es la manera más fácil de resolverlo. Y el monto de la pérdida, el Gobierno ha invocado los casos de la Florida en que ...

EL TRIBUNAL: Bueno, ni siquiera tengo que dividirlo en esos componentes de comparación porque el texto me dice claramente que la única condena extranjera que debo considerar, o que alguien debe considerar, son las que han tenido un período de encarcelamiento durante los últimos 15 años; no este caso.

SR. KURZBAN: Estoy de acuerdo. Y la otra manera fácil de ... la segunda manera fácil de resolver el caso es la disposición “cuando se las deja en libertad”.

EL TRIBUNAL: El asunto de Preap ...

SR. KURZBAN: Bueno, esto no tiene que ver con Preap.

EL TRIBUNAL: Correcto. Preap – todo el mundo en ese caso había estado bajo custodia. La cuestión central en Preap es la definición o la determinación del “cuando.”

SR. KURZBAN: Precisamente

EL TRIBUNAL: Al menos en Preap hubo las dos cosas, “cuando” y “se las deja en libertad.”

SR. KURZBAN: Precisamente, Señoría. Y hasta los casos que el Gobierno cita en su escrito no abordan la cuestión que se encuentra ante nosotros aquí, que es que uno tuvo que haber estado bajo algún tipo de custodia.

EL TRIBUNAL: Correcto

SR. KURZBAN: Uno tuvo que, o bien haber sido arrestado, bajo algún tipo de custodia, o bien condenado bajo algún tipo de custodia, y después haber sido dejado en libertad. Y entonces la cuestión que se plantea en Preap pasa a ser cuando se les deja en libertad.

EL TRIBUNAL: Bueno, supongo que hay alguna analogía ... bueno, no veo la justificación análoga, al menos en esos muchos, muchísimos casos que están pendientes ante el Tribunal Supremo.

Creo que los argumentos orales fueron en octubre. Y se concentraron en el plazo: si se trata de que se les deje en libertad de inmediato o si uno puede esperar años, como al parecer se ha hecho aquí, y si ello va a contrapelo de la intención de la ley, que era impedir reincidencia y fuga, lo que no parece ser la cuestión aquí.

SR. KURZBAN: El punto clave es que uno tuvo que haber estado bajo custodia en algún momento.

EL TRIBUNAL: Correcto

SR. KURZBAN: La otra cuestión, que le iba a dejar al Sr. Tein ...

EL TRIBUNAL: Bueno, no. El pedimento de él manifestó específicamente que él no iba a decir nada.

SR. KURZBAN: Discúlpeme. Las otras cuestiones son las cuestiones constitucionales. Creo que las hemos repasado hasta cierto punto.

Esas cuestiones constitucionales tienen que ver con su congruencia con la Quinta Enmienda; si, habida cuenta de la clase de condena enclenque que tenemos aquí, se puede encarcelar a alguien sin darle una audiencia independiente ante un funcionario judicial independiente.

Creemos que no se puede. Aun cuando hay ciertos casos, bajo ciertas circunstancias, ... ésta no es una de esas circunstancias.

Porque la cuestión aquí es que estamos ante una condena extranjera. Creo que la diferencia aquí está clara: que si ésta fuese una condena a tenor de la 238(b), esta disposición acelerada con la que ellos ahora dicen que uno puede ser encarcelado, la idea era sacar a alguien de una prisión estatal o federal y trasladarlo a un centro de Inmigración y mantenerlo ahí hasta que se hubiera tenido esta disposición acelerada.

¿Por qué? Porque nuestras condenas estatales y nuestras condenas federales tienen al menos una clara vía de debido proceso: es decir, uno puede apelar, uno puede presentar una petición de hábeas corpus. Pero con una condena extranjera, uno no tiene nada de eso.

Así, pues, Su Señoría, el punto que queríamos recalcar en la cuestión constitucional es ... no esta[ría]mos impugnando si ésta fuese una condena interna; lo que decimos es que cuando se trata de una condena extranjera ...

La prueba real en este caso en particular es nuestra propia Secretaría de Estado, que revisa esto antes que vaya a un funcionario judicial en extradición, [y] encontró que no había pruebas suficientes para tan siquiera llevar esto ante un funcionario judicial.

Analizadas las cosas a la luz de la Quinta Enmienda, del debido proceso, de Matthews, si pone usted en la balanza todos los intereses cuando se trata de una condena extranjera, tiene que haber un funcionario judicial independiente.

No se le puede dejar al funcionario del Servicio de Inmigración y Aduanas que haga determinaciones con respecto de condenas extranjeras. Y es por ello que creemos que Su Señoría también puede decidir este caso sobre fundamentos constitucionales.

Gracias.

EL TRIBUNAL: Gracias, Sr. Kurzban.

En nombre de los Estados Unidos.

SRTA. WHERRY: ¿Puedo permanecer de pie junto a la mesa de los abogados, Señoría?

EL TRIBUNAL: Siempre que hable usted en el micrófono, para que la Srta. Sanders pueda oírlo, o en voz alta, no hay inconveniente.

SRTA. WHERRY: Gracias, Señoría. El abogado de los peticionarios planteó un par de puntos que me gustaría aclarar.

Quisiera comenzar recordándole al Tribunal que los hermanos Isaías fueron condenados en el Ecuador en 2012. Se les impuso una pena de ocho años. Y estuvieron representados por abogados. Se elevaron dos apelaciones en el Ecuador.

Y finalmente el caso pasó a ... --no recuerdo la nomenclatura-- por encontrarse prófugos.

EL TRIBUNAL: Archivo

SRTA. WHERRY: Muchas gracias. La idea, pues, con que los peticionarios comienzan ... dar a entender que no hay forma de apelación en un gobierno extranjero y que no hay manera de impugnar la convicción en un gobierno extranjero, es una alegación de la que no hay prueba.

Y, además, Señoría, ni siquiera es pertinente, porque estamos aquí simplemente para presentar si --como lo hace el gobierno extranjero-- con respecto de una condena. [sic]

Y para llevar esto hasta el final: si uno tomase cada caso, cada condena, y se remontara y oyera el juicio *de nouveau*, revisándolo, habría una avalancha insuperable y difícil de manejar de más trabajo, de labor adicional. Y, Señoría, la ley no dispone eso.

Porque el Congreso definió lo que es delito mayor con agravantes. El Congreso dijo lo que se necesitaría ... lo que se necesita para que haya detención obligatoria; si se consideraría la expulsión de un peticionario o detenido en diligencias aceleradas o mediante comparecencia ordinaria ante un juez de Inmigración.

Y decir que esta condena es endeble es simplemente alegar algo sin méritos ni fundamentos. Simplemente apoya esta idea de que quieren que se les deje en libertad.

EL TRIBUNAL: Estoy de acuerdo con usted en que este Tribunal no va a ir más allá de la condena, pero, ¿y el Ejecutivo? ¿No ha reconocido el Ejecutivo, de hecho, que la condena de 2012 es endeble cuando dice que no hay causa probable?

¿No ha dicho eso el Ejecutivo? No creo que se haya presentado nada nuevo ... salvo los documentos que se han presentado antes.

No es mi intención en esta oportunidad, hoy ... No creo que sea apropiado para mí considerar al Ecuador, pero ... ¿por qué no puedo considerar a nuestro propio Ejecutivo?

SRTA. WHERRY: Bueno, Señoría, hay dos formas diferentes de evaluación. Una es para extradición, y ésta, corresponde, desde luego, a la Secretaría de Estado.

EL TRIBUNAL: Así es, el Poder Ejecutivo.

SRTA. WHERRY: Correcto

EL TRIBUNAL: Sí

SRTA. WHERRY: Y, Señoría, para los efectos de expulsión, ICE y la Secretaría de Seguridad Nacional harán esa ... independientemente de toda determinación de la Secretaría de Estado para la determinación de extradición.

Se trata, pues, de dos niveles diferentes de consideración. Uno se basa tal vez en un tratado y ciertas consideraciones que la Secretaría de Estado tomará en cuenta a los efectos de devolver a una persona a un país para que responda a los cargos que pesan contra ella, de conformidad con una solicitud de extradición.

Creo que la solicitud de extradición que se formuló fue previa al juicio. Ahora tenemos una condena de después de 2012.

EL TRIBUNAL: Así es.

SRTA. WHERRY: También tengo entendido que la Secretaría de Estado aún no ha tomado una decisión definitiva sobre la solicitud de extradición del Ecuador.

EL TRIBUNAL: Bueno, la nota que consulté está fechada el 19 de junio de 2013, un año después de la condena, como todo el mundo en este caso está de acuerdo.

Y en ella se recogen seis notas diplomáticas y las deficiencias en cada una, que el estándar de causa probable no ha sido satisfecho. Y hasta reconoce que fueron condenados *in absentia*.

Tampoco quiero adentrarme en la historia de la Secretaría de Estado; todo cuanto digo es que usted está presentando, en nombre del Ejecutivo, un análisis que el Ejecutivo ha rechazado en otro contexto.

Y me parece que eso es punto de partida para que yo diga que no soy tan optimista como usted en cuanto a que el delito mayor con agravantes es obvio.

SRTA. WHERRY: Señoría, la Secretaría de Estado no está aplicando el mismo estándar --no tiene que aplicarlo-- que el tribunal de Inmigración aplicará a los efectos de la extradición.

Y, Señoría, si hay alguna incongruencia, no es intencional. Pero, repito, hay dos consideraciones diferentes. En este caso en particular, a los efectos de detención y consideración de expulsión, el Congreso ha establecido los medios que los jueces de Inmigración ---o quienes hacen cumplir las leyes migratorias---

EL TRIBUNAL: No un juez; sólo un funcionario. No ha habido participación de ningún juez de Inmigración.

SRTA. WHERRY: Porque esto es ... eso queda a la discreción inherente a ICE.

EL TRIBUNAL: El funcionario García.

SRTA. WHERRY: Señoría, eso lo dispuso el Congreso.

EL TRIBUNAL: El Congreso dispuso en 1101(a) 43 que un delito mayor con agravantes en violación de la ley de un país extranjero cuyo período de encarcelamiento se hubiese purgado durante los 15 años anteriores ...

SRTA. WHERRY: Bueno, Señoría ...

EL TRIBUNAL: Hay un texto específico del Congreso que indica lo que es un delito mayor con agravantes; y dice que la detención bajo custodia es parte de su análisis, y aquí parece que se ha hecho caso omiso de eso.

También me va a decir usted que no necesito tomar en cuenta el “cuando se las deja en libertad” en esa ley. Se me está pidiendo que haga caso omiso de un montón de texto.

SRTA. WHERRY: Señoría, a los peticionarios se les formularon cargos; estuvieron representados por abogados; y no comparecieron en su juicio. Se les declaró culpables y se les condenó, *in absentia*, pero se les declaró culpables. Y el tribunal ecuatoriano emitió una sentencia condenatoria, y ésta es la sentencia condenatoria en que se ha fundamentado el Ecuador.

Se elevaron dos apelaciones allá ... y, desde luego, ellos no quieren regresar al Ecuador para que se les imponga la pena y para purgar los años a que se les ha condenado ... ocho años.

Y la razón por que no han tenido oportunidad de purgar ese tiempo es porque están en los Estados Unidos y quieren quedarse aquí.

EL TRIBUNAL: Así es. En su nota informativa ante el Tribunal Supremo en el caso Preap, el viceprocurador general de los Estados Unidos dijo que la 1226(c) encarna los valores de cooperación y cortesía entre el Gobierno federal y el Estado, permitiéndoles cumplir a cabalidad el castigo básico de un extranjero delincuente por la comisión de un delito de Estado y también cumplir el castigo federal.

Parece que el viceprocurador general ha reconocido en sus palabras en Preap que la custodia es, de hecho, parte del análisis. Si el viceprocurador general, pues, ha formulado ese argumento, entonces ... el punto central es que Inmigración

puede decidir que los hermanos Isaías deben ser expulsados y que esa determinación, como dice usted, está en trámite.

Pero la detención obligatoria en este momento parece estar reñida con el texto de la ley, con el análisis del viceprocurador general, y con la jurisprudencia que ha estado floreciendo por todo el país. Quiero entender cómo se puede conciliar eso.

SRTA. WHERRY: Señoría, en cuanto a esa pregunta, por cuanto mi colega ha trabajado en ese caso, quisiera, con su venia, invitarle a que abordara esa cuestión.

EL TRIBUNAL: ¿Ha hecho usted su comparecencia en este caso? Le permitiré, claro está, que aborde usted la cuestión, pero si pudiera usted presentar su comparecencia en el caso, eso sería cosa buena, como diría Martha.

SR. LIGGET: Lo haré, Señoría.

EL TRIBUNAL: Muy bien

SR. LIGGET: Troy Liggett, con la Secretaría de Justicia. Soy uno de los abogados litigantes. Preap es mi caso, y fue llevado ante el Tribunal Supremo.

EL TRIBUNAL: Me pareció haber visto su nombre.

SR. LIGGETT: Sí, Señoría. En un nivel básico, Señoría, la cuestión de si alguien ha estado bajo custodia en algún momento no se suscita en Preap.

EL TRIBUNAL: Correcto. Es el desencadenamiento contra ... es o bien la cláusula desencadenante o una cláusula de limitación de plazo; ése el quid de todo el debate.

SR. LIGGETT: La brecha, la diferencia

EL TRIBUNAL: Correcto, pero me parece que si los tribunales están dedicando tanto tiempo y esfuerzo para tratar esa parte, la cláusula que abre las compuertas de este esquema legal, es porque ciertamente tiene algún significado. Y no me siento cómoda haciendo caso omiso de ella sin más. Y no creo que ningún tribunal ... ¿es Olmos, en el Décimo Circuito?

SR. LIGGETT: Sí, Señoría

EL TRIBUNAL: Usted sabe, básicamente, que desde luego que hay custodia. ¿Por qué hablaríamos de dejar en libertad si no la hubiese?

Creo que usted y yo estamos vehementemente de acuerdo en que Preap enfoca una situación diferente, pero me parece útil que hablemos de ella.

SR. LIGGETT: Yo diría que es útil hablar de ella, pero que no es pertinente al todo cuando existe la fraseología "se las deje en libertad."

EL TRIBUNAL: Muy bien

SR. LIGGETT: Una buena parte del argumento del Gobierno es que existe otra ley que requiere, en general, que los extranjeros que han sido condenados de un delito y tienen que purgar pena; tienen que purgar ese tiempo antes que se les pueda expulsar.

EL TRIBUNAL: ¿Ése es el esquema federal?

SR. LIGGETT: Sí, señora, ése es el esquema federal. Y la posición del Gobierno, pues, es que cuando --con respecto de cuando se les deja en libertad--

dice que el Gobierno tiene la obligación de aprehenderlos cuando se les deje en libertad de su custodia penal, porque tienen que purgar su tiempo primero.

EL TRIBUNAL: Así es.

SR. LIGGETT: Es la posición del Gobierno que si a alguien se le condena de uno de los delitos que se enumeran en los párrafos A a D de la 1226(c), ése es el calificativo de cuándo quedan sujetos a detención obligatoria.

EL TRIBUNAL: De nuevo, pide usted que este Tribunal al menos tache por completo una oración completa del texto legal, algo que, si estuviera usted en argumentos orales, fue motivo de inquietud para las magistradas Sotomayor y Kagan, que se referieron a DeMaio y Sessions y los casos anteriores.

Pero tomemos el “cuando se les deje en libertad”. ¿Qué hay del hecho de que se repite otra vez cuando se enumeran los delitos mayores con agravantes cuyo período de encarcelamiento se cumplió durante los últimos 15 años?

A la luz de todo eso, ¿hay algún caso, de Inmigración, de los tribunales de distrito, algún caso como éste que pueda citarme? Una sentencia extranjera después que las personas han venido a los Estados Unidos en el que no hay custodia ...

SR. LIGGETT: Señoría, no tengo conocimiento. Y no creo que el Gobierno aquí hoy --ni la semana pasada-- haya encontrado un caso como éste en que alguien no comparece para su proceso penal, se le condena para que purgue un tiempo que encaja en el plazo, pero que se da a la fuga al no comparecer en el proceso.

Y en cuanto al tiempo purgado --el plazo de 15 años--, dice que no puede usted remontarse a antes de los 15 años y considerar eso.

Aquí se les condenó a cumplir ocho años.

EL TRIBUNAL: Bueno, no creo que no comparecer sea darse a la fuga ... ésa es otra discusión que dejaremos para otro momento.

SR. LIGGETT: Si hubieran estado allá en Ecuador y hubieran comparecido en el proceso y la Secretaría de Estado aún considerara la extradición para que purgaran ese tiempo, esa definición les sería aplicable.

Y lo que decimos es que el hecho de que no hayan comparecido para el proceso no debe ser excusa ... si se aplica esa definición.

EL TRIBUNAL: Muy bien. Srta. Wherry, ¿hay algo más que quiera usted poner en conocimiento del Tribunal?

SRTA. WHERRY: Solamente destacar que la jurisprudencia sugiere que la Constitución de los Estados Unidos no se aplica en todo el mundo, se aplica en los Estados Unidos.

Y como se destaca en los casos, el hecho de que otro país pudiera no haber satisfecho el debido proceso de la manera en que lo hacemos aquí en los Estados Unidos no invalida la condena.

EL TRIBUNAL: Así es. Pero ninguno de esos casos hablaba de que un delito mayor con agravantes exigiera detención obligatoria. Ésos tenían que ver con el hecho de que una condena reuniría los requisitos, aun cuando no se ajustase a lo que consideramos gobernación constitucional.

Ninguno de ellos, y usted me dirá si me equivoco, ninguno de ellos hablaba de la cuestión de detención obligatoria y delito mayor con agravantes que estamos

ventilando hoy. Lo estoy mirando únicamente con el lente de si la detención resulta apropiada.

SRTA. WHERRY: Señoría, la postura en este caso es en ... Se trata de una petición de hábeas corpus.

EL TRIBUNAL: Correcto

SRTA. WHERRY: La única función de la petición de hábeas corpus es poner a prueba la legalidad de la detención por el Ejecutivo. Y a tenor de la 1252(g), y a menos que se disponga lo contrario, ningún otro tribunal será competente para oír un caso que surja de la decisión o la acción del DHS --del Secretario de Seguridad Nacional-- de iniciar actuaciones.

EL TRIBUNAL: Eso no es lo que estoy haciendo. No estoy abordando eso. Y lo “a menos que se disponga lo contrario” es Demore contra Kim, Jennings contra Rodríguez, una legión de casos, que hablan de la capacidad de un tribunal de distrito, de un tribunal federal, para abordar la detención y la viabilidad y la legalidad y constitucionalidad de la detención.

Eso presenta una multiplicidad de dimensiones. No estoy hablando del proceso de Inmigración en lo que hace a expulsión o a esa decisión. Hablo de la detención obligatoria y de cómo se aplica.

Desde luego que ése es el quid de la discusión en Preap. Una discusión diferente en lo que a enfoque se refiere. Pero ha llegado ante el Tribunal Supremo por intermedio de varios Circuitos en cuanto a si la detención obligatoria es constitucional.

SRTA. WHEERY: Parece ser que, en cierta medida, los peticionarios han decidido circunvenir el proceso con la petición de hábeas corpus e imponerle a usted tomar una decisión con respecto de la detención.

Si el proceso hubiese continuado por la vía administrativa – a los peticionarios se les habían concedido diez días más para responder a la orden de deportación que se ha propuesto.

Y una vez que un funcionario de deportación toma esa decisión --o si la hubiese tomado un juez de Inmigración--, pero al caducar esos diez días, lo que sería el 14 de marzo, si los peticionarios tuvieran algún problema con la deportación, perdón, con la expulsión y la detención resultante, lo podrían elevar directamente al Undécimo Circuito.

De manera que hay un método y un proceso del que los peticionarios pueden valerse para impugnar eso.

EL TRIBUNAL: Si hay una detención aquejada de debilidad constitucional, el hecho de que alguien vaya a revisar la orden de expulsión no cura esa parte del proceso que quebranta la ley y la Constitución.

Y todos los tribunales, del Tribunal Supremo abajo, todo el mundo está de acuerdo con que yo puedo revisar esa decisión si, de hecho, constituye violación de la ley y la Constitución.

SRTA. WHERRY: Bueno, Señoría, la ley requiere ... Creo que la historia del Congreso ... con la ley y la manera en que se aplica es que quiere que los extranjeros que han venido a los Estados Unidos, cometido delitos, que purguen el

tiempo antes que les deportemos o les expulsemos de este país.

En este caso en particular, para tener en cuenta esa parte en particular del texto de la ley – digamos que uno tiene que purgar su pena de reclusión 15 años antes que consideremos su expulsión, [ello] sería aplaudir y premiar a alguien por no haber cumplido su condena y por no abordar esa cuestión en el país en que están pendientes los cargos.

Aun cuando uno tiene abogado, uno se ausenta, no llega a cumplir --no purga la pena--, nunca satisfará los 15 años, jamás, porque nunca estará allí para purgar el tiempo. ¿Vamos, entonces, a recompensar a esa persona por no haber purgado su tiempo?

Porque inicialmente ... estamos aquí diciéndole a un extranjero condenado de un delito en nuestro país: tiene que purgar su tiempo primero y después lo vamos a expulsar.

En una situación como la que tenemos ante nosotros, el hecho de que no haya aparecido en la jurisprudencia no significa que no tenga importancia y le quite empuje.

Básicamente, se estaría premiando a alguien por no haber cumplido nunca su pena. Lo único que tiene que hacer es no asomarse por el país que le condenó y nosotros le permitiremos que se quede aquí y nunca aplicaremos la letra de la ley.

Su delito, que se considera delito mayor con agravantes, nunca quedará satisfecho porque la persona nunca purgará los 15 años, y nunca se la ...

EL TRIBUNAL: No creo que eso es lo que los peticionarios argumentan. Ciertamente, si yo he articulado eso ... Yo no soy de esa posición.

Lo que los peticionarios están argumentando aquí, y lo que yo estoy tratando de establecer aquí, [es] que, en ese caso, la persona no va a ser detenida obligatoriamente mientras Inmigración toma una decisión.

Porque, ¡vamos!, ¿qué sucedería si hubiera, digamos, un dictador en otro país que condenara por traición a los que han dejado el país y entonces les pidiera a los Estados Unidos que actuaran basándose en esa condena?

Eso presentaría todo tipo de problemas. Ello no significa que pudiera no ser fundamento para la expulsión; es simplemente decir que pudiera no ser el fundamento para la detención obligatoria y la expulsión acelerada.

Pero si pareció que yo daba la impresión de que estaba diciendo que no habría reparación por parte del Servicio, eso no es lo que estaba diciendo. A veces, cuando pienso en voz alta, divago, pero ésa no era la dirección en que iba.

SR. WHERRY: Señoría, mi colega quisiera dirigirse al Tribunal acerca de otro asunto.

EL TRIBUNAL: Muy bien

SR. LIGGETT: Señoría, quería referirme a algo con lo que el Sr. Kurzban comenzó sus argumentos y que es muy pertinente a la cuestión que estamos tratando. Los peticionarios están en diligencias aceleradas de expulsión y, teóricamente, el plazo para la presentación de su escrito es el próximo viernes; y poco después habrá una orden definitiva de expulsión en el caso de ellos ...

EL TRIBUNAL: Bueno, una espera que se lean los escritos, pero, muy bien.

SR. LIGGETT: Perdón. Habrá una decisión. Son actuaciones aceleradas. Y la cuestión en esas diligencias aceleradas es si están condenados por un delito mayor con agravantes.

EL TRIBUNAL: Muy bien

SR. LIGGETT: Y si estuvieran en diligencias ordinarias de expulsión, que toman meses o años, la cuestión sería exactamente la misma: si cometieron un delito mayor con agravantes.

En diligencias dilatadas existe lo que se conoce como audiencia del Asunto de Joseph ...

EL TRIBUNAL: De la que no se dispone aquí.

SR. LIGGETT: De la que no se dispone aquí. Y hay una razón para ello. Es porque estas actuaciones son aceleradas.

EL TRIBUNAL: Entonces, si estamos cometiendo un error, ¿sencillamente vamos a apresurarnos en cometerlo?

Eso me tiene atascada, Sr. Liggett.

SR. LIGGETT: La cuestión aquí es la misma que estará sujeta a revisión en la orden de expulsión.

EL TRIBUNAL: Perdóneme. El señor letrado está presentando sus argumentos. Me gustaría oír al señor letrado.

SR. KURZBAN: Discúlpeme.

EL TRIBUNAL: Prosiga, señor.

SR. LIGGETT: Esa es la suma de nuestro argumento en cuanto a competencia. La cuestión de si cometieron un delito mayor con agravantes se resolverá en una orden que se expedirá en breve.

Y, por lo tanto, es exactamente la misma cuestión. Se está revisando en sus diligencias actuales de expulsión; exactamente las mismas cuestiones de que habla usted.

Si es o no es una condena por un delito mayor; si se aplica o no a la luz de la definición; si es o no una condena definitiva; si cometieron o no delitos mayores con agravantes.

Ésa es la cuestión en sus actuaciones de expulsión, que se están llevando a cabo en un plano administrativo. Ambas partes están presentando exactamente los mismos escritos en las diligencias de expulsión.

Ésa es la razón por la que aquí no hay una audiencia del Asunto de Joseph – porque no es necesario que la haya por cuanto se trata de diligencias aceleradas.

Y toda la litigación que estamos teniendo en la petición de hábeas corpus es exactamente la misma cuestión que [las partes] están litigando en las actuaciones de expulsión.

Y es por ello que decimos, con todo respeto, que a este Tribunal le está vedado revisar esta misma, exacta, cuestión de conformidad con la 1252(a) (5) y (e) (9) por la cláusula Zipper, que el Congreso ha dicho que una cuestión tiene que resolverse mediante diligencias de exclusión y petición (ininteligible).

De manera que no existe esta protección de una audiencia del Asunto de Joseph en diligencias aceleradas de expulsión por cuanto exactamente la misma cuestión se está litigando en el caso en sí. Creo que eso es importante para esta conversación.

EL TRIBUNAL: Gracias. ¿Refutación, Sr. Kurzban?

SR. KURZBAN: Gracias, Señoría, y me disculpo. Solamente otro punto en cuanto a medidas de amparo. Nos preocupa sobremanera que este asunto le vaya a ser devuelto a un juez de Inmigración.

Si se le devuelve a un juez de Inmigración --y para que el Tribunal entienda la totalidad del contexto-- y un juez dice: Bien. Les daré fianza. El Gobierno tiene el derecho, en lo que considero yo un procedimiento inconstitucional, pero de conformidad con el Título 18 del Código Federal de Reglamentos, 1003.19(h)(1), de sencillamente poner un papel en el Tribunal y mantenerles detenidos durante 90 días hasta que se decida una apelación.

La segunda cuestión es que si expiden una orden definitiva, van a regresar aquí --aun cuando usted les deje en libertad--, van a regresar.

Si usted le envía esto a un juez de Inmigración y consiguen una orden definitiva de conformidad con la 238, van a regresar y decir que ya no están sujetos a la 236, que están sujetos a la 240 y, por consiguiente, a la 241, y que, por lo tanto, no puede usted dejarles en libertad porque ahora tienen un mandamiento definitivo de expulsión. Habida cuenta de su estado, habida cuenta de sus edades, habida cuenta de las circunstancias aquí, habida cuenta de lo que creo que hemos tratado

aquí como clase de cuestiones jurídicas claras, le pedimos a Su Señoría que expida un mandamiento que les deje en libertad hasta que se agoten todas las diligencias administrativas y judiciales.

La posibilidad existe de que pudieran decidir que se trata de un delito mayor con agravantes, y si en efecto deciden que es un delito mayor con agravantes, eso no es, en realidad, el final del proceso.

Porque tenemos entonces el derecho de pedir una determinación de temor razonable con respecto a si temen o no regresar, y eso pudiera durar semanas o meses.

De modo que pudieran permanecer detenidos durante todo ese tiempo a menos que el Tribunal expida un mandamiento que disponga que se les deje en libertad.

Como el señor letrado capazmente señaló, pudiéramos acudir al Undécimo Circuito con la diligencia a tenor de la 238(B) y la diligencia de retención y todo lo demás, y pudieran pasar otro año detenidos.

Lo que me preocupa es ... en vista de la claridad meridiana de la ley, no son delincuentes con agravantes, la cláusula del “cuando se les deja en libertad” claramente se aplica. Y Su Señoría tiene la facultad en equidad de mandar que se les deje en libertad mientras todas las revisiones administrativas y judiciales estén pendientes.

Aprecio los esfuerzos por tratar de mezclar estas dos cosas, los méritos del caso y la detención, pero la verdad es que el Tribunal Supremo, una y otra vez ... y

comenzó con Demore contra Kim y ahora el caso Preap. No hay duda de que los tribunales de distrito son competentes para decidir cuestiones de detención.

Le rogamos que lo considere usted. Me preocupa que aun cuando usted sencillamente les dejase en libertad ahora, en tres semanas estaríamos aquí de vuelta si ellos deciden que hay una orden definitiva; y van a argumentar que hay una orden definitiva en un proceso diferente.

Creo, a propósito, que si lo hacen estarán equivocados, y vamos a pelear por eso. Pero creo que tiene usted la facultad en equidad de dejarles en libertad, y comedidamente le pedimos que así lo haga.

EL TRIBUNAL: Muy bien. Voy a tomar unos cinco minutos y regresaré y hablaremos de los próximos pasos.

SRTA. WHERRY: Señoría, quisiera añadir: pedir que se les deje en libertad hasta que todo concluya va a contrapelo de la ley que dispone lo contrario en la legislación de Inmigración y del proceso que lo eleva al Undécimo Circuito, que tomará la decisión.

Hay un caso que respalda la posición de que la atención de la salud no hace ilegal la reclusión. Y la Agencia se mantiene al tanto de su salud y la Agencia les ha dado el beneficio de su buena atención de la salud. La Agencia, pues, se preocupa mucho por la salud de los que están bajo su custodia.

Pero decir simplemente que porque su salud es mala queremos que usted, como tribunal de distrito, decida dejarles en libertad hasta que todo concluya excede los límites del proceso de Inmigración y va en contra del proceso mismo.

EL TRIBUNAL: Muy bien. Voy a tomar cinco minutos y regresaré para hablar de los próximos pasos.

SE LEVANTA LA SESIÓN

EL TRIBUNAL: Pueden todos tomar asiento. Primeramente, en respuesta a los asuntos que se plantearon en los escritos, y a lo que hemos hablado aquí hoy con respecto de competencia, parece haber habido una ligera confusión en algún momento de nuestras conversaciones de hoy.

Quiero ser clara. Creo que claramente soy competente para oír este caso de conformidad con la 2241. Los peticionarios están en custodia bajo la autoridad de los Estados Unidos.

Alegan que su detención obligatoria sin audiencia individualizada para determinar la cuestión de la fianza no está autorizada por la ley y que, por consiguiente, se les mantiene detenidos en violación de su derecho federal al debido proceso.

El Gobierno admitió en su contestación que el Tribunal es competente para revisar si la detención de los peticionarios era ilícita. Y ello es así porque el Tribunal Supremo, los tribunales de circuito, y los tribunales de distrito han todos reconocido que las peticiones de hábeas corpus son apropiadas para impugnar la aplicación de la 1226(c). Todos hemos hablado de Demore contra Kim.

Había competencia para oír la impugnación de si la 1226(c) podía constitucionalmente autorizar la detención sin fianza. Jennings contra Rodríguez.

El Tribunal era competente para considerar una impugnación con hábeas corpus, inclusive la alegación de que el Gobierno se había excedido.

Como lo hemos hablado aquí hoy: muy recientemente, ha habido amplias conversaciones en tribunales federales sobre la fraseología “cuando se les deja en libertad” de la 1226(c) y los límites temporales.

Esta cuestión se encuentra ante el Tribunal Supremo de los Estados Unidos en el caso Preap. Y, de hecho, la decisión en Preap se tomó de conformidad con el lenguaje llano de la ley.

El Gobierno puede detener sin audiencia para determinar fianza únicamente a los extranjeros delincuentes que pone sin demora bajo custodia de Inmigración cuando se les deja en libertad de la custodia penal que desencadena esa acción.

Todos hemos hablado de ese caso que incluye los parámetros temporales de ese tipo de readquisición de la custodia, por así decirlo.

De modo que no creo que quede lugar a duda de que soy competente para revisar una cuestión de derecho que impugna la interpretación de una cierta ley por el Ejecutivo; ése es el caso St. Cyr a que hice referencia anteriormente.

Y aquí se incluyen detenciones resultantes de errores de derecho causados por la aplicación errónea de la interpretación del texto de las leyes. El caso que tengo ante mí es una cuestión de derecho que tiene que ver con el alcance de la Sección 1226 del Título 18 del Código de los Estados Unidos. Soy competente para decidirla.

También voy a remitir a las partes a --y voy a pronunciarlo atrocemente--
Guo Xing Song.

Mientras que un extranjero no dispute una orden definitiva de expulsión, el tribunal de distrito retiene competencia para revisar peticiones de hábeas corpus, incluso detenciones.

No creo que ningún otro argumento que el Gobierno pueda haber esgrimido con respecto de mi competencia es aplicable. Los peticionarios no pretenden impugnar una decisión de Inmigración sobre el estado de los peticionarios.

No es de eso que hablamos aquí. Hablamos de su detención obligatoria de conformidad con la 1226(c).

Y hemos hablado de la definición de delito mayor con agravantes y del impacto que tiene en la detención obligatoria. Y, como acabamos de hablarlo ahora mismo, de si esto da pie entonces a la falta de una audiencia de Joseph, la expulsión acelerada.

Es una especie de argumento circular, de tautología. Y la posición del Gobierno me deja algo perpleja. Porque, repito, la idea que anima esta disposición de la ley y la enumeración de ciertos delitos mayores, como lo reconoció el viceprocurador general en su escrito y como se ha reconocido en otros casos, es cerciorarse de que Inmigración pone bajo custodia a personas que han purgado su tiempo pero que han recibido garantías procesales durante toda la litigación de su conducta: juicios, declaraciones de culpabilidad, períodos de custodia, y finalmente puesta en libertad.

Ello es todo parte integral no sólo del esquema legal sino del texto escrito de las leyes y de la intención del Congreso.

Parece ser que el Gobierno argumenta que todo eso se puede echar a un lado y arrumbar con una audaz determinación de que se trata de un delito mayor con agravantes.

Creo que eso suscita problemas significativos, el menor de los cuales no es el hecho de que, como el delito mayor con agravantes se define en la 1101(a)(4)(3), contempla, una vez más, como lo hace la 1226(c), que con respecto de una infracción en violación de la ley de un país extranjero cuyo período de encarcelamiento se purgó durante los 15 años anteriores. [*sic*]

La construcción del texto de la ley, el lenguaje claro y expreso, eso no se aplica a la condena que estamos considerando aquí.

Pero aun cuando el Gobierno optara por una interpretación más forzada y deseara hablar de si es una sentencia por fraude o dolo, es preciso hablar de la ley de peculado.

Si hay abuso de dineros y si eso basta o no para satisfacer los requisitos. Se habló de si se había establecido o no la pérdida con respecto de los hermanos Isaías.

Se habla mucho en las 326 páginas de la orden de los dineros. Pero no hubo conexión directa entre las actividades y los peticionarios.

Creo, como señalan los peticionarios, que se les nombra un puñado de veces. Y según lo recuerdo, a la Carta Magna se la cita tres veces.

Si ha sido anulada o no, o si está en casación, todas estas cuestiones son profundamente preocupantes. Y no creo que le dan al Gobierno fundamento claro para que un funcionario de inmigración determine unilateralmente que, de hecho, se ha establecido que hubo delito mayor con agravantes.

Pero no voy a entrar en eso. Voy a entrar en la cuestión de si la 1226(c) es aplicable. Y, una vez más, el texto explícito de la ley dice que el Procurador General de la República pondrá bajo custodia a un extranjero cuando a éste se le deje en libertad por los mismos delitos.

La expresión “dejar en libertad” no es ambigua. No existe requisito de que yo le dé Deferencia de Chevron a ninguna determinación del BIA (Buró de Apelaciones de Inmigración). Todos los profesionales del derecho aquí presentes saben que la primera pregunta en Chevron es si existe ambigüedad en la disposición de la ley.

Aquí no existe.

Mencioné el caso Olmos, un caso del Décimo Circuito, que, en realidad, contradice a Preap. Es uno de los casos ante tribunales de circuito que se están debatiendo.

Pero, aun así, ese tribunal dice que la custodia física es necesaria para desencadenar la 1226; de lo contrario, ¿cómo podría, dice el tribunal textualmente, dejarse en libertad al extranjero? Creo, por consiguiente, que se precisa algún tipo de custodia física para dar pie a la detención obligatoria y no tengo que consultar ninguna interpretación para determinar que así es.

Hago la observación, sin embargo, de que no he encontrado ningún caso, que el gobierno no ha citado y que yo no he encontrado ningún caso en que la 1226(c) se hubiese aplicado, aun en casos en que el extranjero nunca había estado bajo custodia.

El caso Preap y los casos citados por el Gobierno, repito, enfocan la fraseología “cuando se les deja en libertad”, la dimensión temporal, el punto de partida para cuando la Seguridad Nacional puede poner bajo custodia de Inmigración a un extranjero que reúna los requisitos necesarios.

Todos estos casos, Olmos y todos los casos que he revisado, suponen que el no ciudadano estuvo algún tiempo bajo custodia.

Y aun si hubiera un análisis de Chevron, las decisiones del Buró de Apelaciones de Inmigración que apoyan los requisitos de custodia.

Asunto de West, 22 Inmigración y Naturalización, decisión 1405. El Asunto de Kotliar, 24 Inmigración y Naturalización, decisión 124. La expresión “se les deja en libertad” precisó algún tiempo de custodia.

El Asunto de Rojas, que se citó como algo a lo que el Tribunal tenía que darle deferencia de Chevron, tampoco tenía que ver con el hecho de que no había habido custodia; tenía que ver con el momento en que se dejó en libertad a la persona. Creo que fue dos días después que se le dejara en libertad de su custodia.

Tal vez deba añadir que en Rojas hubo un voto salvado, y hay un dictamen de un tribunal de distrito que cree que, aun con respecto de la dimensión temporal, a Rojas se le debió haber otorgado deferencia de Chevron.

Y habiendo dicho todo eso, aquí no ha habido custodia, y aplicar la ley en esas circunstancias sería contrario al texto inequívoco y a toda la autoridad que lo dispone.

Rechazo el argumento de que puedo dejar a un lado la cláusula “cuando se les deja en libertad” para hacer mi análisis. Hasta en Preap existe la suposición tácita de que hay alguna custodia penal.

Sobre lo que dice el viceprocurador general acerca de la cortesía entre el sistema federal y el estatal. Hay alguna custodia, aun cuando la separación temporal es motivo de estudio y examen.

Y, en realidad, para adoptar la posición del Gobierno yo tendría que hacer caso omiso, como he dicho, de la totalidad de la cláusula “cuando se les deja en libertad”, la cláusula que el viceprocurador general ha dicho que es la que abre las compuertas.

Y tengo que hacer caso omiso de la categorización de los tipos de delitos mayores con agravantes que deben utilizarse en este caso; una simple cuestión de interpretación del texto de la ley.

Si el Congreso hubiera estado identificando el quién, esa fraseología pudo haberse omitido. Pero ahí está. Y concuerdo con el Noveno Distrito en Preap que el Congreso escogió deliberadamente esta fraseología y que significa precisamente lo que dice.

Un extranjero que cometió un delito previsto en la ley y que Inmigración puso bajo custodia cuando se le dejó en libertad.

El tribunal en Preap citó a Castañeda, un caso del Primer Circuito, y a Salsana contra Gillen, otro caso del Primer Circuito.

Rechazo, pues, el argumento del Gobierno porque pienso que le pide al Tribunal que vuelva a escribir el texto claro de la ley y que haga caso omiso del texto llano.

Por cuanto me he concentrado en el requisito de la puesta en libertad, el requisito de custodia, no tengo necesidad de entrar en el “cuando”; con eso es que el tribunal de Preap está luchando.

Quiero hacer la observación de que esa cláusula, la cláusula del “cuando se les deja en libertad”, como los letrados lo saben, ha sido objeto de amplia litigación.

Y dos circuitos, el tribunal de Preap y el tribunal de Castañeda, dicen que la detención obligatoria debe comenzar inmediatamente o de manera oportuna.

Creo que la Magistrada Sotomayor preguntó: ¿por qué se habría incluido esa formulación en el texto de la ley si no hubiese significado lo que decía?

De hecho, se incluyó un período de transición de dos años para que esa formulación tuviera significado.

Y no creo, como los dictámenes concurrentes en Rojas parecieron dar a entender, que el Congreso deliberadamente formuló un esquema legal que establecía que el Servicio no tendría que cumplir.

No parece probable, dijo en esencia este juez en su dictamen concurrente, que el Congreso haya basado el éxito de su esquema en el requisito de que el Servicio trabajase con un grado de eficiencia muy elevado. Creo que eso es

exactamente lo que el Congreso quería y lo que se les requiere a los tribunales que hagan cumplir.

Aun cuando no estuviera considerando el requisito de la custodia y únicamente la cláusula de “cuando se las deja en libertad”, creo que la ley no se estaría aplicando apropiadamente y en violación de la Constitución.

Por cuanto el Gobierno aquí, como en esos otros casos, esperó hasta años después de la condena para poner a los peticionarios bajo la custodia de Inmigración.

Pienso que en este caso el gobierno abrogó sus deberes de poner bajo custodia a los peticionarios; y lo hizo mientras que en otra oficina, en otra parte del Ejecutivo, se denegaban numerosas solicitudes de extradición.

No puede sugerirse que se habló de alguien que se encuentra aquí y que el Gobierno no conoce a esa persona ni sabe de sus antecedentes.

El Gobierno, en todos sus niveles, sabía de los hermanos Isaías y, a pesar de ello, no hizo nada. Entonces, ya sea desde el punto de vista de la custodia o del tiempo, no creo que la 1226 tenga aplicación, y no creo que la detención obligatoria sea apropiada en este caso.

Y determino que no lo es y que constituye violación de la ley.

Entiendo el argumento que el Gobierno adelanta acerca de la expulsión acelerada, pero no creo que ello exima al Tribunal de identificar y reparar la debilidad constitucional. Y creo que la idea de que de alguna manera el plazo condensado en efecto brinda el proceso que la denegación de fianza y la denegación

de una audiencia de Joseph y la posición de que el Tribunal no es competente es contraria a todo lo que he considerado y rechazo esa idea.

Ahora, habiendo decidido que los peticionarios no están sujetos a detención obligatoria, tengo que considerar las medidas de amparo. Aprecio todo cuando ha dicho usted, Sr. Kurzban, pero no creo que es apropiado que este Tribunal haga las veces de juzgado de fianzas en este caso.

Entiendo su preocupación por la salud de sus representados; creo que el Servicio ha actuado al respecto. Haré esa cuestión parte de una supervisión continua.

Pero no creo que sea mi lugar reemplazar al juez de Inmigración, a quien debo darle debida consideración y deferencia.

Así, pues, voy a mandar que se les dé a los peticionarios una audiencia constitucionalmente adecuada para determinar la cuestión de la fianza. Esa audiencia para determinar la cuestión de la fianza deberá celebrarse en un plazo de siete días contados desde la fecha de hoy.

Voy a mandar que mientras este litigio permanezca pendiente -- francamente, no sé qué queda pendiente--, mientras que siga pendiente, se me informe del estado médico de los peticionarios.

Que están recibiendo los medicamentos debidos, que se están haciendo ajustes, que se les está supervisando bien.

Esa es mi decisión, pues. ¿Hay alguien que tenga algo que preguntar? Y, Sr. Tein, puede usted hacer preguntas, aun cuando dijo que no diría una palabra.

SR. TEIN: Quiero darle las gracias, juez, y cumplo mi promesa.

EL TRIBUNAL: Sr. Kurzban, Srta. Wherry

SR. KURZBAN: Lo único que pido es que Su Señoría deje el caso abierto en la eventualidad que terminemos de vuelta aquí.

EL TRIBUNAL: No sé que haya quedado nada en el tintero. Había ese interlineado que parecía pedirme que fallara sobre la constitucionalidad de todo el esquema de la ley.

No estoy segura de que haya una demanda enmendada o si ... permítanme decir esto: creo que lo que hemos hecho aquí el día de hoy concluye lo que necesita hacerse.

Si se suscitaran otros asuntos, pues habrá que lidiar con ellos, pero no creo que haya ningún litigio pendiente.

No voy a cerrar eso. La audiencia para determinar la cuestión de la fianza debe celebrarse en plazo de siete días, así que no lo cerraré hoy. Tal vez eso sea algo que las partes pudieran tratar.

Pero a menos que se alegue algo real, no puedo hacer las veces de puesto de servicio.

SR. KURZBAN: Siempre hay una posibilidad de que el Gobierno pudiera convenir en una fianza.

EL TRIBUNAL: Exhorto, como hago con todo grupo de litigantes, a que haya comunicación acerca de asuntos sobre los que pueden llegar a un acuerdo.

La cuestión final del estado, el *status*, no sé que sea posible resolver eso. Tal vez haya algo que las partes puedan hacer para llegar a un acuerdo al respecto; pero eso se los dejo a ustedes.

Muy bien. ¿Hay algo más de una u otra parte?

SRTA. WHERRY: Iba a hacerme eco de lo que ha dicho usted; me preguntaba qué faltaba.

EL TRIBUNAL: Muy bien. A menos que me entere de algo específico que se haya alegado y no se haya resuelto hoy --y he dicho que mantendré el caso abierto hasta el final de la próxima semana--, consideraré que hemos resuelto nuestras cuestiones.

Sé que este asunto es de significancia para ambas partes y sé que estábamos trabajando con plazos muy apremiantes y agradezco, pues, los esfuerzos que todos han hecho por responder y darme toda la información que necesitaba.

Mis gracias a todos. Se levanta la sesión.

LA AUDIENCIA HA CONCLUIDO.

=====

CERTIFICADO

Certifico por las presentes que la anterior es acta fiel de las diligencias en el asunto de referencia.

/f/ PATRICIA SANDERS

FECHA DE PRESENTACIÓN

PATRICIA SANDERS, RPR