

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

---

FACULTAD DE DERECHO

SITUACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LOS  
MIGRANTES EN AMÉRICA LATINA

TESIS PROFESIONAL  
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A :  
DAYRA NALLELY VERGARA VARGAS

DIRECTOR DE TESIS:  
DR. MIGUEL CARBONELL

CIUDAD UNIVERSITARIA, 2012



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.



UNIVERSIDAD NACIONAL  
AUTÓNOMA DE  
MÉXICO

UNIDAD DE SEMINARIOS "JOSÉ VASCONCELOS"  
FACULTAD DE DERECHO  
SEMENARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y  
DE AMPARO

Cd. Universitaria, D. F. 3 de octubre de 2012.

**DR. ISIDRO ÁVILA MARTÍNEZ.**  
**DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN**  
**ESCOLAR DE LA U.N.A.M**  
**P R E S E N T E**

Por este conducto, me permito comunicar a usted, que la pasante **VERGARA VARGAS DAYRA NALLELY**, con número de cuenta 30320589-4 bajo la supervisión de este Seminario, elaboró la tesis intitulada **"SITUACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LOS MIGRANTES EN AMÉRICA LATINA"**, realizada con la asesoría del profesor **Lic. Miguel Carbonell Y Sánchez**.

Con fundamento en los artículos 8° fracción V del Reglamento de Seminarios, 19 y 20 del Reglamento General de Exámenes de la Universidad Nacional Autónoma de México, por haberse realizado conforme a las exigencias correspondientes, se aprueba la nombrada tesis, que además de las opiniones que cita, contiene las que son de exclusiva responsabilidad de su autor. En consecuencia, se autoriza su presentación al Jurado respectivo.

*"La interesada deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, sabe caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente, sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad"*

**ATENTAMENTE**  
**"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU"**  
**EL DIRECTOR DEL SEMINARIO**



**LIC. EDMUNDO ELÍAS MUSI**

\*mpm.



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS

Circuito Maestro Mario de la Cueva s/n, Ciudad de la Investigación en Humanidades,  
Ciudad Universitaria, Coyoacán, 04510, México, D.F.

México, D.F., a 3 de agosto del 2012

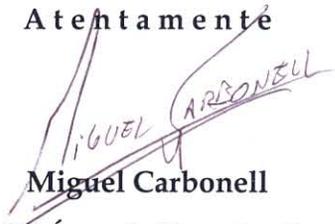
**Lic. Edmundo Elías Mussi**  
**Director del Seminario de Derecho Constitucional**  
**Facultad de Derecho - U.N.A.M.**  
**Presente**

**Estimado Licenciado Elias Mussi:**

Por medio de la presente, hago de su conocimiento que la C. Dayra Nallely Vergara Vargas, con número de cuenta 303205894, ha concluido satisfactoriamente su trabajo de investigación de la tesis titulada "Situación de los Derechos Humanos de los migrantes en América Latina", razón por la cual cuenta con mi aprobación para continuar con los trámites correspondientes a su proceso de titulación.

Sin más por el momento, reciba un cordial saludo.

**Atentamente**

  
**Miguel Carbonell**

**Coordinador del Área de Derecho Constitucional**  
**Instituto de Investigaciones Jurídicas**

## **Dedicatoria**

Esta obra es el resultado del gran esfuerzo y dedicación que he llevado a cabo en los últimos años. Este trabajo es también, el reflejo de todas las enseñanzas, vivencias e inspiraciones que han existido permanentemente en mi vida.

Primero quiero dar gracias a mis padres Soledad Vargas y Manuel Vergara, por todo el amor, paciencia, confianza, inspiración e impulso que siempre me han dado, que me han permitido seguir adelante a pesar de las adversidades y conducirme con convicción y congruencia día con día.

A mí amada Emma por haber sido una luz y una fuente de alegría viva, que se mantiene en mi espíritu y es una de las baterías que me llena de energía. A mis hermanos Erandy, Areli y Omar por caminar a mi lado todos los días incondicionalmente y formar parte de la fortaleza de mi vida.

Por supuesto a la Universidad Nacional Autónoma de México y a la Facultad de Derecho por darme la oportunidad de ser integrante de la comunidad universitaria y brindarme todas las herramientas académicas para desempeñarme en mi quehacer diario con conocimiento y dedicación y que gracias a su diversidad cultural me ha permitido situarme en la verdadera realidad en que vivimos y ejercer mi profesión con conciencia, convicción y profesionalismo.

Al Dr. Miguel Carbonell quien me dio la oportunidad de aprender y trabajar con el, desde luego al Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, el lugar que me brindó el espacio ideal para la investigación y el aprendizaje.

A mi complemento, Felix Ponce Nava quien se ha convertido en una parte fundamental de mi vida y me ha brindado todo su apoyo, cariño, amor y

comprensión siempre. A mis amigos Alejandra Soto Alfonso, Luis Eduardo Garzón Lozano y Bertha María Alcalde Luján quienes estuvieron presentes en gran parte de mi carrera y en este proyecto tan importante para mí, brindándome insumos bibliográficos, apoyo y cariño.

Finalmente quiero hacer una mención especial a todos aquellos hombres y mujeres que se han visto en la necesidad de abandonar sus lugares de origen, dejando todo en busca de mejores condiciones de vida, a ellos, que fueron mi principal inspiración para realizar esta obra y son mi motivación para continuar trabajando y luchando por buscar que se respeten sus derechos humanos siempre.

# Situación de los Derechos Humanos de los Migrantes en América Latina

## Índice

Introducción	I
<b>Capítulo I. Conceptos Fundamentales</b>	
1. Territorio	1
1.1. Frontera.	8
1.2. Tipos de frontera.	10
2. Población.	13
2.1. Identidad	14
2.2 Multiculturalismo	16
3. Estado	17
3. 1. Nación.	19
3. 2. Estado-nación.	23
3.3. Régimen.	24
3.4. Soberanía del Estado	26
4. Ciudadanía.	30
5. Migración.	34
5.1. Movimiento migratorio.	37
5.2. Calidad migratoria	39
<b>Capítulo II. Antecedentes Históricos</b>	
1. Desarrollo histórico de la migración.	41
2. Movimientos y características migratorias en América Latina.	54

2. 1. Patrones y tendencias de los migrantes.	58
3. Heterogeneidad sociodemográfica de la migración intrarregional.	61
3.1 Tendencias de la migración femenina.	61
3.2. Distribución espacial	63
3.3. Perfil educativo y ocupacional	64
3.4. Satisfacción de necesidades básicas	65

### **Capítulo III. Derechos humanos de los migrantes en América Latina.**

1. Concepto de derechos humanos	69
1.1. Soberanía y derechos humanos.	74
1.2. Delitos vinculados a la migración:	79
1.2.1. Tráfico de migrantes.	82
1.2.2. Trata de personas.	85
1.2.3. Secuestro de migrantes.	90
1.3. Invisibilidad de la vulneración de los derechos humanos de los migrantes	94
1.4. Necesidad de la Titularidad de los derechos humanos de los migrantes.	101
1.5. Políticas Migratorias.	108

### **Capítulo IV. Instrumentos internacionales y de protección de los derechos de los migrantes.**

1. La Organización de las Naciones Unidas y la protección de los derechos humanos de los migrantes.	114
1.1. Antecedentes.	115
1.2. Situación actual.	120
1.3 Corte Internacional de Justicia.	126
2. Los derechos humanos de los migrantes en América Latina y el Caribe.	129

2.1. La Organización de los Estados Americanos.	130
2.1.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos.	132
2.1.2. Comisión Interamericana de Derechos Humanos.	134
2.1.3. Corte Interamericana de Derechos Humanos.	143
3. Corte Europea de Derechos Humanos.	151
4. Trabajo de la sociedad civil.	160
<b>Conclusiones.</b>	166
<b>Bibliografía.</b>	182
Hemerografía	188
Instrumentos Internacionales.	189
Otros Documentos.	191
Conferencias.	192
Documentos Electrónicos.	193

## Introducción

El ambiente que se vivió después de la Primera y Segunda Guerras Mundiales fue tenso y desolador. Sucesos como el exterminio judío orquestado por el régimen nazi, y el lanzamiento de la bomba atómica en Hiroshima y Nagasaki, plantearon la necesidad de una organización supranacional encargada de mantener la paz y la seguridad mundial. En este contexto se formó la Organización de las Naciones Unidas (ONU), la cual incluye a la persona y los Derechos Humanos de la misma como centro de protección. Así, al término de la Segunda Guerra Mundial, el concepto de Derechos Humanos se incluyó como uno de los principios fundamentales de la comunidad internacional.

En las siguientes décadas, esta noción cobró mayor importancia. Gracias a la inclusión de la persona humana como centro de protección de Derechos Humanos, el proceso de democratización de los estados se estableció en relación con el respeto a estos derechos. En América Latina, por ejemplo, se han ido logrando procesos de democratización bajo el principio del respeto a los Derechos Humanos. Lo anterior ha permitido por un lado, la suscripción de importantes tratados internacionales en materia de Derechos Humanos y por el otro, ha hecho posible controlar el ejercicio del poder de los gobernantes bajo el principio de pleno respeto de los Derechos Humanos.

Como resultado de la globalización y la apertura de mercados que siguió en décadas posteriores a la formación de la ONU, las relaciones entre estados, y entre éstos y la sociedad se han transformado, provocando así cambios en todos los ámbitos de la vida humana. En este proceso, el concepto de Derechos Humanos ha sido replanteado desde múltiples perspectivas, siempre en relación a problemáticas sociales, económicas, y legales que resultan de las diferencias entre lo global y lo local. Este es el caso de la migración.

Partiendo de la base de que la migración es un fenómeno social que ha existido permanentemente en las sociedades, el presente estudio tiene como finalidad analizar el impacto que la globalización y la apertura de los mercados ha tenido sobre la migración del sur hacia el norte del continente Americano. Me interesa

investigar cómo ha sido afrontado dicho fenómeno en los distintos estados de la región, cuáles son las características de los movimientos migratorios, cuales son las problemáticas que dicho fenómeno representa y cuáles han sido las medidas que ha tomado la comunidad internacional para afrontar dicha problemática en relación con los Derechos Humanos.

En este contexto, es importante tener en cuenta que a partir de la creación de la ONU y, en consecuencia, de la inclusión de la persona humana como centro de protección de los estados, se comenzó a llevar a cabo un movimiento para la suscripción de tratados internacionales en materia de Derechos Humanos y a la par los estados comenzaron a aceptar implícitamente que en tanto pertenecientes a la comunidad internacional, tenían la obligación de proteger y garantizar los Derechos Humanos que ya se encontraban enunciados en diversos instrumentos internacionales.

Lo anterior es sumamente relevante y es una premisa fundamental en el estudio que nos ocupa, ya que una de las mayores violaciones a los Derechos Humanos de los migrantes, se fundamenta en que únicamente los Estados son garantes de los Derechos Humanos de los sujetos en los cuales ejercen su potestad, olvidándose de que las cuestiones migratorias y de movilidad humana van más allá del imperio que dichos Estados pudieran tener en los territorios, aunado al hecho de que al formar parte de la comunidad internacional, que no distingue entre nacionales, tienen la obligación de respetar y garantizar los Derechos Humanos de todas las personas. Es por ello que a lo largo de este estudio, se elabora un análisis del impacto que han sufrido dicha premisa al interior de las naciones y evidencia como la falta de asimilación de las mismas produce irreparables violaciones a los Derechos Humanos.

En el primer capítulo, se lleva a cabo un breve análisis de los conceptos fundamentales que resultan necesarios para comprender ampliamente el fenómeno migratorio y como éste se relaciona íntimamente con cada uno de ellos, tales como territorio, frontera, estado, nación, entre otros.

El segundo capítulo, traza los antecedentes de la migración hacia los Estados Unidos. Además de un análisis de los factores históricos que originaron el

aumento de flujo migratorio de las últimas décadas, se investigan las características y problemáticas de dicho fenómeno.

En el tercer capítulo se aborda el estudio de los Derechos Humanos en general y posteriormente de los Derechos Humanos de los migrantes, así como la necesidad de su titularidad. En este mismo capítulo se lleva a cabo un análisis de las problemáticas a las que se enfrentan los migrantes en su tránsito hacia los Estados Unidos y se hace un análisis de la tensión existente entre la soberanía de los estados y los Derechos Humanos. En la última sección se analizan las características de las políticas migratorias desde un punto de vista crítico, y se proponen algunas modificaciones. Finalmente, se analizan los diferentes organismos de protección de los Derechos Humanos en general, y se discute el rol que han jugado en la protección de los Derechos Humanos de los migrantes. Algunos de los organismos analizados son la Organización de las Naciones Unidas y la Organización de los Estados Americanos, así como órganos jurisdiccionales internacionales como la Corte Internacional de Justicia, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y la Corte Europea de Derechos Humanos. De la misma manera, se analizan los precedentes más trascendentales sobre la materia y se discuten las actividades centrales de las organizaciones de la sociedad civil en el tema migratorio y su importancia.

Durante la elaboración de este estudio pude constatar que el tema de los Derechos Humanos es todavía desconocido para la mayoría de las juristas. Lo anterior fue crucial, ya que me confirmó que aún en una Nación como México, que se define como democrática, el reconocimiento y garantía de los Derechos Humanos continúan siendo ignorados, incluso por aquellos que han sido nombrados para vigilar el cumplimiento de estos derechos. Por lo anterior, esta tesis comprende un análisis integral de la situación de los Derechos Humanos de los migrantes en tránsito por México, y enfatiza la labor que ha realizado la comunidad internacional y sobre todo expone la omisión de muchos estados latinoamericanos ante este fenómeno.

Estoy consiente que el proceso de inclusión de los Derechos Humanos en las agendas de los Estados, ha sido difícil y es un proceso arduo que se construye día a día.

En México, es hasta principios del siglo XXI, cuando se manifiesta de manera inminente la necesidad de incluir en la agenda de las políticas públicas del Estado a los derechos humanos. Por lo anterior, el 10 de junio de 2011, se publicó en el Diario Oficial de la Federación, la Reforma Constitucional de Derechos Humanos. Esta reforma tiene como principales objetivos el incluir a los Derechos Humanos como eje rector del sistema democrático de nuestro país.

Gracias a este gran avance de inclusión de los Derechos Humanos en nuestra Carta Magna, hago una propuesta de las diferentes alternativas que gracias a esta reforma se pueden llevar a cabo.

Finalmente, debo mencionar que esta obra pretende demostrar la profunda intensidad que el tema de los Derechos Humanos, su protección y garantía seguirá produciendo en el Derecho Constitucional de América Latina, por lo que debemos estar alertas y mantenernos estudiando para poder responder efectivamente a esta problemática y a futuros retos que como producto de la evolución de las sociedades se originen.

## Capítulo I. Conceptos Fundamentales

Para delimitar el estudio que me he propuesto, es pertinente tomar en consideración, que las reflexiones derivadas del mismo, se realizarán a partir de los siguientes conceptos:

### 1. Territorio

En la actualidad el territorio es considerado como un elemento constitutivo e imprescindible del Estado, derivado de la posibilidad de que en ese cuerpo espacial el Estado pueda ejercer su potestad. Lo anterior proviene de un derecho de “*imperium*” que el Estado puede ejercer en su territorio, que es lo conoce como la potestad de dominación que la terminología francesa le denomina precisamente como “*soberanía territorial*”<sup>1</sup>.

Sin embargo, es de señalar que en términos más precisos “el Estado ejerce su potestad no solamente de un territorio, sino sobre un espacio; espacio que, ciertamente, tiene por base determinante el territorio mismo”<sup>2</sup>.

La palabra territorio, proviene del latín *terra*, que significa tierra o superficie y es uno de los elementos constitutivos del Estado, definido tradicionalmente, como una superficie de tierra sobre la cual pueda afirmarse como dueña de sí misma e independiente<sup>3</sup>.

Por otra parte, el diccionario de la Real Academia Española lo define como una porción de la superficie terrestre perteneciente a una nación, región, provincia, etc.

Es de resaltar, que el concepto que nos ocupa, se encuentra íntimamente ligado a la soberanía, en virtud de que es el soporte físico de la misma. De lo anterior se desprende que, el territorio de un Estado comprende aquellos espacios donde el mismo despliega su soberanía, es decir, el espacio terrestre (suelo –

---

<sup>1</sup> Carré de Malberg (1998) *Teoría General del Estado*, Facultad de Derecho/UNAM, Fondo de Cultura Económica, México D.F., Pág. 23

<sup>2</sup> Ibidem, Pág. 24

<sup>3</sup> Ibidem, pág. 22.

incluidos los ríos, lagos, lagunas y canales internacionales), así como la superficie tridimensional conformada por el espacio marítimo (aguas interiores, marítimo (aguas interiores, mar territorial y aguas archipelágicas, en su caso), espacio aéreo y el subsuelo, bajo la cual se instala, con carácter permanente una comunidad de personas organizadas políticamente, en la cual un Estado ejercerá dominio.

El territorio, resulta uno de los elementos esenciales para la existencia del Estado, base de la soberanía Estatal. Es importante observar que no existe un mínimo de porción territorial para la creación de un Estado, como por ejemplo el Vaticano, Mónaco, etc., lo importante es la existencia real y estable del mismo. Si bien en principio el territorio implica riqueza, derivada de su propia estructura natural y de la producción económica que emana de ésta, hoy día con los procesos financieros internacionales, no necesariamente se requiere de un espacio territorial muy grande<sup>4</sup>.

Por todo ello, los Estados han otorgado un valor muy alto a este elemento a lo largo de la historia de la humanidad y en aras de mantener un marco de convivencia entre las diversas sociedades dentro de sus procesos evolutivos, se han celebrado tratados para dividir territorios y realizar las descripciones precisas en sus constituciones. Finalmente, el territorio de un Estado enmarca su ámbito de actuación directa.

A través de la historia hemos observado como han existido conflictos a nivel Internacional como producto de las disputas por incrementar el territorio, como en el Caso de Perú y Ecuador, en América Latina; así como en Camerún y Nigeria, Libia y Chad, Irán e Irak, India y Pakistán e Irán y Kuwait.

Al respecto, el artículo 2 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar aclara los alcances del territorio al establecer:

1. La soberanía del Estado ribereño se extiende más allá de su territorio y de sus aguas interiores y, en el caso del Estado archipelágico, de sus aguas archipelágicas, a la franja de mar adyacente designada con el nombre de mar territorial.
2. Esta soberanía se extiende al espacio aéreo sobre el mar territorial, así como al lecho y al subsuelo de ese mar.

---

<sup>4</sup> El caso del Estado Vaticano es *sui generis*.

Es por ello que el territorio de un estado pertenece inicialmente a las fragmentaciones terrestres, pero evidentemente todos los estados están divididos por las fronteras que separa a unos de otros. “En Latinoamérica, y mucho más en África, la determinación de las fronteras se lleva a cabo de conformidad con la doctrina del *uti possidetis* con base en las fronteras administrativas o externas de las antiguas colonias<sup>5</sup>.

Lo descrito anteriormente, nos muestra la necesidad de una reglamentación a nivel internacional en virtud de los conflictos que han existido como producto de las disputas territoriales, y que aún con el paso del tiempo siguen presentes. Es por ello, que resulta importante describir la clasificación que la doctrina ha sistematizado en relación con los diferentes mecanismos de adquisición y delimitación del territorio.

Al respecto, es importante mencionar que la concepción patrimonialista sobre el territorio en una simple transacción de adquisición como un objeto del Estado, ha sido superada. Por lo que debemos tener presente que esta diferenciación carece de fundamentación, existiendo una clara interrelación entre la adquisición y la delimitación de la soberanía territorial, pues tanto los problemas fronterizos como los de adquisición son parte de una cuestión mayor, la relativa a la atribución del título de soberanía territorial...<sup>6</sup>.

Con base en lo anterior, la normatividad internacional relacionada con la adquisición de la soberanía territorial se ha ido transformando como producto de la evolución de las sociedades.

La clasificación tradicional del territorio, obedecía a la nula ocupación de algunos territorios en los inicios de la humanidad, se dividía en 2 categorías: 1) modos originarios (ocupación y accesión) y 2) modos derivados (prescripción, cesión y conquista), sin embargo, esta clasificación, con el paso de los años ha sido superada, por lo que en la década de los sesentas el derecho internacional, estableció una nueva clasificación, con base en las nuevas necesidades de las sociedades, mismas que se indican a continuación.

---

<sup>5</sup>Herdegen, Matthias (2005) *Derecho Internacional Público*, IJ-UNAM, pág. 186.

<sup>6</sup>López Martín, Ana Gemma (2005), *Clásico pero actual: el territorio estatal*, Anuario Hispano-Luso-Americano de Derecho Internacional, Vol. 17, pág. 192.

## 1. Modos derivados de una situación de hecho:

- Ocupación, que consiste en una forma de adquirir territorios, lo que tradicionalmente se conoce como adquisición originaria, que exige como condición previa que el territorio que se pretende, sea *terra nullius*; es decir, tierras sin dueño, existen tres supuestos:
  - a. Tierras deshabitadas, es decir sin ningún habitante.
  - b. Tierras abandonadas, es decir aquellas en las que un Estado ha renunciado a su soberanía sobre dicho territorio, lo anterior como presupuesto esencial para que se actualice dicho supuesto. Además de la existencia de dos condiciones; el abandono permanente del territorio y la intención de dejar de tener el dominio sobre el mismo, *animus derelinquendi*<sup>7</sup>.
  - c. Tierras cuyos integrantes carecen de una organización política.

Aunado a lo anterior, son necesarios dos requisitos posteriores, uno subjetivo y otro objetivo; el primero de ellos, es el *animus occupandi*, es decir, la firme intención del Estado de ocupar el territorio en cuestión y el segundo, la efectividad material de la anterior.

- Prescripción; es definida como “[...] aquellos casos en que un Estado toma posesión de un territorio que pertenece a otro, ejerciendo su autoridad sobre el mismo de manera continua e ininterrumpida durante un cierto tiempo, sin que medie protesta por parte del otro Estado.”<sup>8</sup>  
La prescripción deberá tener las siguientes características: el territorio en cuestión debe estar sometido a la soberanía de un Estado, la posesión deberá ejercerla el Estado como ente soberano, deberá ser constante, pacífica, ininterrumpida, pública, con una duración

---

<sup>7</sup>López Martín, Ana Gemma, *Ibidem*, pág. 194.

<sup>8</sup>López Martín, Ana Gemma, *Ibidem*, pág. 197

considerable y no debe mediar ninguna protesta por parte del soberano original.

- **Accesión;** entendiéndose por esta como la adhesión que incrementa el territorio de un Estado, de una porción de la tierra a la ya existente, ya sea por causas naturales o artificiales.

a) **Naturales,** en cualquiera de los siguientes casos: 1) **aluvión:** por el arrastre de sedimentos debido a la corriente de las aguas que va aportando tierras en las orillas de los ríos, lagos o mares, llegando a formar un nuevo terreno; 2) **avulsión:** por una fuerza intempestiva de la naturaleza que desprende un territorio y lo incorpora en otro; 3) **delta:** el conjunto de islas que se forman en la desembocadura de los ríos por el depósito del cieno y 4) la formación de una o varias islas.

b) **Artificiales;** en la cual interviene el hombre, ya sea por medio de la construcción de diques, muelles.

Independientemente de las circunstancias de hecho descritas anteriormente, deben concurrir las siguientes circunstancias: que se trate de una *terra nullius*; que el comportamiento de terceros no tenga trascendencia y que la posesión efectiva se presuma.

## 2. Modos derivados de un título jurídico:

- **Cesión;** es el acto por medio del cual un Estado renuncia voluntariamente a la soberanía de una parte de su territorio a favor de otro; sin embargo, se requiere que el Estado posea la titularidad de la soberanía del territorio que cede y que el Estado beneficiado ocupe inmediatamente el territorio en cuestión.

Las cesiones pueden darse a título gratuito, oneroso, por permuta y por compraventa, como por ejemplo, en los casos de los territorios de

Luisiana, Florida y Alaska, adquiridos por los Estados Unidos de Norteamérica "[...] con fundamento en los acuerdos de traspaso celebrados con Francia, España y Rusia, así como en el negocio británico-alemán sobre la permuta de Helgoland por Zanzíbar en 1890".<sup>9</sup>

- Adjudicación; es decir mediante una orden judicial o administrativa a favor del territorio en pugna, generalmente los Estados después de seguir un procedimiento recurren a un juez o árbitro, según sea el caso. Cabe señalar, que dichas decisiones jurisdiccionales únicamente son de carácter declarativo, ya que no constituyen en sí un modo de adquisición de la soberanía nacional.
- Sucesión de Estados a tratados de fronteras, consiste en que un Estado reconoce las fronteras preexistentes establecidas en los tratados internacionales que las prevén, en consecuencia, éstos adquieren la calidad de títulos jurídicos válidos para la adquisición de la soberanía sobre el territorio disputado, la característica de este principio radica en que los estados creados deberán proceder de Estados colonizadores diferentes a los que pertenecen.
- El principio del *uti possidetis iuris*, este principio consiste en que en el momento de su independencia, los Estados deberán respetar y mantener los límites coloniales existentes. La característica esencial de este principio, es que los estados sucesores deberán formar parte de la misma colonia que los conquistó.

No obstante lo anterior, es necesario tener presente que para la adquisición de un título de soberanía de un territorio por un Estado, se requiera del uso de más de un mecanismo de adquisición de un territorio. Por tanto, es común que la pugna por un territorio en la que se reclame la soberanía, entre en una relación de tensión entre las partes en conflicto, en donde una de ellas fundamente su

---

<sup>9</sup> López Martín, Ana Gemma, Idem, Pág. 190

posesión con base en un título jurídico -un tratado de fronteras- y la otra demande la posesión efectiva -el *uti possidetis iuris* y la ocupación-, del territorio en conflicto, al respecto la Corte Internacional de Justicia ha establecido varios criterios sobre estos modos adquisitivos<sup>10</sup>.

En el caso de la ocupación, la función del Estado de determinar un territorio, se hace presente cuando en el momento de su constitución se llega a una etapa de sedentarismo y división del trabajo. “La función del Estado consiste, pues, en la organización y activación autónomas de la cooperación social-territorial, fundada en la necesidad histórica de un *status vivendi* común que armonice todas las oposiciones de intereses de la zona geográfica, la cual, en tanto exista un Estado mundial, aparece delimitada por otros grupos territoriales de dominación de naturaleza semejante”<sup>11</sup>.

Derivado del concepto de territorio, entendido como el espacio físico palpable objetivamente, se origina el aspecto subjetivo al que se denomina territorialidad, definida como “la competencia exclusiva para adoptar actos de soberanía en un determinado territorio, que no requiere que el portador de la soberanía disponga de poder en el largo plazo”<sup>12</sup>.

La idea de territorialidad, se originó cuando se comenzó a acrecentar el derecho extranjero, por lo que surgió la necesidad de establecer los límites de aplicación de las normas internas. Por lo anterior, el término territorialidad de la ley adquirió otro sentido y fue concebido como el ámbito de validez espacial condicionado por la competencia de la autoridad que lo produce; es decir, está limitado al ámbito de validez de la fuente que lo emana<sup>13</sup>.

Como uno de los elementos constitutivos del Estado, el territorio forma parte integral del mismo, y derivada de la estancia de los individuos considerados

---

<sup>10</sup> Esta doctrina por medio de la cual se sostiene la primacía del título jurídico sobre la posesión efectiva, se ha confirmado en diversas ocasiones por jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia en casos como: la controversia fronteriza terrestre, insular y marítima entre el Salvador y Honduras (1992), la frontera terrestre y marítima entre Camerún y Nigeria (2002), entre otros, Idem, pág. 194.

<sup>11</sup> Heller, Hermann (2000), *Teoría del Estado*, Fondo de Cultura Económica, México, pág. 260.

<sup>12</sup> Herdegen, Matthias, *Ibidem*, pág. 184.

<sup>13</sup> Enciclopedia Latinoamericana del Instituto de Investigaciones Jurídicas (2006), Tomo X, pág. 48

como “nacionales” en esta porción de tierra se genera una convivencia cotidiana, lo que trae como consecuencia la creación de una vinculación nacional<sup>14</sup>.

## 1.1 Frontera

El Estado, con la finalidad de preservar su soberanía, establece límites terrestres, aéreos y marítimos con un control específico, de tal forma que su gobierno tiene la facultad de utilizarlos y vigilarlos, ya que forman parte integrante del mismo.

Las definiciones tradicionales, conciben al Estado, como el ente soberano que establece sus límites y fronteras, así como los linderos que separan su territorio del de sus vecinos, a fin de estar en condiciones de determinar su jurisdicción territorial. Por ello, la *frontera*, ha sido definida como el área limítrofe del territorio nacional hasta donde el Estado ejerce su soberanía. Entendiéndose por *frontera* como la expresión o manifestación del límite de la territorialidad del Estado<sup>15</sup>.

Es por ello que, en sus inicios los estudios en torno a este concepto se restringieron al estudio de la naturaleza geográfica del límite, particularmente, por lo que se refiere a los procesos de definición, delimitación y demarcación entre Estados, más que en las propias condiciones sociales e identidades culturales presentes en las regiones fronterizas.

Con el origen de la concepción del estado democrático, las fronteras fueron definidas como aquellos límites que implicaban una demarcación territorial de los Estados-nación democráticos contemporáneos.

Cabe destacar que, a pesar de que la mayoría de los límites de los Estados en el sistema mundial se han establecido por tratados, acuerdos, reparticiones o negociaciones internacionales a lo largo de la historia, algunas áreas colindantes

---

<sup>14</sup> Carré de Malberg, *Ibíd*em, Pág. 22

<sup>15</sup> Bradshaw, Roy y Linares de Gómez, Rosalba (1999) , *Fronteras: una visión teórica en el período contemporáneo*, Biblioteca Digital Andina, Aldea Mundo, año 4, No. 7, may-oct.

han permanecido en constante conflicto y sujetas a demandas territoriales debido, entre otras, a causas o motivos culturales, religiosos y/o étnicos<sup>16</sup>.

En este sentido es de destacar, por ejemplo en la historia reciente, que en el periodo comprendido en las dos guerras mundiales la formación de las *fronteras* y en consecuencia de los Estados obedecía a la atmosfera de desintegración y de constante agresión que se vivía entre los países de Europa, sobre todo en aquellos que habían sido derrotados.

Con la emergencia de las minorías en Europa oriental y meridional y con los apátridas empujados a la Europa central y occidental se introdujo en la Europa de los postguerra un elemento completamente nuevo de desintegración. La desnacionalización, se convirtió en arma poderosa de la política totalitaria y la incapacidad constitucional de las Naciones-Estados europeas para garantizar los derechos humanos a aquellos que habían perdido los derechos nacionalmente garantizados, permitió a los Gobiernos perseguidores imponer su norma de valores incluso a sus oponentes.<sup>17</sup>

Por lo anterior y como producto de las transformaciones sociales, los reacomodos territoriales, el cese de los conflictos bélicos y el natural crecimiento poblacional, las *fronteras* han llegado a tener un papel importante en la conformación y división de los Estados dentro del sistema mundial de naciones, por lo que este término, se encuentra estrechamente ligado con los conceptos de territorio, territorialidad, soberanía, poder.

Como consecuencia de esta relación conceptual, el término *frontera* adquirió especial relevancia jurídica, debido a que determina “el derecho al que estamos sometidos y qué personas e instituciones ejercen autoridad sobre el territorio”<sup>18</sup>.

La definición de frontera, se transformó y fue concebida como lo expresa Federico Ratzel como, “el órgano periférico, el cual refleja su poderío y crecimiento”<sup>19</sup>. Otra definición establece que una frontera es considerada como un

---

<sup>16</sup> *Ibidem*, pág. 15.

<sup>17</sup> Arebdtm Hannah (2007), *Los orígenes del totalitarismo*, Tercera edición, Santillana, México, pág. 345.

<sup>18</sup> Kimlicka Will (2006) *Fronteras territoriales*, Editorial Trotta, Madrid, pág. 45.

<sup>19</sup> Nweihed, Kaldone (1992) *Frontera y límite en su marco mundial*, Instituto de Altos Estudios de América Latina, Ediciones de la Universidad de la Universidad de la Universidad Simón Bolívar, pág. 60.

artificio humano por medio del cual se delimita un espacio territorial de otro<sup>20</sup>, lo que implica necesariamente el señalamiento de un límite que contiene cada estado y se integra por una región con porciones de tierra, agua y aire. Lo anterior demuestra que este concepto enmarca muchos otros elementos naturales, como son los ríos, mares, etc.

En dichos límites territoriales, así como en toda la región de un Estado existen una diversidad de comunidades con una identidad, cultura y lenguaje diferentes, lo que genera que en una misma nación puedan existir “diversas comunidades” y que derivado de su cercanía geográfica, dichas comunidades creen sus propias necesidades (recursos materiales, animales, sociales), lo que origina una “identidad común” y al mismo una tensión entre los grupos.

## **1.2 Tipos de frontera**

Actualmente los límites espaciales que diferencian un territorio de otro, componen en sí mismos una dinámica relación entre grupos humanos próximos geográficamente, por tanto se originan necesariamente zonas de contacto de distintos grupos con características peculiares diferentes.

Existen diversas clasificaciones de los tipos de frontera:

### **a) Clasificación geográfica:**

1. Fronteras terrestres.- Mismas que serán susceptibles de una clasificación geofísica que obedezca a las variables fisiográficas, ecológicas, edafológicas, fitográficas o climatológicas, dependiendo el criterio que se adopten,
2. Fronteras marítimas.- Se definen como la fachada marítima de un país en cuanto frontera abierta al mar, sus rutas, comunicaciones y relaciones, esta concepción engendra un marco fronterizo relacional con

---

<sup>20</sup> Flores Vega, Ismael y Espejel Mena, Jaime, *Ibíd.*, pág. 185.

toda la comunidad internacional y, en especial con los países que comparten la misma cuenca marítima<sup>21</sup>.

3. Frontera anfibia.- Es decir, aquella que se conforma por características tanto terrestres como marítimas, sin embargo la característica especial de ésta es que “es marítima en lo físico y terrestre en lo relacional”.

b) Clasificación sustantiva, muchas veces confundida con la geográfica:

1. Naturales, físicas o arcifinias.- Aquellas con rasgos geográficos permanentes y discernibles, como la orilla del mar, cadena montañosa, un río un lago.
2. Artificiales, aquellas que carecen de un rasgo natural visible, por tanto tienen que ser delimitadas de forma artificial y con la intervención del hombre.

c) Clasificación estratégica, dividida a su vez por:

- Selectiva; aquella que adquiere sentido cuando un estado mantiene una relación de conflicto con algún estado vecino.
- Relacional, como su nombre lo indica dependiendo de la relación que tenga con otros estados, misma que se divide en:
  1. Fronteras de convergencia (amistosa)
  2. Fronteras de divergencia (conflicto)
  3. Fronteras neutras
- Ambiental; la que nace con motivo de las condiciones naturales del territorio.

---

<sup>21</sup> Nweihed, Kaldone, *Ibidem*, pág.40.

- Anticipativa; es decir aquella división que llevan a cabo estratégicamente, las grandes potencias para anticipar a un enfrentamiento con el contrincante.

d) Clasificación Geopolítica, misma que fue desarrollada por Camilo Vallaux, tomando en cuenta los aspectos de formación y estabilidad de los Estados, por lo que las clasificó de la siguiente manera:

1. Esbozadas.- Aquellas que han sido creadas como consecuencia de negociaciones diplomáticas, muchas veces se observa que éstas solían tener límites geométricos o astronómicos, inclusive se considera que éstas se originaron como producto de la colonización de los Estados Europeos.
2. Vivas o de acumulación.- Aquellas que siguen conformándose como producto de la constante actividad política.
3. Muertas.- Aquellas que por inactividad del Estado, se encontraban estancadas; es decir, incapaces de generar nuevos conflictos que las modificasen.

Sobre esta última clasificación, se considera oportuno precisar que, este tipo de fronteras, se originan como producto de la acción del Estado. “[...] Una de las conclusiones más fecundas de la nueva geopolítica, es la de que no existen fronteras “naturales” del Estado, sino que todas las fronteras políticas son zonas y lindes “arbitrarios”, “artificiales”, es decir, queridos por los hombres, nacidos de las relaciones de poder y de las manifestaciones de voluntad de los que trazan las fronteras”<sup>22</sup>.

En este sentido, es importante darle un valor dual al término frontera, en primer lugar como marca física que determina la zona fronteriza, como una

---

<sup>22</sup> Heller, Hermann, *Ibidem*, pág. 189.

especie de órgano de protección y en segundo lugar como una valoración política dependiente del grado de desarrollo de quienes las establecen.

Con la finalidad de reforzar lo descrito en el párrafo anterior Heller sostiene:

Nuestra breve exposición ha mostrado, de una parte, que, evidentemente, las relaciones del Estado con el espacio son muy importantes; pero además nos ha hecho ver con plena claridad que las circunstancias geográficas del espacio no pueden explicar, por sí solas, ni la unidad ni la peculiaridad de un Estado. Ningún hecho geográfico tiene importancia política con independencia del obrar humano. No se puede concebir la unidad e individualidad del Estado partiendo únicamente de las características de su territorio, sino tan sólo de la cooperación de la población bajo las condiciones dadas de espacio, es decir, sólo socialmente. El geógrafo Vogel expresa la relación del Estado con la tierra, en forma gráfica y acertada, al decir que el territorio del Estado es sólo su base, y en cambio la población es el depositario vivo y la propia sustancia del Estado.<sup>23</sup>

## 2. Población.

El concepto de población, proviene del término latino *populatio*. En su uso más habitual, el Diccionario de la Real Academia Española la define como el conjunto de personas que habitan la Tierra o cualquier división geográfica de ella.

Una definición más tradicional nos dice que la población es considerada como el elemento humano, soporte social y elemento esencial del Estado, generalmente las poblaciones humanas se asientan en un espacio geográfico permanente. "... la población se define como la totalidad de individuos que habitan, de manera permanente, el territorio del Estado"<sup>24</sup>.

Con base en esta definición se desprende que el término que nos ocupa se integra por dos elementos: el aspecto demográfico que atiende a la cantidad de personas que habitan en un territorio y el aspecto demológico aquel que se refiere a la raza, selección o la herencia de los habitantes de un territorio<sup>25</sup>.

La población por tanto, esta compuesta por la unión de muchos individuos en un determinado espacio geográfico con la finalidad de organizarse políticamente, de manera permanente. Como resultado de la integración

---

<sup>23</sup> Idem, pág. 192.

<sup>24</sup> Santos, Héctor y Santos, Verónica (2000), *El pueblo, la población y los prodomos políticos contemporáneos*, Revista de la Escuela Libre de Derecho de Puebla, No. 3 Julio-Diciembre, pág. 64.

<sup>25</sup> Idem, pág.70.

heterogénea de la población y como producto de su permanente contacto entre ella, se construye de manera paulatina una unidad política, lo que tradicionalmente conocemos como Estado.

Generalmente, estos grupos de individuos que conforman un Estado se agrupan en territorios afines, poseen características y costumbres comunes y la mayoría de las veces se integran en un territorio por voluntad común. Sin embargo, existen Estados formados como producto de convenios o tratados internacionales.

No obstante lo anterior y con la finalidad de evitar posteriores confusiones, es de resaltar que en la teoría del Estado, Hermann Heller hace una distinción entre pueblo y población; y señala que la población es la comunidad social y el pueblo, se define como la agrupación humana pero con vínculos comunes, la sustancia del Estado.

Heller se refiere, entonces, al pueblo en el Estado, cuando habla de la agrupación humana como formación espontánea o natural y la diferencia claramente, de la población como formación cultural o pueblo del Estado<sup>26</sup>.

Por lo anterior, se observa que el término pueblo se integra por elementos culturales tales como la religión, el idioma, políticos, entre otros. Es esta semilla de similitudes culturales, la que aporta de elementos distintivos a un pueblo y lo que engendra un sentimiento de conciencia común del “nosotros”, la idea de comunidad del pueblo y en el terreno político la idea de nación.

## **2.1 Identidad**

La identidad, se relaciona con varios aspectos, primero encontramos el que tiene que ver con la individualidad de las personas, aquello que asumen como suyo, como personal. Lo anterior, no significa que lo hayan elegido de modo arbitrario, sino que tiene que ver con la relación y pertenencia a su entorno, lo que Piere Bordeau denomina el “habitus.

---

<sup>26</sup> Heller, Herman, *Ibíd*em, pág. 206.

Como consecuencia de esta pertenencia a un determinado grupo se originan diversos matices en la identidad de los individuos y por tanto se origina una identidad común, de grupo.

La identidad de grupo, implica el horizonte moral individual de las personas; es decir, aquel que atiende a las relaciones existentes entre sus miembros, con características políticas, étnicas, raciales, etc. Por otra parte, existen otros rasgos de los diferentes grupos de personas que ocupan un territorio específico, con base en su pertenencia histórica; es decir, con base en su experiencia a través del tiempo.

Existe por tanto un juego recíproco entre la identidad en los dos planos. La pertenencia al grupo proporciona retazos importantes de la identidad de los individuos y, al mismo tiempo, cuando hay suficientes individuos que se identifican de modo muy sólido con un grupo, éste adquiere una identidad colectiva a la que subyace una acción común en la historia<sup>27</sup>.

Lo anterior, es un rasgo característico de la nación, “[...] un pueblo o conjunto de personas que comparten una identidad colectiva llamada nacionalidad y el propósito de seguir formando parte de ella”<sup>28</sup>; además la idea de ser nacional en sí misma implica una unidad y crea una distinción.

Bajo esta premisa es de resaltar que en las democracias modernas ha surgido la idea de crear una identidad nacional común, de manera que todas las personas que residan en un territorio de manera permanente se sientan plenamente identificadas entre ellas. Por lo que la idea de identidad, se genera entonces, con el objeto de crear un sentimiento de pertenencia al Estado-nación.

Finalmente en un plano del “deber ser”, los estados eventualmente, deberán prever la creación de un proyecto de construcción nacional que tenga como una de sus funciones la de diferenciar las fronteras de las comunidades políticas, étnicas y raciales.

---

<sup>27</sup> Taylor, Charles (1996), *Identidad y reconocimiento*, Revista Internacional de Filosofía Política, UAM, No. 7, pág. 15, Traducción por Pablo Carbajosa.

<sup>28</sup> Es por ello que el nacionalismo creó el mito de una comunidad nacional, conformada por todas las personas que integran un territorio, titulares de su soberanía (este concepto será desarrollado más ampliamente en el apartado correspondiente). Basave, Agustín (2007), *El nacionalismo*, Ediciones Nostra, México, pág. 7

## 2.2 Multiculturalismo.

Las sociedades modernas occidentales se caracterizan por un alto grado de pluralismo cultural, lo que ha generado diversos conflictos en los principios básicos de las democracias liberales –libertad, igualdad, democracia, justicia–<sup>29</sup>, mismos que no han sido tomados en cuenta por la teoría política. Con base en lo anterior, existen conflictos entre grupos étnicos y nacionales, en los que los primeros reclaman su reconocimiento y respeto de sus diferencias culturales.

En épocas actuales, el término de “multiculturalismo” ha sido entendido como el reconocimiento del pluralismo cultural de las sociedades modernas, por lo que su mayor desafío es el acomodo de las diferencias étnicas y nacionales de manera estable y moralmente defendible<sup>30</sup>.

Al respecto, Kymlicka señala que el término “multicultural” se integra, por diversas formas de pluralismo cultural, por lo que hace una distinción entre diversos patrones de diversidad étnica.

El primero de ellos, se denomina “multinacional”, entendido como la “[...] coexistencia de más de una nación en un mismo estado, en donde el término nación alude a una comunidad histórica, más o menos completa institucionalmente, que ocupa un determinado territorio o patria y comparte una lengua y cultura distintas”<sup>31</sup>. Por lo que un país integrado por más de una nación, es un estado multinacional.

El segundo elemento es el “poliétnico” entendido como la segunda fuente de pluralismo cultural, la inmigración. “Un país mostrará pluralismo cultural si acepta como inmigrantes a un gran número de individuos y familias de otras culturas y les permite mantener algo de su particularidad étnica”<sup>32</sup>. El objetivo de estos grupos es, formar parte en la creación de sus instituciones y leyes, con la finalidad de conservar algunos rasgos de su identidad étnica.

---

<sup>29</sup> Yturbe, Corina de (1998), *Multiculturalismo y derechos*, IFE, Serie Ensayos Núm. 4, México, pág. 38.

<sup>30</sup> Yturbe, Corina de, *Ibidem*, pág. 40.

<sup>31</sup> Kymlicka, Will, (1996), *Federalismo, nacionalismo y multiculturalismo*, Revista Internacional de Filosofía Política, UAM, No. 7, pág. 21, Traducción por Francisco Colom.

<sup>32</sup> *Ibidem*, pág. 23

En este contexto, el concepto de frontera cobra otro sentido “[...] tanto dentro como fuera del Estado, permiten reconocer distintas comunidades nacionales, así como enarbolar y proteger la identidad nacional”<sup>33</sup>.

### 3. Estado

El origen del Estado en su sentido moderno, lo encontramos en la Edad Media, es muy probable que antes de su formalización ya se utilizara este término; sin embargo fue a raíz del rompimiento de la iglesia con los núcleos de poder (monarcas, reyes, etc.), en donde finalmente se acuñó el uso del mismo.

La crisis que llevó a en 1302 a la convocatoria de los *estados generales*, por el rey Felipe IV de Francia, resultó de que el monarca francés impidió que el Papa, en ese momento Bonifacio VIII, impusiera tributos a los habitantes del reino. En otras palabras, se inscribía en el proceso de secularización del poder político. De ahí la importancia que adquiere el hecho de que, al comenzar ese itinerario secularizador, se empleara la palabra *estado*.<sup>34</sup>

Es en el renacimiento en donde finalmente se comienza a utilizar formalmente el término *Estado* de manera más frecuente, para referirse a un poder secularizado, monárquico o republicano, según fuera el caso, y fue Nicolás Maquiavelo<sup>35</sup> en su obra, quien de alguna forma construye el concepto de lo que conocemos como estado moderno. “... más allá del empleo de una voz cuyo contenido se había venido perfilando desde algunos siglos atrás, lo que Maquiavelo pretendió, y consiguió, fue identificar una forma de poder político secular organizado”<sup>36</sup>.

Ante la separación entre la iglesia y los reyes y monarcas, el recién creado Estado moderno se comienza a hacer cargo de tareas que hasta entonces hacía

---

<sup>33</sup> Flores Vega, Ismael y Espejel Mena, Jaime (2010) *Reseña de “Fronteras territoriales, una perspectiva liberal igualitarista de Will Kimlyka”*, Espacios Públicos, vol. 3, núm. 29, diciembre, pág. 185.

<sup>34</sup> Valadés, Diego (2010), *Apuntes sobre la formación del concepto de Estado* en Homenaje al Doctor Emilio O. Rabasa, Carpizo, Jorge, Arriaga, Carol B., coordinadores, IIJ-UNAM, pág. 487.

<sup>35</sup> Maquiavelo a partir de sus obras *Deccenali* (1504) y *la Naturaleza del hombre florentino* (circa 1506), es donde inicia a utilizar el término Estado. Valadés, Diego, *Ibidem*, pág. 488.

<sup>36</sup> *Idem*, pág. 488.

la iglesia, por tanto, se comienzan a distribuir las funciones de poder de manera jerarquizada. “El instrumento más eficaz para lograr la independencia de la unidad de poder del Estado fue la jerarquía de autoridades, ordenada de modo regular, según competencias claramente delimitadas y en la que funcionarios especializados, nombrados por el superior y económicamente dependientes, consagran su actividad de modo continuo y principal a la función pública que les incumbe, cooperando así a la formación consiente de la unidad del poder estatal.”<sup>37</sup>

Así con el auge del conocimiento científico el Estado no sólo toma en cuenta más importancia de su territorio sino además de su población “[...] el Estado ha adquirido una magnitud insospechada, pues ejerce una función que no fue prevista en su origen: el Estado certifica que alguien existe o ha dejado de existir.”<sup>38</sup>

Como resultado de esta jerarquización<sup>39</sup> disciplinada y controlada, se comenzó a construir la idea de superioridad, ya que era el Estado quien controlaba esta distribución de las funciones de poder. Con base en lo anterior, poco a poco se va eliminando la intervención feudal y se van generando vínculos entre el Estado y sus súbditos.

Durante este proceso, de manera paulatina se comenzaron a sistematizar las reglas bajo las cuales funcionaban los Estados, estableciéndose en una especie de pactos, posteriormente en constituciones, similares a las que existen actualmente.

Como se puede apreciar la idea moderna de Estado, atiende más a la organización y a la distribución del poder y es de subrayar que en su desarrollo se ha complementado con una serie de conceptos afines, como son Constitución e institución.

“La consecuencia de estos impulsos desde abajo y desde arriba es la burocratización y legalización de las asociaciones, sindicatos, asociaciones

---

<sup>37</sup> Heller, Hermann, *Ibidem*, pág. 173.

<sup>38</sup> Ídem, pág. 492.

<sup>39</sup> Esta jerarquización de las funciones del poder del Estado es lo que posteriormente se le denomina burocratización.

profesionales, empresas, clubes deportivos y países promulgan varios tipos de reglas y crean instituciones ordenadas jerárquicamente que están formalmente a cargo de contribuir al logro de los objetivos de la asociación y la normalización de su funcionamiento.”<sup>40</sup> En el momento en que estas instituciones toman el control sobre un territorio, implementan mecanismos de coerción enfocados en mantener el bien común, se origina lo que actualmente conocemos como *estado*.

### 3.1 Nación

De la misma forma que el Estado moderno, la concepción moderna de nación se originó como producto de la Revolución Francesa y del imperialismo napoleónico. Por lo que, a pesar de los diversos procesos históricos, sociales y culturales, que si bien nutrieron al debate de la construcción del término “nación”, es con el advenimiento de la citada Revolución, como fin de la época absolutista, donde finalmente se consagran los principios básicos de este término como lo conocemos en la actualidad.

La revolución francesa, al haber llevado la idea democrática hasta un punto culminante: el de las conquistas napoleónicas, con su intento de sujetar nuevamente a varias nacionalidades europeas a un gobierno “extraño”, desencadenó una reacción violenta. La resistencia a este intento se basa, por lo que se refiere a la masa de las poblaciones entrañadas y especialmente a sus estratos educados, no sobre el viejo principio de *legitimidad* sino sobre el nuevo principio conocido ahora como *nacionalismo*.<sup>41</sup>

La construcción de la idea de nación, como se observa implicó primero un ejercicio de dominación política de los Estados sobre sus súbditos, para posteriormente convertirse en un ideal común. “Una nación es la asociación de todos los hombres que, agrupados ya por el lenguaje, ya por determinadas condiciones geográficas, ya por la función que le es asignada en la historia,

---

<sup>40</sup> O’Donnell, Guillermo (2004), *Notas sobre la democracia en América Latina, El debate conceptual sobre la democracia*, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), págs. 15 y 16.

<sup>41</sup> Akzin, Benjamín, (1968), *Estado y Nación*, Fondo de Cultura Económica, México, D.F., , pág. 59.

reconocen un mismo principio y marchan bajo el imperio del derecho unificado a la conquista de un objetivo definido.”<sup>42</sup>

Con el paso del tiempo, las ideas en torno a la creación de una conciencia nacional, empezaron a aparecer principalmente en el mundo cosmopolita de las universidades medievales y como producto de los conflictos religiosos.

Ciertos conflictos armados de larga duración, tales como la serie de guerras entre los cristianos y los musulmanes en España, entre los rusos y sus vecinos en el Oriente, el Sur y el Occidente, y en la Guerra de Cien Años en toda Francia, contribuyeron en buena parte a hacer surgir la conciencia nacional entre los interesados y fue esta conciencia la que desempeñó una parte importante en la formación de lo que podríamos objetivamente considerar una nación española, rusa, francesa.<sup>43</sup>

Al respecto, es de mencionar que en Europa con el advenimiento del Renacimiento se fueron generando estándares más altos del conocimiento, por tanto, las ideas religiosas, hasta ese momento dominantes se debilitaron y en consecuencia, el fundamento para construir una entidad política, como las dinastías y los imperios, se ven desplazados por las nuevas ideas del “derecho natural” de que un pueblo debe ser gobernado de conformidad con sus deseos.

Durante los siglos XIX, XX y el actual siglo XXI diversos teóricos, han contribuido a la construcción y evolución del término “nación”. Por lo anterior, podemos definir a la nación contemporánea como “[...] un arco de solidaridades, una construcción política e ideológica que postula la existencia de un “nosotros” históricamente constituido, que es usualmente interpretado como entrañando expectativas de lealtad que valen por encima y más allá de otras identidades e intereses.”<sup>44</sup>

En la actualidad no todas las naciones integran un estado y viceversa. En la mayoría de los presupuestos de existencia del mismo, este pretende generar condiciones óptimas del bien común a través de la premisa *estados-para-la-nación* o bien, *estados-para-el-pueblo*, lo que genera una continuidad en su unidad

---

<sup>42</sup> Jáuregui, Gurutz (1986), *Contra el Estado-Nación. En torno al hecho y la cuestión nacional*, Siglo XXI Editores, España, pág.63.

<sup>43</sup> Akzin, Benjamín, *Ibidem*, pág. 55.

<sup>44</sup> O'Donnell, Guillermo, *Idem*, pág. 18

territorial y por tanto se crea un **foco de identidad colectiva**<sup>45</sup>; es decir, se comienza a contar con un amplio grado de reconocimiento de los habitantes de su territorio.

Lo anterior, genera el sentimiento de lealtad del pueblo, en este sentido, la intención del *estado-para-la-nación* es por una parte, representar una instancia de protección de los intereses del pueblo y por otra, que la conducta de los individuos a los que representa, se realice dentro del marco jurídico que el mismo prevé.

Algunas características de la nación en la época contemporánea son; cultura común, voluntad, capacidad de elección, ya sea individual o colectiva, conciencia nacional, entre otras. Lo anterior, siguiendo a Heller genera la existencia de una especie de conciencia común entre los individuos integrantes del Estado, ya que por un lado comparten la misma cultura, signos, ideas, asociaciones, formas de comportarse y, por otra parte se reconocen los unos a los otros como miembros de la misma, por lo que todas las personas con éstas características podrán identificarse en virtud de las obligaciones y derechos mutuos que les han sido asignados como producto de su pertenencia al grupo.

En este sentido, el elemento humano como uno de los componentes del Estado, se agrupa en diversas comunidades, mismas que comparten una afinidad por el grupo al que pertenecen y con el tiempo se va construyendo una idea de autoconcepción de colectividad, es decir, un imaginario de la comunidad del estado-nación.

Al respecto, la nación es imaginada porque implica que los integrantes de la misma jamás conocerán a la mayoría de sus compatriotas, sin embargo, en la mente de cada uno vive la imagen de su comunión, de su unión. Es limitada, porque independientemente de su tamaño, es finita, tiene fronteras a partir de las cuales se marcan los límites que dividen una nación de otra. Es soberana, porque es distinta de otras e independiente en la forma en que ejerce su poder. Es comunidad porque a pesar de que existe desigualdad, en las naciones siempre

---

<sup>45</sup> Esta definición, será analizada con más precisión en el apartado correspondiente al Estado-nación.

existe una especie de compañerismo horizontal, como una especie de fraternidad, por la que los individuos incluso estén dispuestos a dar la vida.

De lo descrito anteriormente observamos como el concepto de nación ha sufrido una serie de transformaciones lo que le ha permitido la evolución del concepto hasta llegar a ser concebida en la actualidad, como una comunidad imaginaria “[...]it is an imagined political community -and imagined as both inherently limited and sovereign”<sup>46</sup>, en virtud de que resulta imposible tener una relación directa entre **todos** sus miembros; no obstante se generan lazos estrechos, imaginarios.

Las comunidades, son definidas como imaginarias principalmente por tres razones:

- 1) Establecen un *límite* que se integra por millones de seres humanos y que al mismo tiempo las separa de otras naciones;
- 2) Son entidades *soberanas* ya que en sus orígenes, surgieron como producto del desafío a los gobiernos dinásticos y se comenzaron a originar una pluralidad de religiones, por lo que nació el deseo de las naciones de ser libres, a través del estado soberano; y
- 3) “Finally, it is a community, because, regardless of the actual inequality and exploitation that may prevail in each, the nation is always conceived as a deep, horizontal comradeship”<sup>47</sup>.

Finalmente, esta nueva concepción de nación, creó una identidad, una historia afín, generó la idea de un imaginario social, es decir, el rumbo al que su población desea llegar, además de que también contribuyó a la creación de la teoría democrática contemporánea y sirvió para la evolución del Estado-nación.

---

<sup>46</sup> Anderson Benedict (2006), *Imagined Communities. Reflects on the Origin and Spread of Nationalism*, Verso, London-New York, pág. 6

<sup>47</sup> Ídem, pág.7

## 3.2 Estado-nación

Si bien, en los apartados precedentes se describieron de forma somera los antecedentes de los términos Estado y nación, en este apartado se describirá la evolución primero del concepto de Estado y como en la actualidad se compagina con el de nación.

Esta dualidad Estado-nación se originó de manera progresiva en la medida que se fueron creando cada uno de los términos por separado. Como se observa fue Napoleón quien, con la intención de convertir a Francia en una nación dominante y dominadora se encargó de inyectar este espíritu estatal-nacionalista.

El Estado-nación es la combinación de dos entidades, la nación es el conjunto de personas que se encuentran en un mismo territorio, que comparten una “identidad colectiva” un ligamen con todos los miembros de un Estado y delega a este su poder soberano de gobernarlos.

En el época contemporánea el Estado es definido como “Un conjunto de instituciones y de relaciones sociales (la mayor parte de éstas sancionadas y respaldadas por el sistema legal de este Estado) que normalmente penetra y controla el territorio y los habitantes que ese conjunto pretende delimitar geográficamente. Esas instituciones tienen como último recurso, para efectivizar las decisiones que toman, la supremacía en el control de los medios de coerción física que algunas agencias especializadas del mismo Estado normalmente ejercen sobre aquel territorio.”<sup>48</sup>

Esta definición, está orientada a describir al Estado en lo que es y se compone de 4 dimensiones:

1. El Estado como **conjunto de burocracias**, organizadas de forma compleja y jerárquica con obligaciones previamente establecidas que tienen como finalidad lograr el bien común, es lo que se denomina la *eficacia* del estado.

---

<sup>48</sup> O'Donnell, Guillermo (2008), Hacia un Estado de y para la Democracia, en *Democracia/Estado/Ciudadanía, Hacia un Estado de y para la Democracia en América Latina*, Coord. Rodolfo Mariani, Serie Contribuciones al Debate, Volumen II, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo-PNUD, Lima Perú, pág28.

2. El Estado como **sistema legal**, es decir, un conjunto de normas jurídicas que regulan el funcionamiento del mismo, lo que conocemos como *efectividad*.

En este sentido, es importante apuntar la relación íntima que existe entre las burocracias del Estado y el sistema legal, ya que éstas trabajan en el marco de responsabilidades que le son asignadas dicho sistema, con la finalidad de conseguir el bien común y poder así regular las relaciones sociales.

3. El estado como **foco de identidad colectiva** para sus integrantes, bajo el principio de *estados-para-la-nación* el funcionamiento del mismo se fundamenta en satisfacer el interés general, con base en la integración entre la estructura y organización de las relaciones sociales y políticas modernas. Por tanto se construye la idea de un “nosotros” por encima de cualquier distinción social o conflicto, eso es la identidad colectiva, lo que se traduce en *credibilidad*.

4. El Estado como **filtro**, en este aspecto, el estado pretende ser un filtro que trata de regular los espacios y fronteras que existen en los límites del territorio y la población que regula. La principal intención de vigilancia del Estado en su territorio, es mantener el control de su población y de su economía.

Las dimensiones descritas, hacen referencia a lo que podría denominarse un Estado ideal, además son contingentes y es de mencionar que ningún Estado ha podido cumplirlas efectivamente, algunos las han tratado de poner en marcha en la medida de sus posibilidades históricas, sociales, económicas, etc.

### 3.3 Régimen

Ahora bien, entender por régimen “[...] los patrones, formales e informales, y explícitos e implícitos, que determinan los canales de acceso a las principales posiciones de gobierno, las características de los actores que son admitidos y

excluidos de tal acceso, los recursos y las estrategias permitidos para lograrlo, y las instituciones a través de las cuales ese acceso ocurre y, una vez logrado, son tomadas las decisiones gubernamentales.”<sup>49</sup>

Este concepto se complementa con el gobierno, entendiendo por éste el conjunto de posiciones que integran la cúpula institucional del Estado, el acceso a las mismas se lleva a cabo a través del régimen.

Un régimen democrático, es aquel por medio del cual el acceso desde la sociedad a las más altas posiciones gubernamentales se lleva a cabo a través de elecciones libres, transparentes, auténticas y periódicas, a través de los diferentes partidos políticos quienes ocuparan dichos cargos ya sea por un tiempo determinado o de acuerdo a condiciones establecidas previamente.

En este sentido, un Estado que cuenta con un régimen democrático es aquel que no sólo respeta y sanciona a la ciudadanía política, sino también garantiza los derechos derivados del ejercicio de la misma; es decir es uno mediante el cual el acceso a las principales posiciones gubernamentales se lleva a cabo mediante elecciones limpias y decisivas.

Por otra parte, también se requiere que se garantice el ejercicio efectivo de las llamadas libertades políticas, las más relevantes sin duda son, la de expresión, asociación y acceso a la información. “Cada ciudadano debe contar con oportunidades apropiadas e iguales para descubrir y convalidar (dentro del lapso que permita la perentoriedad de una decisión) la elección de los asuntos a ser debatidos que mejor sirvan los intereses de los ciudadanos”<sup>50</sup>.

En el caso de América Latina, a raíz de la caída de los regímenes dictatoriales, en las últimas décadas se han realizado esfuerzos por implementar este tipo de mecanismos de efectividad del Estado; la mayoría de los países de la región tienen gobiernos democráticamente electos, sin embargo aún queda mucho por hacer en lo que respecta a la democratización de la sociedad y del propio Estado.

---

<sup>49</sup> O’Donnell, Guillermo (2008), *Ibídem*, Pág. 30.

<sup>50</sup> Dahl, Robert (1999), *La democracia y sus críticos*, Editorial Taurus, Madrid, pág.138.

### 3.4 Soberanía del Estado.

El origen del término soberanía, lo encontramos en la Edad Media y se encuentra muy ligado a la construcción de la concepción del Estado moderno. Este concepto, al igual que el de Estado, si bien no se definió formalmente en esa época, fue al el paso del tiempo cuando su definición se fue enriqueciendo.

Los reyes de Francia en la Edad Media iniciaron una lucha para combatir el Imperio y el papado, ya que la intención del Santo Imperio romano era extender su dominio a todos los Estados cristianos mediante la subordinación de los reyes y fedatarios.

En consecuencia, se fue formando la idea de independizarse, de este poder secular; “[...] aparece así como un arma forjada por la realeza para las necesidades de su lucha con el emperador, el papa y los señores, lucha de la cual es ella misma un producto directo.<sup>51</sup>”

Ante este panorama, se comienza a crear la separación de poder, por lo que se genera la necesidad de crear un signo distintivo que permita diferenciar el poder del Estado del de la Iglesia.

Por lo anterior, se generó la necesidad de crear una cualidad especial, una potestad superior a cualquier otra, que únicamente poseía este ente de nueva creación denominado Estado y que era su signo distintivo.

De manera progresiva, se fue nutriendo esta nueva idea de Estado soberano en un doble sentido; primero por el poder social que personifica como ente colectivo y segundo por que ninguna sociedad podría subsistir sin un poder creado para garantizar su funcionamiento.

Esta potestad recae únicamente en la personificación del denominado Estado y es su signo distintivo, por esta razón los integrantes del mismo son considerados como sus súbditos, es decir, cada uno de ellos esta sometido a su mando. Es por ello, que la doctrina francesa, con la finalidad de precisar esta potestad la denominó: *soberanía*.

---

<sup>51</sup> Carré de Malberg, Op. Cit., pág. 85

Con base en lo anterior, podemos entender que la soberanía como producto de los procesos históricos, es entendida en forma negativa como la negación de toda subordinación, es decir, más que una potestad es una cualidad, ya que de cierta forma este término se utiliza para designar “[...] el carácter supremo de un poder; supremo, en el sentido de que dicho poder no admite a ningún otro por encima de él, ni en concurrencia con él”<sup>52</sup>.

La soberanía por tanto, se manifiesta como externa con base en la idea de que el Estado está exento de toda forma de subordinación frente a terceros, lo anterior, no implica que no pueda adquirir obligaciones con otros Estados, podrá adquirirlas pero únicamente por voluntad propia.

Según esta doctrina la soberanía es el conjunto de derechos de la potestad activa, como cualidad, ya sea al interior o al exterior del Estado. En este sentido, es importante recalcar que si bien los franceses aportaron las principales características de este concepto, así como su desarrollo, al mismo tiempo confundieron éste, con la potestad del Estado.

Con la creación de la Liga de las Naciones y de la Organización de las Naciones Unidas, así como de la I y II Guerra Mundial, la concepción de soberanía se fue atenuando y sus límites y validez fueron replanteados, por ello es importante tener presente que este concepto no representó ni representará un uso ilimitado de independencia y poder absoluto del Estado.

De lo anterior se desprende que con el paso del tiempo, este término se ha ido transformando, es por ello que constantemente se replantean sus límites y validez. Actualmente es identificada como la voluntad nacional que no guarda dependencia con algún otro estado, es decir, la capacidad jurídica y real, de dirigir de forma definitiva y eficaz, así como de decidir sobre los asuntos de la nación, además de imponer su decisión a todos los habitantes del territorio.

Como se observa este concepto, se ha ido enriqueciendo con el tiempo, lo que ha ayudado a su sistematización, por tanto es de mencionar que existen dos tipos de soberanía la popular y la nacional.

---

<sup>52</sup> Ibídem, pág. 81.

La soberanía popular consiste en que el poder soberano recae sobre todos los integrantes de un Estado que en su conjunto conforman el pueblo, por lo que la soberanía pertenece a cada ciudadano en proporción al número de integrantes de cada Estado, en términos de Rousseau. Lo anterior, constituye una de las piezas centrales de la legitimación democrática. En este sentido, el Estado es un modelo que permite al pueblo, actuar en el ejercicio de sus funciones, es decir lo que “legitima la soberanía del pueblo es la capacidad de producir una voluntad de manera libre sin coacción”<sup>53</sup>.

La soberanía nacional por otro lado, significa la existencia de un ente supremo, que representa a los individuos del Estado y sobre el cual éstos están subordinados lo que implica que ésta sea otorgada a una instancia que representa una unidad común de ciudadanos.

Con el paso del tiempo, la soberanía ha cambiado su razón de ser, ya que nos encontramos inmersos en un mundo globalizado, por tanto, el poder ilimitado de la soberanía ha ido nutriéndose con otras características políticas, económicas, sociales y culturales.

Al respecto, la globalización como un proceso económico que ha ido evolucionando en el contexto histórico y geopolítico. “Este “orden” económico basado sobre flujos e intercambios de diversos tipos (humanos, financieros, comerciales de bienes y de servicios, etcétera) a nivel mundial. Se ubica dentro de una lógica de competencia y de acumulación, de liberaciones, de deslocalizaciones (movilidad geográfica del capital y de las empresas en función de la búsqueda de la mano de obra barata, las ventajas fiscales, proximidad de fuentes de materias primas, altos intereses para la especulación, etcétera), de privatizaciones del sector público, así como de la desaparición de ciertas reglamentaciones que antes regulaban los Estados nacionales.”<sup>54</sup>

Ante este fenómeno económico denominado “globalización” vinculado sobre todo a la expansión económica y de capitales, se ha generado que los procesos

---

<sup>53</sup> Häberle, Peter y Kotzur, Markus (2011), *De la Soberanía al Derecho Constitucional común: palabras clave para un diálogo Europeo-Latinoamericano*, traducción Fix-Fierro, Héctor, Serie Ensayos Jurídicos, Núm. 12, IJ-UNAM, pág. 100.

<sup>54</sup> Lézé, Florence (2000), Globalización y migración, en José Emilio Rolando coordinador, *Migración: pueblos indígenas y afroamericanos*, IJ-UNAM, México, pág. 124 y 125.

de producción se transformen y evidentemente la soberanía de los estados también, por tanto la economía mundial ha dado pie a un proceso intervencionista, por medio del cual las políticas públicas de los Estados, se ven influidas e intervenidas.

Como resultado de lo anterior, en el derecho internacional se comenzaron a adoptar una serie de acuerdos y tratados internacionales con la finalidad de establecer primero los límites de los Estados, para poder así establecer las reglas generales que rigen la responsabilidad internacional en las relaciones interestatales<sup>55</sup>.

A la par de esta intervención del Derecho Internacional en las responsabilidades de los Estados, posteriormente, se fue creando la necesidad de implementar la normatividad internacional a fin de garantizar la protección universal de los Derechos Humanos y poder así legitimar a los individuos para exigir responsabilidad internacional a los Estados.

Si bien se trata de normas internacionales, la característica peculiar de las mismas es que las obligaciones contenidas en ellas no se encuentran condicionadas a la reciprocidad, razón por la cual, el grado de soberanía de los Estados ha tomado otro sentido, ya que la comunidad internacional ha adoptado un papel de actuación de respeto al orden constitucional de manera parcial. “Si ella misma es parcialmente soberana en materia de derechos humanos, entonces la comunidad de los estados debe estar dispuesta a asumir la protección de esas libertades y esos derechos ahí donde fracasa el Estado constitucional nacional.”<sup>56</sup>

En una concepción de los llamados “Estados modernos”, estos ya no podrán trascender principios básicos que delimitan el poder estatal, por lo que la soberanía ha ido transformándose y dejado atrás esta concepción de poder ilimitado que albergaba anteriormente, por el contrario sus directrices se enfocan en el respeto a los derechos humanos, que son el margen de actuación de los poderes públicos constituidos tanto a nivel estatal como internacional, al respecto

---

<sup>55</sup>Rodríguez, Gabriela (2004), Normas de Responsabilidad Internacional de los Estados en Martin, Claudia, Rodríguez- Pinzón, Diego (comp.), *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, Fontamara-Universidad Iberoamericana, México, pág. 50.

<sup>56</sup>Häberle, Peter y Kotzur, Markus, *Ibidem*, pág. 107.

V. Havel señala: “La soberanía del municipio, la región, del pueblo, del Estado, cualquier soberanía superior, tienen sentido solamente cuando provienen de la que, de hecho, es la única soberanía originaria, a saber, la soberanía del ser humano, la cual tiene su expresión política en la soberanía del ciudadano”<sup>57</sup>.

Lo anterior no implica que el Derecho Internacional ha reducido la soberanía de los Estados, simplemente ha inyectado nuevas concepciones y consideraciones en el marco de actuación de los mismos creando un régimen de actuación menos voluntarista, alerta a las reglas imperativas que se interponen a la voluntad de los Estados, mucho más sensible a los valores comunes colectivamente legitimados por la comunidad internacional<sup>58</sup>.

#### 4. Ciudadanía

La palabra ciudadanía conceptualmente se utiliza para designar la pertenencia de un individuo a un Estado, también para referirse a las condiciones necesarias para adquirir o perder el *status* de ciudadano.

«Ciudadanía» es, pues, una expresión a la que se recurre para enfocar la relación política fundamental y sus principales articulaciones, esto es, las expectativas y las exigencias, los derechos y los deberes, las modalidades de pertenencia y los criterios de diferenciación o las estrategias de inclusión y de exclusión<sup>59</sup>.

El término ciudad se utilizó en la antigua Grecia, para referirse a la organización política, al Estado. En este sentido, Aristóteles desarrolló la idea de que es en la ciudad donde los ciudadanos participan de forma “igualitaria”, ya que la ciudad es considerada una comunidad de iguales. “Y la igualdad se mide por la alternancia en el desempeño de los cargos, derivada de la total disponibilidad de todos los integrantes para mandar y obedecer, respectivamente.”<sup>60</sup> Es de observar

---

<sup>57</sup> Ídem, pág.114.

<sup>58</sup> Carrillo Salcedo, Juan Antonio (1995) *Soberanía de los Estados y Derechos Humanos en Derecho Internacional Contemporáneo*, Tecnos, Madrid, Pág 108.

<sup>59</sup> Costa, Pietro (2006), *Ciudadanía*, Ediciones Jurídicas y Sociales, Madrid, pág. 35.

<sup>60</sup> Ídem, pág, 41.

que esta construcción de igualdad, más bien estaba inmersa en una serie de características desiguales.

La igualdad en la Grecia antigua, se determinaba en torno a la posición que se ocupaba en la pirámide familiar, la ausencia de responsabilidades económicas y de actividades serviles, que se les encomendaban a los esclavos. En consecuencia, eran considerados como “ciudadanos”, aquellas personas partícipes e integrantes activos en la vida pública y, los hombres masculinos y adultos situados en las cabezas de las familias. Por tanto, las personas que no tenían estas características si bien ayudaban a la autosuficiencia económica de la *polis*, no era considerados como miembros de la ciudadanía<sup>61</sup>.

Por otra parte, en Roma el ciudadano era considerado como tal por su relación con el orden político y en la sujeción a la *res pública* y segundo, por la libertad que tenía en el pueblo, bajo un ordenamiento denominado república. “La libertad del sujeto, por tanto, se construye sobre la diferencia cualitativa que separa el sujeto *sui iuris*, dotado de plenitud de derechos, de los sujetos jurídicamente «disminuidos» –bien porque sean esclavos, bien porque están sometidos al poder del parte familias–, por una parte, y, por otra, sobre la pertenencia a un pueblo libre.”<sup>62</sup>

Como se observa en el mundo antiguo, el pueblo estaba ordenado de forma jerárquica social, política y económicamente y la libertad consistía en el respeto a esta organización.

En el medievo si bien se toman como base las ideas de la Grecia antigua, la jerarquización política estaba integrada por nobles o guerreros, clérigos o laicos, libres y siervos. “El ciudadano no tiene una relación meramente «burocrática» con la comunidad política. Identidad y pertenencia se entrelazan estrechamente y, para el ciudadano, la participación activa en la vida de la ciudad es, al mismo tiempo, una carga y una prerrogativa.”<sup>63</sup>

Independientemente del pensamiento de esa época, no se debe confundir esta concepción medieval con la igualdad que posteriormente sostiene la

---

<sup>61</sup> Ídem, pág, 41.

<sup>62</sup> Costa, Pietro, *Ibidem*, pág.43 .

<sup>63</sup> Ídem, pág. 47.

democracia moderna, ya que la jerarquía social de esa época se encontraba notablemente diferenciada.

La transición que en la era moderna contribuyó a una concepción más inclusiva de ciudadanía, fue el cambio que se dio de los derechos del *ciudadano* a los derechos del *hombre*, además enriquecida por el debate iusnaturalista de aquella época “...el estado de naturaleza como condición de igual libertad individual de los hombres como tales, una condición prepolítica, idealmente anterior a la formación de la comunidad política.”<sup>64</sup>

En este orden de ideas, es de mencionar que Thomas Marshall, postuló años más tarde, que el *status* de “ciudadanía” se divide en dos partes, por un lado es “un *status* atribuido a quienes son miembros de pleno derecho de una determinada comunidad”<sup>65</sup> y por el otro este status, constituye una definición exhaustiva y el presupuesto común que permite asignar el conjunto de derechos denominados “de ciudadanía”: civiles, políticos y sociales.

Así Marshall dispone que “la más plena expresión de la ciudadanía requiere de un Estado de bienestar liberal-democrático”<sup>66</sup>, es decir, en la medida en que un Estado garantice los llamados derechos de ciudadanía a cada uno de sus integrantes, éstos se sentirán en la posibilidad de participar y de disfrutar la vida en dicha comunidad.

Sin embargo, el pensamiento moderno se adhiere a la idea de la libertad individual como previa a la pertenencia de una comunidad, es este pensamiento el que se recoge en la de la Declaración de los Derechos del Hombre de 1789: “Los hombres nacen y permanecen libres e iguales en sus derechos.”

Al respecto, Bobbio puntualiza esta idea y sostiene “... que antes está el individuo, atención, el individuo singularmente concebido, que tiene valor por sí mismo, y después viene el Estado, y no viceversa, que el Estado está hecho para el individuo y no el individuo para el Estado, no sólo, citando el famoso artículo 2

---

<sup>64</sup> Bovero, Michelangelo (2002), *Ciudadanía y derechos fundamentales*, traducción, Córdova Lorenzo, Boletín Mexicano de Derecho Comparado, Número 133/Enero-Abril,

<sup>65</sup> Ferrajoli, Luigi (2008), *Derecho y razón. La ley del más débil*, Editorial Trotta, Madrid, España, pág. 98.

<sup>66</sup> Kymlicka, Will y Norman, Wayne (1997), *El retorno del ciudadano. Una revisión reciente en teoría de la ciudadanía*, Agora, Cuaderno de estudios Políticos, Año 3, Número 7, pág. 8

de la Declaración de 1789, la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre es “la finalidad de toda asociación política”<sup>67</sup>.

Ahora bien en la época contemporánea existen 2 perspectivas para analizar el concepto, primero “la ciudadanía -derivada de la nacionalidad- es un estatus adscriptivo, obtenido pasivamente por el mero hecho de permanecer, ya sea por el *jus soli* o *jus sanguinis* a una nación”<sup>68</sup>. Derivado de lo anterior, podemos observar que este concepto, no sólo implica una diferencia que otorga titularidad a los derechos políticos, sino que también genera el segundo aspecto, el de crear expectativas que se construyen con base en el reconocimiento y garantía de los derechos humanos.

En nuestros días por lo que hace a la construcción contemporánea, con la finalidad de contar con un orden político democrático es requisito que, tal como lo describe Robert Dahl, dentro del proceso de toma de decisiones obligatorias, aquellas que los miembros de la sociedad están obligados a tomar, se haga una distinción entre el programa de selección de asuntos que se deberán resolver y la etapa decisoria; es decir, aquella para adoptar o rechazar de forma definitiva una política.

Para poder llevar a cabo este proceso, se deberán cumplir con una serie de premisas que describen las características de dichos procesos democráticos. El problema central radica en determinar si en la toma de decisiones colectivas, la efectividad de la democracia varía de conformidad con el grado de inclusividad existente en el Estado.

Es decir, los ciudadanos deberán tener las mismas oportunidades para expresar sus preferencias y para incorporar temas a tratar en el programa de acción, porque de lo contrario sería muy cuestionable que estén obligados a cumplir con sus leyes, cuando no tuvieron la oportunidad de participar, ni externar su voluntad en el momento de la producción de las mismas.

“Si todos los que están sometidos a las leyes tienen el derecho categórico de participar en su elaboración, si el consentimiento del individuo es un requisito

---

<sup>67</sup> Bovero, Michelangelo (2002), pág.

<sup>68</sup> Donnell, Guillermo (2008), Op. Cit. Pág. 34.

universal e incontrovertible, la defensa de la democracia resulta muy favorecida y en cambio se debilita la defensa de cualquiera de sus alternativas exclusivistas (aristocracia, meritocracia, gobierno de una elite calificada, monarquía, dictadura, etc.). Si el derecho a la ciudadanía es un derecho categórico y universal de todos los seres humanos, siempre puede existir un demos en cualquier grupo humano y ese demos será siempre inclusivo.”<sup>69</sup>

## 5. Migración.

La migración es un fenómeno histórico constante que se origina por diversas causas económicas, políticas y sociales en épocas distintas. Podemos definirlo como “la dinámica de la población dentro de un territorio, y sus características más típicas se hallan en las dimensiones de tiempo, (es decir, migración temporal, estacionaria, permanente, etc.) y del espacio (o sea, internacional, nacional –a nivel interno, a nivel local o regional –, tomando generalmente el traspaso fronterizo o delimitaciones políticas y administrativas como medida distintivas)”<sup>70</sup>.

Este fenómeno influye de manera considerable en el desarrollo político, económico y social de los diversos países y es producto de diversos factores que influyen en su aumento o disminución.

Ahora bien, entendemos por migrante, “aquella persona que decide salir de su lugar de origen para trasladarse a otro, ya sea una comunidad, estado, o país por un intervalo de tiempo considerado. “Todo traslado es una emigración con respecto a la zona de origen y una inmigración con respecto a la zona de destino”.<sup>71</sup>

Con base en lo anterior, podemos realizar la siguiente clasificación:

- a) Migración temporal; conocida también como circular o transitoria, en donde el migrante lleva a cabo desplazamientos repetidos y continuos, su residencia habitual se mantiene estable en una comunidad de origen y

---

<sup>69</sup> Dahl, Robert (1999), Op. cit., pág. 154.

<sup>70</sup> García Fong, Gustavo, Ibídem, pág. 10.

<sup>71</sup> Definiciones y conceptos sobre la migración en [http://catarina.udlap.mx/u\\_dl\\_a/tales/documentos/lri/guzman\\_c\\_e/capitulo1.pdf](http://catarina.udlap.mx/u_dl_a/tales/documentos/lri/guzman_c_e/capitulo1.pdf).

únicamente realiza cambios temporales de residencia dependiendo de sus intereses y necesidades.

- b) Migración permanente, en la cual el cambio de lugar de origen de la persona que emigra es definitivo y dependiendo de diversas condiciones económicas, sociales y políticas.
- c) Migración interna, responde a movimientos dentro del mismo país de origen del migrante, ya sea de un mismo Estado o región a otro.
- d) Migración internacional, se da el cruce de límites fronterizos, de un Estado a otro Estado.

Existen diversas causas por las cuales una persona decide salir de su lugar de origen, la clasificación de las mismas, puede llevarse a cabo con base en criterios sociológicos, demográficos, políticos, económicos, etc.

Algunas de las más importantes, coinciden en que dicha problemática influye en diversos factores que se relacionan con la explosión demográfica, desempleo, discriminación, medio ambiente y violencia; sin embargo, este fenómeno se origina por muchos motivos y causas propias de cada grupo social.

En la actualidad, existen una infinidad de factores que determinan la migración; sin embargo, de acuerdo con Everett Lee<sup>72</sup>, podemos reducirlos a los siguientes: área de origen, área de destino, obstáculos que intervienen y factores personales (educación, habilidades, sexo, raza, personalidad y aspiraciones).

Desde el punto de vista económico, se sostiene que las causas de la migración suelen ser con base en factores de oferta (expulsión) y demanda (atracción). También conocida como la teoría Push and Pull (empuje-atracción).

Son factores de expulsión; aquellas circunstancias que por encontrarse en límites insoportables, provocan el deseo de colectivos humanos de abandonar un determinado territorio<sup>73</sup>, se clasifican como:

---

<sup>72</sup> Definiciones y conceptos sobre la migración, *Ibidem*, pág. 12.

<sup>73</sup> Gimeno, Juan (2006), *La inmigración: Un reto para las modernas sociedades del siglo XXI*, Revista de ciencias sociales, N° 190-191, España, pág. 62.

- Demográficas.- En donde el aumento de natalidad y disminución de mortalidad, aumenta el número de la población y por tanto la disminución de oportunidades de crecimiento.
- Económicas.- En donde el gran número de población genera desempleo y disminución en los salarios.
- Climatológicas.- En donde las condiciones ambientales que producen sequías, inundaciones, temblores, tsunamis, etc. provocan un aumento importante en el porcentaje de emigración.
- Político-sociológicas.- Es decir, los conflictos internos como guerras, violencia generalizada, corrupción generalizada, violaciones a los derechos humanos, etc. han generado un aumento en el número de migrantes.
- Asistenciales.- Por ausencia de un sistema eficiente de bienestar social, para generar ayuda a familias de escasos recursos.

Por otra parte, se consideran como factores de atracción a aquellas condiciones que determinan porque algunos países son elegidos como destino y otros no:

- Dependiendo del nivel de ingresos, lo que determinará en qué medida podrá mejorar el nivel de vida de la población migrante.
- Posibilidades de empleo, es decir las circunstancias reales de encontrar empleo.
- La cercanía en el país de destino, lo que hace física y culturalmente más viable el país de destino, ya sea por cuestiones lingüísticas, históricos y culturales.
- La existencia de redes de asistencia, ya sea institucionales o sociales, previamente establecidas en el país de destino.
- El grado de aceptación en el país de destino.
- La posibilidad de unificación familiar.

Los factores descritos previamente, muestran claramente que la decisión de migrar envuelve una serie de circunstancias y variables, ya que se deben analizar

todas las posibilidades y opciones económicas, familiares, sociales, de seguridad e integridad que les permitan llegar a decidir si es su deseo el migrar.

## **5.1 Movimiento migratorio.**

Entendemos por movimiento migratorio aquel cambio de residencia de las personas de un territorio a otro, puede ser al interior o exterior de un país.

En términos de Dachary<sup>74</sup> podemos clasificar a los movimientos poblacionales transfronterizos, como aquellos que se mantienen como constante y que se originan con motivo de causas económicas en la región:

- a. Tráfico legal; es decir, que las personas que se trasladan de un Estado a otro, cuentan con documentos migratorios para su traslado, por dos circunstancias:
  - Se trasladan con fines de abastecimiento o búsqueda de una mejor calidad en los servicios, además de recreación y visita a familiares.
  - Se trasladan con motivo de actividades comerciales en pequeña escala.
- b. Tráfico ilegal transfronterizo
  - Aquellos que realizan cruces transfronterizos como una actividad vinculada a su quehacer diario; ya sea para abastecimiento de bienes básicos, servicios médicos, trabajo, abastecimiento de bienes necesarios para los insumos de producción de su trabajo, etc.
  - El tráfico de ilegales, ya sea para internarse en el país o dirigirse hacia Estados Unidos.
- c. Tráfico ilegal de extranjeros; es decir el traslado con documentación falsa, pero la variante en este caso es que se trata de personas de

---

<sup>74</sup> Dachary, Alfredo (1992), *Movimientos migratorios en el frontera México-Belice*, Casillas, Rodolfo, coordinador, Los procesos migratorios centroamericanos y sus efectos regionales, FLACSO-México, pág. 81.

origen africano o asiático con la intención de cruzar de Centroamérica hacia Estados Unidos.

Aunado a lo anterior, existen diversos elementos que influyen de manera importante en los movimientos migratorios tales como:

- a) Factores económicos: El primer elemento en este aspecto a considerar es el aumento en la demanda de la mano de obra y la necesidad de trabajo en los países con economías más frágiles, que ayuda a fortalecer la competitividad y el crecimiento económico. En este sentido, derivado de las políticas restrictivas a los inmigrantes que se trasladan a los países que demandan la mano de obra provoca la inexistencia de condiciones dignas para los trabajadores.
- b) Factores políticos: Este aspecto se integra por dos elementos el primero las políticas migratorias que llevan a cabo los Estados para atender el fenómeno que esta presente y segundo es el que se refiere al reconocimiento de los gobiernos de los derechos humanos de los inmigrantes.
- c) Factores sociales: es decir aquellas circunstancias que toman en cuenta las personas al momento de migrar, tanto al momento de elegir un país de destino como al momento de ingresar en el; es decir, las redes de comunicación que tienen los individuos con sus semejantes, con características culturales afines, tales como el lenguaje, la religión, costumbres, etc.

Desde finales del Siglo XX y principios del Siglo XXI los movimientos migratorios se han producido como producto de la implementación de las tesis económicas liberales, mismas que se caracterizan por un “orden” económico basado sobre flujos e intercambios de diversos tipos (humanos, financieros, comerciales de bienes y de servicio, etc) a nivel mundial<sup>75</sup>.

El movimiento de personas se ha vinculado estrechamente al desarrollo y la consolidación de las principales economías modernas, asegurando la

---

<sup>75</sup> Léze, Florence, *Ibídem*, pág. 123.

competitividad de los sectores productivos. La migración al interior de las regiones en desarrollo ha tenido características distintas, enraizadas en las afinidades culturales, los vínculos comerciales y la permeabilidad de las zonas fronterizas, que la han tornado casi invisible en los Estados emergentes.”<sup>76</sup>

## 5.2 Calidad migratoria.

El fenómeno migratorio ha ido evolucionando y ha adquirido nuevas características y causas de origen, por tanto, las definiciones tradicionales en torno a este concepto se han ido reformulando. Por otra parte, resulta difícil elaborar una definición que englobe todos los elementos que puede llegar a tener el fenómeno migratorio en todos los países que se ha intensificado, por lo que trataré de describir un concepto aplicable al estudio que comprende este trabajo.

La calidad migratoria, en la actualidad es considerada como el *status* por medio del cual una persona ingresa a un país, lo que determina en buena medida, sus posibilidades de trabajo, de acceso a servicios básicos, etc. Ahora bien con el paso del tiempo “la condición migratoria ha de definirse más bien a partir de la incorporación y participación del individuo en un sistema transnacional de redes sociales y comunitarias”<sup>77</sup>, es decir, actualmente se trata de la interacción de dos o más lugares de residencia en un mismo momento. Este estatus, es determinado por el mecanismo por medio del cual el extranjero, ingresa en un territorio.

Ahora bien, con el aumento considerable del número de migrantes, es de mencionar como las categorías, conceptos, etc., que nos servían para clasificar el fenómeno migratorio se ha transformado, ya que la movilidad de las personas implica un intercambio de bienes culturales, información y recursos materiales.

Por lo que respecta a México, la recién publicada Ley de Migración el 25 de mayo de 2011, sustituyó la regulación contenida en la Ley General de Población

---

<sup>76</sup> *América Latina y el Caribe: migración internacional, derechos humanos y desarrollo*, (2006) Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), Organización de las Naciones Unidas, pág. 19.

<sup>77</sup> [http://migracion-remesas.hn/html/conclusiones\\_desafios\\_eimplicaciones.htm](http://migracion-remesas.hn/html/conclusiones_desafios_eimplicaciones.htm).

de 1974 que establecía que al ingresar a nuestro país, se adquiriría una de las llamadas calidades migratorias ya sea de No Inmigrante, Inmigrante e Inmigrado.

En el artículo 3 de la Ley de Migración en la fracción XXVII define a la **situación migratoria** como “la hipótesis en la que se ubica un extranjero en función del cumplimiento o incumplimiento de las disposiciones migratorias para su internación y estancia en el país. Se considera que el extranjero tiene situación migratoria regular cuando ha cumplido dichas disposiciones y que tiene situación migratoria irregular cuando haya incumplido con las mismas”.

Puede ingresar de forma regular; es decir con base en los requisitos que marque la ley correspondiente del lugar de recepción o bien de irregular; es decir *de facto* sin cumplir con ningún requisito, únicamente ingresó a un país.

La nueva Ley de Migración prevé un nuevo mecanismo que sustituyó el cambio de calidad migratoria, para poder entrar a nuestro país se deberá solicitar una visa y se deberán acreditar una serie de requisitos mismos que se encuentran establecidos en la referida ley.

Es de resaltar, que uno de los aspectos que abarca esta nueva ley es que con este mecanismo lo único que va a cambiar es la condición de estancia, cumpliendo con una serie de requisitos, que en su momento deberán establecerse en el Reglamento correspondiente de la referida ley<sup>78</sup>.

Así mismo, se contempla un sistema de puntos para adquirir la residencia permanente, anteriormente se necesitaba cumplir con cuatro años de residencia previa, actualmente se puede obtener sin cumplir con este tiempo.

---

<sup>78</sup> Al respecto, no existe en el Decreto de publicación de la Ley de Migración un plazo para expedir su Reglamento, por lo que hasta el momento esta ley es inoperante.

## Capítulo II. Antecedentes Históricos

### 1. Desarrollo histórico de la migración.

La historia de la humanidad, se ha caracterizado por los constantes flujos migratorios que han invadido todo el mundo, lo que ha traído como consecuencia el asentamiento humano de las diversas comunidades migrantes en los nuevos territorios "... las corrientes migratorias son, en gran medida, rachas temporarias relacionadas con auges económicos en los países de destino o con acontecimientos políticos en los países de origen"<sup>79</sup>.

Para poder delimitar el interés del presente trabajo en materia del proceso migratorio es importante considerar la forma en que Douglas Massey divide la historia moderna de la migración internacional en cuatro periodos:

a) Del siglo XVI al XIX, con motivo de la expansión y modernización europea, ya que es durante este tiempo cuando se comenzaron a realizar exploraciones en nuevas tierras.

Las primeras olas migratorias que se originaron en el continente Europeo en el denominado "periodo mercantil", bajo la idea de mejorar las condiciones de vida en esa región; por lo que se generaron procesos de colonización y crecimiento económico, en consecuencia se realizaron desplazamientos de diversas comunidades europeas hacia América.

Por lo anterior, comenzaron a llegar a América un gran número de emigrantes provenientes de Europa como son colonos agrarios, administradores y artesanos, empresarios que fundaron las plantaciones para producir materias primas para las economías mercantilistas europeas en crecimiento, y finalmente en algunos casos, migrantes convictos que eran enviados a los penales de ultramar<sup>80</sup>.

---

<sup>79</sup> Estudio Económico y Social Mundial (2004), Organización de las Naciones Unidas, Nueva York, pág. IX.

<sup>80</sup> Bueno Sánchezm Eramis, García Quiñones, Rolando, Et. al. (2004) *Apuntes sobre la migración internacional y su estudio*, Universidad Autónoma de Zacatecas, Unidad Académica de Ciencias Sociales, pág. 5.

Los factores que se tomaron en cuenta para poder crear las condiciones necesarias ante el fenómeno de migración transoceánica que estaba por venir fueron: la recopilación de conocimiento geográfico detallado y confiable, la producción de mapas exactos, la introducción de nueva tecnología, incluyendo instrumentos de navegación y barcos más grandes, seguros y rápidos, primero de velas y más tarde impulsados por vapor<sup>81</sup>.

Hasta finales del Siglo XV y comienzos del Siglo XVI, América no aparecía registrada en ningún mapa, evidentemente el territorio existía y estaba poblado; sin embargo, sus pobladores no conocían su extensión territorial. «América» nunca fue un continente que hubiese que descubrir sino una invención forjada durante el proceso de la historia colonial europea y la consolidación y expansión de las ideas e instituciones occidentales.»<sup>82</sup>

Los principales motivos por los que en esta época, se llevaron a cabo movimientos migratorios a gran escala fueron principalmente mercantiles y estratégicos. Las principales potencias económicas y políticas europeas, se encontraban en constante conflicto para tener acceso a las mejores fuentes de abastecimiento de productos y el control de ubicaciones estratégicas.

En sus inicios a este continente se le conoció como las “Indias Occidentales” denominadas así por Colón en la exploración que llevó a cabo en dicha región, con el subsidio de la Corona de Castilla de España. Algunos años más tarde, Américo Vesputio navegando por las Costas de Brasil se dio cuenta de que se encontraba en estos nuevos territorios, mismos que fueron denominados América en su honor. Al respecto, el descubrimiento de las “nuevas tierras”, trajo como consecuencia un proceso colonizador. “La lógica de la colonialidad opera en cuatro dominios de la experiencia humana: (1) económico; apropiación de la tierra, explotación de la mano de obra y control de las finanzas; (2) político: control de la

---

<sup>81</sup> <http://www.iom.int/jahia/Jahia/about-migration/migration-management-foundations/migration-history/migration-in-history/lang/es>

<sup>82</sup> Mignolo, Walter (2007), *La idea de América Latina. La herida colonial y la opción decolonial*. Barcelona España, Editorial Gedisa, pág. 28.

autoridad; (3) social: control del género y la sexualidad; (4) epistémico y subjetivo/personal: control del conocimiento y la subjetividad.”<sup>83</sup>

Los primeros en llegar a lo que actualmente conocemos como América Latina fueron los españoles y portugueses. España fue la primer potencia de la época en colonizar el territorio americano. Se impuso a los grandes imperios existentes en América los aztecas, establecidos en lo que es actualmente México y el Incaico asentado en el actual Perú. Una vez conquistadas las nuevas tierras, comenzó la sujeción de los indígenas a los nuevos sistemas de trabajo y la explotación económica de las tierras.

Portugal por su parte, se apropió de la mayor parte de la franja costera atlántica, lo que actualmente conocemos como Brasil y comenzaron a imponer una organización, muy similar a la que existía en su natal país.

La segunda ola de migrantes europeos que llegó a América del Norte en el siglo XVII, fueron los ingleses, franceses y alemanes. “La colonización inglesa en la costa norteamericana del Atlántico comenzó a principios del siglo XVII. Reinando Jacobo I en Inglaterra, un clérigo de apellido Hakinyt, fundó una asociación de caballeros y comerciantes para promover expediciones hacia América del norte”<sup>84</sup>.

Por su parte los franceses a la par, llevaron a cabo importantes procesos de colonización con la finalidad de ampliar su influencia en el extremo Norte de América sobre todo en Nueva Escocia, Annapolis y Quebeq.

Sin embargo, a principios del siglo XVIII los ingleses comenzaron a colonizar esas mismas tierras, como son Acadia, Arcadia, Terranova y la Bahía de Hudson, por lo que comenzó una guerra por estas tierras entre Francia e Inglaterra que duró siete años (1756-1763). Finalmente, ante la presión de Inglaterra, en 1763 se firmó el Tratado de Paris, en el cual el rey de Francia cede el poder de lo que en ese tiempo se denominó la “Nueva Francia” ahora Quebeq, a la Corona Inglesa.

---

<sup>83</sup> Mignolo, Walter, *Ibidem*, pág. 36.

<sup>84</sup> Sirvent, Consuelo (2006), *Sistemas Jurídicos Contemporáneos*, México, Editorial Porrúa, pág. 99.

Como consecuencia de dicha conquista, los cargos del gobierno y del ejército se concedieron a los ingleses excluyendo a los católicos franceses. Ante este panorama, en 1774 con el “Acta de Quebec” en la que, entre otras cosas, se les daban tres concesiones a los habitantes de la “Nueva Francia” libertad religiosa, se respetaba su sistema legal neoromanista y su idioma oficial el francés.

La colonización en Norte América avanzó poco a poco y a mediados del siglo XVIII ya existían trece colonias: Massachusetts, New Hampshire, Rhode Island, Connecticut, Nueva York, Nueva Jersey, Pensylvania, Delaware, Maryland, Virginia, Carolina del Norte, Carolina del Sur y Georgia<sup>85</sup>, mismas que se habían conformado principalmente por europeos, negros e indios, los que formaban las minorías significativas; los blancos que en su mayoría provenían de la corona inglesa dominaban la estructura política y económica de la región y limitaban la movilidad social a los miembros de su raza.

En América Latina y el Caribe la necesidad de mano de obra, durante el período colonial, se satisfizo primero sometiendo a la servidumbre a la población nativa, pero la expansión de la economía de las plantaciones, en el siglo XVIII, especialmente en el Brasil, las colonias francesas, inglesas y neerlandesas del Caribe y América del Sur, y en el Sur de los Estados Unidos de América, requirió más trabajadores de los que se podían conseguir localmente y condujo a la migración forzada mediante la esclavitud de trabajadores de África.<sup>86</sup>

Con el paso del tiempo y la imposición de impuestos británicos a las trece colonias, fue inminente la necesidad de independizarse. Una de las primeras acciones que se llevaron a cabo fue mediante el establecimiento del primer congreso en 1774, en donde los líderes coloniales, manifestaron su descontento ante los nuevos impuestos británicos.

En 1775 se llevó a cabo un segundo congreso en el que las colonias asumieron el control de su gobierno y finalmente el 4 de julio de 1776 en

---

<sup>85</sup> Ibidem, pág. 101.

<sup>86</sup> Potts, Lydia (1990), *The World Labour Market: A History of Migration*, London, pág. 230.

Filadelfia se suscribió la Declaración de Independencia y se oficializó el nombre a la nación: *The United States of America*.

Es importante tener presente que a partir de dicha Declaración se generaron dos sucesos importantes: primero el rompimiento oficial con la corona británica y segundo, representaba, para los americanos el inicio de la lucha por la construcción de una nación. Una de las partes de la citada declaración establecía que los hombres tenían asignados ciertos derechos, entre ellos la libertad, la vida y la búsqueda de la felicidad.

Al respecto, los antecedentes de los de los primeros textos constitucionales como son: el cuerpo de libertades de Massachussets (1641), la Declaración de Derechos del Buen Pueblo de Virginia (1776), Bill of Rights (1689) ya incluían este llamado derecho “a la búsqueda de la felicidad”.

... la idea americana del progreso iba muy ligada a la abundancia material, a la buena salud, a la posibilidad de acceder a un trabajo digno, a la capacidad de elegirlo, a la igualdad de oportunidades, al derecho a recibir una educación básica, etc. La “búsqueda de la felicidad” llegaba también a conectar con la misma tradición democrática norteamericana: libertad de conciencia, derecho a elegir libremente el propio gobierno, etc.<sup>87</sup>

Lo anterior es muy importante, porque de alguna manera enuncia el principio de la construcción de una “**nación americana**”, en donde se originaba el espíritu de superioridad, de progreso, de expansión, tan característico de los norteamericanos. El pensamiento de aquella época sostenía que los Estados Unidos si bien, eran una nación de migrantes, habían alcanzado su madurez y por tanto estaban en una nueva etapa de construcción nacional.

El reconocimiento de la Independencia Norteamericana fue paulatino. Francia, España y Holanda, por su parte, fueron las primeras naciones que reconocieron su independencia, mediante un tratado de comercio y amistad firmado en 1778. Finalmente en 1781 Inglaterra a través de la firma de un documento denominado “La Paz de Versalles” reconoce la independencia de las trece colonias.

---

<sup>87</sup> Carbonell, Miguel (2005), *Una historia de los derechos fundamentales*, México, D.F., UNAM-Porrúa, pág. 62.

Si bien el pensamiento plasmado en la referida Declaración enunciaba una nueva etapa de construcción de la Unión Americana, los trece Estados seguían siendo una confederación, en donde cada uno tenía la firme intención de mantener su soberanía y se consideraban independientes unos de otros. Es en Filadelfia en 1787 en donde se convocó a una reunión con la finalidad de revisar los principios de la confederación y poder elaborar una constitución.

**b)** Durante este proceso de transición de la Unión Americana de una confederación a ser una “nación”, se origina el segundo periodo de la historia de la migración, que se inicia aproximadamente en los inicios de 1800’s hasta 1917. Este periodo representa para algunos autores los primeros indicios de la globalización económica.

Ahora bien, mientras que las trece colonias estaban integrándose como nación, Europa vivía un momento histórico de constante conflicto. Napoleón Bonaparte, el monarca francés, quién mantuvo por un poco más de una década el poder de toda Europa Occidental y Central, finalmente fue derrotado en 1815 por una alianza entre las potencias Europeas, entre las que destacan Inglaterra, Rusia, Prusia y Austria.

Ante esta perspectiva, los europeos deciden agruparse en una especie de congresos, cuya finalidad era buscar la paz del continente; “se trataba de un procedimiento colectivo para resolver problemas y garantizar la aplicación de acuerdos”<sup>88</sup>. En este contexto, Francia decide intervenir en España con la finalidad de dominarla, es en el Congreso de Verona en 1822 donde se aprueba esta intervención.

Por su parte Inglaterra temerosa por su fuerte inversión económica en las colonias de España en América envueltas entonces en guerras de independencia, decide ofrecer a Estados Unidos una alianza, con la

---

<sup>88</sup> Pereira Juan Carlos (coord.), Historia de las Relaciones Internacionales Contemporáneas, Ariel, 2001.

finalidad de manifestar, la oposición europea en colonizar América Central mediante una declaración conjunta, Estados Unidos, rechaza esta alianza<sup>89</sup>.

Lo anterior, es trascendental ya que en Septiembre de 1821, el presidente norteamericano James Monroe presenta un discurso en el que fija la postura de los Estados Unidos en su política exterior, lo que, algunos años más tarde se le conoce como la Doctrina Monroe. “Así la Doctrina Monroe apareció como una política exterior más de los Estados Unidos, política unilateral, ciertamente proteccionista y refrendadora del aislacionismo...”<sup>90</sup>

Por otra parte y con motivo de la Revolución Industrial que se desarrolló en Europa y en la medida en que los trabajadores fueron sustituidos poco a poco por máquinas, se comenzaron a originar los llamados “flujos bidireccionales” caracterizados por el intercambio de capital, materias primas y bienes entre Europa, América y Asia. Como consecuencia de lo anterior, se originó un movimiento migratorio a las antiguas colonias europeas.

Ahora bien, en este contexto, evidentemente se originó un aumento en la movilidad internacional tanto de bienes, como de capital y mano de obra. Las innovaciones y adelantos en la industria del transporte, permitieron el traslado de grandes corrientes humanas, materiales, comerciales, etc. de un continente a otro.

Durante este tiempo la población migrante aumento considerablemente el índice poblacional de los países de destino y al contrario decreció el de los países de Origen. “La migración internacional ayudó a vincular a Europa occidental con las economías de América del Norte, el sur de América Latina y Oceanía, creando lo que se conoce como economía atlántica ampliada”<sup>91</sup>.

---

<sup>89</sup> La propuesta británica de alguna manera frenaba la idea expansionista norteamericana, en virtud de que este compromiso podría resultar un inconveniente en el caso de que Cuba, aún española, se aliara con Estados Unidos, además de que posteriormente los norteamericanos pudieron imponerse sobre México sobre todo en la región norte, en el caso de Texas y Nuevo México.

<sup>90</sup> Eliot Morison, Samuel, et. Al. (1980), *Breve Historia de los Estados Unidos*, Fondo de Cultura Económica, pág. 104.

<sup>91</sup> Estudio Económico y Social Mundial (2004), *Ibidem*, pág. V.

La principal razón de este aumento migratorio, fue sobre todo la búsqueda de mejores condiciones de vida, mejores salarios y oportunidades laborales, en la medida que aumentaba la migración hacia América Latina, aumentaron los salarios reales en los países de origen y disminuyeron en los de destino.

c) Con el comienzo de la Primera y Segunda Guerras Mundiales, así como la posterior recesión, la inmigración europea comenzó a descender ya que era difícil llegar a los puertos y límites fronterizos y aéreos, además de que aumento la falta de empleo lo que la limitaba la posibilidad de contar con los recursos necesarios para financiar el viaje. Es en este lapso de tiempo en donde se originó el tercer periodo migratorio que va de 1918 a 1949.

Las dos guerras mundiales son sucesos, que si bien son considerados de los hechos más relevantes en el mundo global, marcaron un parteaguas trascendental en la historia de la migración ya que los movimientos migratorios se vieron dominados fundamentalmente por refugiados, desplazados y apátridas. “La atmosfera de la desintegración, aunque característica de toda Europa en el período comprendido entre las dos guerras mundiales, era más visible en los países derrotados que en los victoriosos y se desarrolló por completo en los Estados recientemente establecidos tras la liquidación de la Monarquía Dual y del Imperio Zarista”.<sup>92</sup>

Por lo que respecta a América del Norte, una inmensa ola de inmigrantes alemanes llegaron a Estados Unidos, quienes fundaron y desarrollaron empresas industriales en las áreas de procesamiento pesado de alimentos, elaboración de la cerveza, la fabricación de acero, ingeniería eléctrica, del tren y la impresión.

En la misma época pero en menor medida, arribaron migrantes de los Países Nórdicos, principalmente noruegos, islandeses, finlandeses, y daneses; este grupo de migrantes se establecieron en América del Norte en

---

<sup>92</sup> Arebdt Hannah (2007), Op. cit., pág. 340.

el oeste de Michigan, Illinois, Wisconsin, Minnesota, Nebraska, Iowa y Kansas<sup>93</sup>.

Es de mencionar que, en este periodo muchos países de América recurrieron a la mano de obra asiática; principalmente proveniente de China e India, en donde los trabajadores se trasladaban para trabajar en fincas y plantaciones: sin embargo, el costo de traslado era elevado, por lo que este tipo de migración no presentó un elevado índice de crecimiento.

Fue a finales del siglo XIX cuando comenzó a aumentar la adopción de políticas migratorias restrictivas. En California en 1882 se aprobó una ley que disponía la exclusión de los migrantes asiáticos, por lo que tuvieron que migrar a países donde la mano de obra requerida se limitaba a economías exclusivamente de sembradíos, lejos de los asentamientos de los colonos europeos, como en el caso de Cuba, Indias Occidentales, Mauricio, Reunión y Fiji.

Los primeros en elaborar este tipo de leyes fueron los Estados Unidos; sin embargo, esta idea de migración restrictiva se comenzó a generar desde finales del siglo XVIII. Con este pensamiento de construcción nacional se originaron los primeros antecedentes encaminados a imponer posteriormente políticas discriminatorias. "In 1797 a member of Congress argued that, while a liberal immigration policy was fine when the country was new and unsettled, now that America had reached its maturity and was fully populated, immigration should stop- an argument which has been repeated at regular intervals throughout American history."<sup>94</sup>

Aunado a esto, con el paso de los años y como producto de las guerras entre Inglaterra y Francia, se comenzaron a imponer una serie de prohibiciones en el ingreso de los extranjeros. En 1798 el Congreso federal aprobó la Ley de Extranjería, que autorizaba la expulsión de los extranjeros, quienes eran considerados como un riesgo para la paz y la seguridad de los

---

<sup>93</sup> Kennedy, John F. (2008), A nation of immigrants, First Harper Perennial Edition Published, New York, pág. 23.

<sup>94</sup> Kennedy, John F. (2008), Ibídem, pág. 37.

Estados Unidos, también se adhiere como requisito para la naturalización la residencia de cinco a catorce años en territorio norteamericano.

Con base en lo anterior, entre 1820 y 1830 se intensificó el sentimiento de odio hacia los extranjeros, sobre todo contra los ingleses, quienes se creía eran miembros de una conspiración contraria al espíritu americano. Por tanto, se originó un movimiento político denominado “The Order of the Star-Spangled Banner” fundado a finales de 1850, cuyo compromiso era votar únicamente por norteamericanos y luchar contra los católicos romanos.

La semilla de la intolerancia, el miedo y la discriminación racial y el inicio de la primera guerra mundial, ocasionó muchas otras leyes anti migratorias. En 1882 el Congreso reconoció que el país necesitaba una política nacional anti migratoria y promulgó la primera ley general sobre este tema: “The most important aspect of this law was that, for the first time, the government undertook to exclude certain classes of undesirables, such as lunatics, convicts, idiots and persons likely to become public charges.”<sup>95</sup>

Sin embargo, la política anti migrante continuó en los Estados Unidos y en 1917 se aprobó una Ley de migración que establecía un impuesto de 8 dólares por inmigrante, además de un examen de lectura y escritura. Por otra parte, en 1921 se establecieron límites de acceso al país, según el origen nacional, el principal argumento para imponer este tipo de leyes, era que los inmigrantes después de la guerra eran fuente de pobreza y de posterior carga en asistencia social para el estado.

La Segunda Guerra mundial históricamente es considerada un parteaguas trascendental en la historia de la migración, algunos desplazados de las guerras migraron dentro del continente europeo en calidad de refugiados y asilados políticos. En América Latina por ejemplo, Estados Unidos, Canadá Austria y Argentina vieron en la oleada migratoria una forma apropiada para aumentar su población y su fuerza de trabajo,

---

<sup>95</sup> Kennedy, John F. (2008), *Ibidem*, pág. 40.

con la finalidad de tomar ventaja en el auge económico después de la posguerra.

Era evidente que con motivo de la migración de la posguerra, se transformó sustancialmente la integración de las sociedades receptoras, así como los estilos de vida y los valores sociales. En los países de destino se beneficiaron e influyeron en el crecimiento económico, y en los países de origen se ayudaron tanto de la migración de la fuerza laboral excedente como por las remesas que se enviaban.<sup>96</sup>

d) Después de un periodo de relativa estabilidad y una vez que finalizó la segunda guerra mundial, a finales del siglo XX, se originó el último periodo de la migración internacional, que va de 1950 hasta nuestros días.

Después de la Segunda Guerra Mundial se fractura el sistema Internacional y el mundo se divide en dos grandes bloques, el de los Estados Unidos en alianza con Europa occidental y Japón; y el de la URSS con Europa Oriental.

Ante este panorama dividido, se define el desarrollo político y la dirección de la economía, inicia el periodo de descolonización en las regiones sometidas a la ocupación imperialista que se había apropiado de ellas durante la Segunda Guerra Mundial.

Los Estados Unidos y la Unión Soviética apoyan de manera natural esos procesos de “liberación nacional” que se despliegan en menoscabo de la influencia mundial de las potencias europeas. Los llamados países “emergentes” o “periféricos” –Integrantes del Tercer mundo– se convierten en terrenos de disputa entre ambos bloques de naciones.<sup>97</sup>

Durante los años siguientes, ante la presencia de la Guerra Fría de manera paulatina, los bloques socialistas y capitalistas tejieron su propia corriente económica, política y militar, por su parte “... la acumulación que tiene como base material la producción de valores de uso y la inexistencia de mercados laborales –como fue el caso de las economías centralmente

---

<sup>96</sup> <http://www.iom.int/jahia/Jahia/migration-management-foundations/migration-history/migration-recent-times/lang/es>

<sup>97</sup> Flores Olea, Victor y Mariña Flores, Abelardo (1999), *Crítica de la globalidad. Dominación y liberación en nuestro tiempo*. Fondo de Cultura Económica, México, D.F., pág. 193.

planificadas– tenía una lógica diferente a la de la acumulación basada en la ganancia y en la explotación mercantil capitalista de la fuerza laboral.”<sup>98</sup>

Por lo que hace a los factores económicos e industriales, Castles divide este periodo en 2 grandes etapas; la primera va de 1945 a 1973 cuya motivación fue el auge económico que estimuló la migración laboral en gran masa, principalmente hacia Europa Occidental, América del Norte y Oceanía, y termina en 1973 con la llamada crisis del petróleo; la segunda etapa inició a mediados de los años setenta “... los antiguos países industriales experimentaron nuevos tipos de flujos de entrada, al tiempo que surgieron nuevos países de inmigración en el sur de Europa, entre los países productores de petróleo del Golfo Pérsico, en América Latina, África y Asia”.<sup>99</sup>

En los años setentas, como ya se mencionó tuvo lugar la primera recesión internacional importante, en consecuencia los precios del petróleo y de la mayoría de los productos manufacturados ya no permitían importar tanto como antes con los ingresos que se generaban de las exportaciones agrícolas y mineras. “La expansión no llegó a su fin simplemente como resultado de un cambio hacia políticas gubernamentales más conservadoras, aunque esto de hecho ocurrió. Tal vez más significativo es que los cambios acaecidos en la economía mundial a partir de los años 70 empujaron a los países en desarrollo hacia una posición en la que las instituciones financieras internacionales tuvieron cada vez mayor injerencia en la definición de sus políticas económicas.”<sup>100</sup>

El escenario mundial estaba inmerso en conflictos internos en la mayoría de los países, China bajo el liderazgo de Kuo Min Tang y posteriormente del comunista Mao Tse-tung logró su independencia nacional y su liberación. India, Indonesia e Indochina conquistaron también

---

<sup>98</sup> Ibídem, pág. 197.

<sup>99</sup> Castles, Stephen (2000), *Migración Internacional a comienzos del siglo XXI: tendencias y problemas mundiales*, Revista Internacional de Ciencias Sociales No. 165. Septiembre, pág. 24.

<sup>100</sup> Evans, Trevor (1995), *La transformación neoliberal del sector público: ajuste estructural y sector público en Centroamérica y el Caribe*, Latino Editores, California, pág. 2

su independencia casi al mismo tiempo que Egipto sometido por Francia y Gran Bretaña.

La polarización de la Guerra Fría generó constantes enfrentamientos, evidentemente los Estados Unidos se manifestaron contra los diversos movimientos de liberación nacional o democratizadores que navegaban con la bandera del socialismo.

En América Latina, Cuba, Nicaragua y el Salvador a través del apoyo de los sectores populares lograron estructurar sus movimientos sociales y por tanto alcanzar su independencia. “El caso de Chile es paradigmático: en uno de los países de mayor tradición civilista en el continente se derrocó, con el apoyo de Estados Unidos, al gobierno democráticamente electo de Salvador Allende y se implantó la sangrienta dictadura militar de Augusto Pinochet.”<sup>101</sup>

Los gobiernos latinoamericanos se encontraban saliendo de un proceso de industrialización, por tanto los movimientos que se generaron en esa época fueron en su mayoría populistas provenientes del sector de los trabajadores y su posición era “antimperialista”. Este ambiente impregnado por los ideales de los movimientos populistas generaron; el peronismo en Argentina; el varguismo en Brasil; el cardenismo en México. Es en esta etapa de la historia en donde se define el perfil nacional democrático como un elemento a tomar en cuenta por los gobiernos de América Latina, por tanto, la cuestión nacional y el antimperialismo ejercieron una notable influencia en las luchas nacionales en el continente que en gran medida se encontraba bajo el evidente dominio de los Estados Unidos.

Por su parte, la URSS apoyó abiertamente los movimientos de liberación Nacional, pero en el caso de Cuba y Vietnam lo hizo incluso económica y militarmente.

Por muchos años se vivió un ambiente hostil, de constante pugna entre los diversos sistemas políticos y económicos; sin embargo, en los años 80's la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas (URSS) finalmente se

---

<sup>101</sup> Ibídem, pág. 196.

desintegró. “La caída de la Unión Soviética puso en crisis las fronteras establecidas, no sólo al interior de lo que fue el espacio político, sino también en partes de Europa Oriental y Central y los Balcanes”.<sup>102</sup>

En los años posteriores a este importante acontecimiento histórico, observamos un aumento considerable en el flujo de la migración internacional, sobre todo los cambios de direcciones de los flujos migratorios. En este periodo se invirtieron los papeles, Europa y los países desarrollados se transformaron en países receptores de migrantes y América Latina y África en expulsores.

En los países de destino de los migrantes existen diversos factores como la proximidad geográfica, historia colonial, relaciones comerciales y situación política que influyen en los movimientos migratorios.

## **2. Movimientos y características migratorias en América Latina.**

En América Latina se han originado diversos conflictos que han marcado la historia de la región. En la mayoría de los casos, los diferentes países se han visto inmersos en enfrentamientos con motivo de los derrocamientos de las dictaduras militares.

Desde la época de la conquista de España y Portugal en América Latina podemos dividir el proceso migratorio en cuatro grandes etapas:

**1.** Inicia con la Conquista y finaliza con la Independencia. En esta etapa la migración se origina como producto de la expansión europea hacia los nuevos territorios, es decir América Latina, así como del traslado de la población africana para asegurar la explotación de los productos coloniales.

**2.** La que se origina a partir de la emigración europea de la última mitad del siglo XIX y principios del XX. Esta etapa es considerada por algunos analistas como la “primera globalización”, en donde se comenzó a crear la

---

<sup>102</sup> Castro Martínez Pedro, *El nacionalismo esteuropeo: ¿ha terminado la caída?*, Polis. Investigación y Análisis Sociopolítico y Psicosocial, Anuario de sociología, IJ.UNAM, No. 1993, Año 1993, Pág. 27.

movilidad de capitales y de población. Es de resaltar, que un factor determinante en la atracción de inmigrantes, fue la baja densidad demográfica sobre todo en América y Oceanía ya que se encontraban en el proceso de consolidación de las naciones. “La escasez de población en estos territorios se complementaba con el crecimiento de la población europea, que atravesaba por las primeras etapas de la transición demográfica y que experimentaba una fuerte movilidad interna e internacional.”<sup>103</sup>

Ante el panorama de guerra que se vivió en el inicio del siglo XX en 1909 se firmó el primer acuerdo bilateral entre el Presidente Porfirio Díaz y William H. Taff en el que se permitió la admisión de los trabajadores temporales de México en Estados Unidos. Posteriormente con el advenimiento de la Revolución Mexicana no fue necesaria la firma de un convenio, ya que todos los días decenas de personas cruzaban el Río Bravo para trabajar en ferrocarriles, minas, fundidoras o campos de cultivo. Este primer acuerdo entre el gobierno mexicano y el estadounidense es el primer antecedente del que posteriormente se denominó “Programa Bracero”.

En 1917 cambió radicalmente el escenario político con el ambiente de guerras, la Revolución Mexicana y la Primer Guerra Mundial fueron factores determinantes que generaron el aumento de la migración.

**3.** La tercera etapa (1930-1960) se caracteriza por los movimientos migratorios internos de la población hacia las grandes metrópolis.

Con la crisis de fines de la década de 1920 se termina la etapa de auge del liberalismo económico y se genera un estancamiento de migración internacional. Algunos países optan por el establecimiento de medidas restrictivas con la finalidad de limitar el ingreso de inmigrantes. Como indica Pellegrino, “Después de 1930, en varios países se aprobaron leyes

---

<sup>103</sup> Pellegrino, Adela (2003), *La migración internacional en América Latina y el Caribe: tendencias y perfiles de los migrantes*, Serie Población y Desarrollo, Centro Latinoamericano y Caribeño de Demografía (CELADE)-División de Población, CEPAL, Naciones Unidas, Santiago de Chile, Serie 35, pág 12.

marcadamente restrictivas y los criterios de selección de inmigrantes correspondieron al resurgimiento de corrientes de pensamiento con orientación nacionalista y que conllevaron, en ciertos casos, un sustrato importante de xenofobia y racismo.”<sup>104</sup> Este panorama de restricciones migratorias se complementa con la contracción de la migración en los países europeos, por lo que los movimientos migratorios disminuyen notablemente. En su mayoría los inmigrantes son refugiados o perseguidos por conflictos políticos o étnicos.

En 1942 se implementó formalmente el “Programa Bracero” con la finalidad de reclutar a trabajadores para la agricultura, ferrocarriles y minería, mismo que estuvo vigente hasta 1964.

En la década de 1960 el modelo económico que hasta entonces se había impuesto en todo el mundo de industrialización se fue sustituyendo por el de librecambio y de apertura comercial.

En el periodo que va de la segunda mitad del siglo XX Latinoamérica fue testigo de importantes cambios políticos, económicos y sociales. Durante este período y debido a que el liberalismo dominaba como la orientación política-económica de la época, los principios de libertad se vieron reflejados en los desplazamientos de las personas, así como en su integración en los estados nacionales de nueva creación.

Se vivía una transición económica importante, del modelo económico exportador al estímulo del crecimiento industrial, lo que trajo como consecuencia el movimiento de la población de las zonas rurales a las urbanas, por lo que se comenzaron a generar transformaciones demográficas en la región, como son, descenso de la fecundidad, aumento de la esperanza de vida, etc.

Por lo que respecta a Centroamérica, se realizaron diversos estudios para determinar las constantes de la migración interna, por su parte Mario Monteforte Toledo<sup>105</sup> sostiene que la migración en esa región se originó

---

<sup>104</sup> Pellegrino, Adela, *Ibidem*, pág. 13.

<sup>105</sup> Stein, Ricardo (1992), *Los procesos migratorios centroamericanos y sus efectos regionales*, Compilador, Casillas Rodolfo, FLACSO-México, pág.63.

cuando se comenzaron a generar desplazamientos del campo a la ciudad (El Salvador, Nicaragua, Costa Rica, Guatemala y Honduras); de las tierras hacia las costas; de las zonas menos desarrolladas a las más desarrolladas y finalmente a los nuevos cultivos de exportación.

Otro de los estudios importantes para analizar este fenómeno fue el de Andrés Opaso<sup>106</sup>, quien estableció que la migración se originaba como causa del avance capitalista en la población rural; en un primer momento, este avance se lleva a cabo hacia tierras no explotadas y posteriormente cuando se terminaban estas tierras, se tecnificaban, por lo que se terminaba prescindiendo de la fuerza de trabajo.

Al respecto, la industria que logró atraer y mantener el mayor flujo migratorio, fue la industria bananera en Honduras. Las razones por las cuales se acrecentó el atractivo migratorio y económico, en dicha industria fueron por: 1) Se concentró el más alto índice de desarrollo urbano e industrial del país; 1) Es una industria permanente y salarial, y 2) Contiene el trabajo no agrícola, como empaque, transporte, embarcación, suministro, etc.

**4.** La última etapa inicia a finales del siglo XX, derivado de las transformaciones de las condiciones demográficas, así como del advenimiento de regímenes represivos en el sur del continente americano generaron la existencia de otras tendencias y características migratorias.

En la década de los ochentas, más de medio millón de centroamericanos emigraron hacia México y Belice por cuestiones derivadas de los conflictos armados. “Alrededor de 14 por ciento del conjunto de poblaciones de Guatemala, El Salvador y Nicaragua ha abandonado el país en dirección a otras naciones de la región o bien, se ha desplazado internamente”<sup>107</sup>.

Los acontecimientos detonadores que influyeron notablemente en el movimiento poblacional en América Latina, fueron el movimiento insurgente

---

<sup>106</sup> Stein, Ricardo, *Ibidem*, pág. 65.

<sup>107</sup> *Ibidem*, pág. 37.

en Guatemala, la revolución cubana, la guerra interna en Nicaragua, El Salvador y Guatemala, así como los conflictos originados como producto del narcotráfico.

La reversión de las corrientes migratorias era evidente, América Latina se transformó en el continente con el mayor número de expulsiones de inmigrantes a los países en desarrollo, sobre todo hacia Estados Unidos.

## **2. 1. Patrones y tendencias de los migrantes.**

Para poder analizar el fenómeno migratorio, es necesario tomar en cuenta que existen diversos elementos que influyen notablemente en sus características y tendencias. En este sentido, la fuente de información de cifras, análisis y datos nos muestran únicamente una visión parcial del referido fenómeno, en virtud de que dependen del mecanismo que utilice cada país para recabar dicha información.

Los datos de los movimientos fronterizos en algunas ocasiones no logran detectar los registros de migración irregular ya que en la mayoría de los casos, si no es que en todos, las personas tienden a eludir cualquier tipo de registro por la naturaleza ilegal del mismo.

Por lo anterior, en este apartado analizaremos los modelos y tendencias de los migrantes de América y su sistematización según el Proyecto de Investigación de la Migración Internacional en Latinoamérica (IMILA) de la División de Población de la Comisión Económica Para América Latina y el Caribe (CEPAL) – Centro Latinoamericano y Caribeño de Demografía (CELADE), cuyo como principal objetivo es organizar toda la información sobre la migración internacional.

Entendemos por patrón migratorio, todas aquellas características económicas, sociales y culturales que influyen en el fenómeno migratorio y que determinan las directrices del mismo.

De acuerdo con el IMILA existen tres patrones migratorios:

**a)** Migración de ultramar hacia América Latina. Es la que se inició desde la colonización de las Indias Occidentales hasta la formación de las 13 colonias.

Los inmigrantes europeos se dirigieron a las zonas aborígenes de América Central y del Sur primero y posteriormente a América del Norte, con la intención de expandir su poderío y colonizar para sus imperios coloniales. En esta región, se observa la configuración de una red urbana, es decir, se comenzaron a construir ciudades, bajo las reglas que establecieron sus conquistadores.

**b)** Migración intrarregional (intercambio de población entre los propios países de la región). Se origina con dirección hacia los países con estructuras productivas más desarrolladas, con mayores posibilidades laborales y mejores condiciones de vida. Para entender este patrón, es necesario situarnos en la época de la historia de América Latina, en la que las dictaduras eran el común denominador en la región por lo que "... los episodios de ruptura y restablecimiento de las formas democráticas de gobierno han repercutido en el desplazamiento de virtuales oleadas de exiliados y "retornantes" entre naciones con fronteras comunes.<sup>108</sup>"

La corriente migratoria, en este periodo se origina como producto del movimiento de los mercados de trabajo y el cambio en las estructuras sociopolíticas de la región. Durante 1970, Argentina y Venezuela fueron los principales países de destinos de migrantes latinoamericanos. Argentina recibió a paraguayos chilenos, bolivianos y uruguayos en su territorio y Venezuela como país petrolero, recibió a un gran número de colombianos.

En 1990 se logró llegar a una estabilidad económica en la región, por lo que se observa un descenso en la migración intrarregional y por el contrario se registra un aumento en el número de retorno a los países de origen. "La expansión económica de Paraguay en los años setenta, a raíz de los efectos asociados a la ejecución de grandes obras hidroeléctricas y a un

---

<sup>108</sup> Villa, Miguel y Martínez Pizarro, Jorge, *Tendencias y patrones de la migración internacional en América Latina y el Caribe*, Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), División de Población - Centro Latinoamericano y Caribeño de Demografía (CELADE), pág. 68.

intenso proceso colonizador, motivó el retorno de emigrantes nacionales desde Argentina y el aumento de la inmigración originada en los países vecinos”.

**c) Migración extrarregional (Migración desde América Latina y el Caribe hacia el extranjero).** Ante un panorama de relativa estabilidad intrarregional se observó un aumento en el número de expulsiones de la región sur hacia el norte de América Latina.

Entre 1980 y 1990 el stock de latinoamericanos y caribeños en Estados Unidos se duplicó, alcanzando un total cercano a 8.4 millones de personas, equivalente a 43% de la población extranjera total censada en aquel país en 1990. Algo más de la mitad de esos 8.4 millones de personas procedía de México y una cuarta parte del Caribe (principalmente de Cuba, Jamaica y República Dominicana); el remanente se distribuía en proporciones similares de centroamericanos y sudamericanos.<sup>109</sup>

Los movimientos fronterizos, se caracterizaron por la necesidad de mejorar las condiciones de vida y por el aumento de la demanda de trabajo en el norte del continente, por lo que en los años 80's aumentó considerablemente el número de latinoamericanos en Estados Unidos.

Por otra parte, en los años 90's se realizó una Encuesta Continua de Población (*Current Population Survey*) de Estados Unidos, la cual señaló que hasta 1997 el número de inmigrantes latinoamericanos y caribeños era de 13.1 millones de personas, esta cifra refleja un aumento del 40% a comparación con 1990, la mayoría de las personas eran originarios de México, Cuba, República Dominicana y el Salvador<sup>110</sup>.

Con el transcurso del tiempo las características políticas, económicas, sociales y culturales de la época determinaron las condiciones y causas migratorias, mismas que se han transformado en los últimos años a causa de la globalización y la apertura de los mercados.

La globalización, como modelo económico social que ha marcado las directrices del siglo XXI ha influido notablemente en las transformaciones estructurales sobre los modelos de producción y los mercados de trabajo. “La

---

<sup>109</sup> Villa, Miguel y Martínez Pizarro, Jorge, *Ibidem*, pág. 68.

<sup>110</sup> Villa, Miguel y Martínez Pizarro, Jorge, *Ibidem*, pág. 69.

creciente movilidad de capitales desde los países centrales en dirección hacia los países en desarrollo alientan los movimientos de población en sentido inverso”<sup>111</sup>.

En los países en vías de desarrollo, la mayoría de las veces, se tienen escasas o casi nulas perspectivas de progreso y derivado del aumento de la población mundial, de la existencia de redes sociales y de medios de comunicación, entre otros factores, se tiene mayor conocimiento de los estilos de vida en los países de destino, por lo que la idea de migrar es ya mucho más común.

### **3. Heterogeneidad sociodemográfica de la migración intrarregional.**

Las magnitudes de la migración latinoamericana y caribeña de la región, así como los rasgos característicos de los procesos migratorios se integran por una serie de matices heterogéneos como son especificaciones socioeconómicas y coincidencias en los países de destino. Además del notable incremento de la migración intrarregional en América Latina, existen diversas características cualitativas que se han detectado con el paso de los años de acuerdo con las investigaciones elaboradas por la CEPAL.

En este apartado analizaremos la diversidad de características que predominan en las corrientes migratorias y que configuran los patrones sociodemográficos de la región.

#### **3. 1. Tendencias de la migración femenina**

En los últimos años, se observa un aumento considerable de mujeres migrantes en la composición de los flujos migratorios, concretamente del periodo que va de 1970 al 2000 de acuerdo con la información censal elaborada por la CELADE de la División de Población de la CEPAL.

---

<sup>111</sup> Texido, Ezequiel, Baer, Gladys, Et. al., *Migraciones laborales en Sudamérica: el Mercosur ampliado, Estudio sobre Migraciones Internacionales*, Oficina Internacional del Trabajo, Organización Internacional del Trabajo, Ginebra, Número 63, pág. 11.

Con el advenimiento de la globalización se han transformado los mercados, las sociedades y las fuentes de inversión se han dirigido hacia los países más desarrollados en las llamadas “ciudades globales” en donde se alojan las más grandes empresas de inversión. En consecuencia, en los países industrializados se ha incrementado la demanda de mano de obra hacia el sector femenino, además de que ha aumentado la demanda por el sistema de subcontratación.

En nuestros días la tasa de desempleo ha aumentado lo que genera bajos salarios, el acceso a la educación se ha dificultado, los cambios demográficos, entre muchos otros factores, han disminuido la calidad de vida. Por lo que ahora, no sólo los hombres deciden migran para enviar dinero a sus familias, también las mujeres se ven en la necesidad de hacer lo mismo.

Todos estos acontecimientos influyeron notablemente en la desintegración familiar, por lo que la idea de salir a buscar oportunidades laborales para poder mantener sus hogares en los países de origen aumentó considerablemente e impulsó la migración femenina.

Sin embargo, es de resaltar que en la práctica existen una infinidad de mecanismos retrógradas con base en políticas patriarcales y racistas en las que justifican tratos desiguales contra las mujeres, como salarios menores que los de los hombres, trabajos que tienen habilidades para el detalle y la rutina, entre muchos otros.

La participación de las mujeres en los flujos migratorios ha ido aumentando considerablemente, dependiendo del mercado de trabajo de los países de origen y destino y se relaciona directamente con las actividades y ocupaciones de los mismos. En América Latina es Guatemala, Argentina y Chile quienes tienen un alto índice de inmigrantes del género femenino derivado de la demanda en el sector de servicios incluido el doméstico. En contraste República Dominicana, Paraguay y Brasil tienen un predominio de inmigrantes masculinos con motivo de la demanda de trabajadores agrícolas.

En el caso específico de América del Norte, se observa un mayor número de mujeres migrantes que de hombres migrantes desde 1970. Para el año

2000,20 millones de estas mujeres vivían en Estados Unidos y Canadá. En el 2002, 54% de los migrantes legales en Estados Unidos eran mujeres.<sup>112</sup>

### **3. 2. Distribución espacial.**

Las diferencias territoriales en cuanto a localización y concentración de la población, movilidad económica, así como el acceso a los servicios públicos es un problema constante en los países de la región. Los cambios económicos, tecnológicos e institucionales han influido notablemente en los países de la región, así como en el ámbito de las disparidades territoriales.

Las acciones encaminadas a influir en los desplazamientos poblacionales han existido siempre. En la época colonial por ejemplo, desempeñaron un papel trascendental en la ocupación y apropiación de los terrenos invadidos, se crearon estrategias para la creación de las ciudades y el traslado poblacional estaba dominado por la voluntad de la corona.

Con el paso del tiempo y ante los rezagos generados en las zonas rurales producto de la concentración de capitales, actividades, servicios y empleos en las ciudades, existieron diversas estrategias estatales, con la finalidad de modernizar, redistribuir y expandir los límites fronterizos, mediante la ocupación de los pequeños poblados rurales, sin embargo el éxodo rural fue mucho más fuerte.

Independientemente de lo anterior, la labor del Estado para la configuración del territorio, fue sustituida por la necesidad de la apertura de los mercados y las presiones de los organismos internacionales. “Las fases iniciales de esta mutación de estrategia de desarrollo estuvieron marcadas por los denominados “ajustes estructurales”, que afectaron severamente la capacidad de acción del Estado. De esta manera, los procesos de modernización regional dejaron de centrarse en el Estado y pasaron a concentrarse cada vez más en el mercado.”<sup>113</sup>

---

<sup>112</sup> Díaz Prieto, Gabriela y Kuhner, Gretchen (2007), *Globalización y migración femenina. Experiencias en México*, Centro de Estudios y Programas Interamericanos, Instituto Autónomo de México, ITAM, Cepi working paper No. 12, Pág. 12

<sup>113</sup> Rodríguez Jorge y Busso Gustavo (2009), *Migración interna y desarrollo en América Latina entre 1980 y 2005. Un estudio comparativo con perspectiva regional basado en siete países*, ONU-CEPAL, Santiago de Chile, Pág. 142.

La transformación de la estrategia de desarrollo tuvo efectos socioeconómicos que se manifestaron a nivel territorial; se desindustrializaron las regiones que tradicionalmente eran manufactureras, por lo que los flujos de inversión se dirigieron a zonas emergentes, con algunas ventajas, ya sea en cuanto a la ubicación territorial o productiva, como consecuencia el mercado de la oferta y la demanda se transformó en el motor del desarrollo territorial.

Este nuevo modelo denominado posteriormente como “neoliberal” influyó determinadamente en la redistribución espacial de la población.

De acuerdo con la sistematización de datos censales del Proyecto IMILA de la CELADE los inmigrantes tienden a emigrar a las grandes urbes o bien a los nuevos territorios de relevancia comercial, ya que la multiplicidad de actividades que existen en las mismas genera una mayor demanda de mano de obra, en comparación con la requerida en los pequeños poblados.

La migración a las grandes urbes puede ser analizada desde diversos puntos de vista. Para los inmigrantes supone un mayor grado de interacción con la sociedad, mayores oportunidades laborales, para los pobladores receptores, implica desde actitudes de rechazo hacia los inmigrantes hasta la evaluación del uso de los servicios sociales que presta el estado.

### **3. 3. Perfil educativo y ocupacional.**

La mayoría de los estudios en torno a la migración sostienen que los migrantes con un mayor grado de preparación profesional, emigran hacia destinos extra regionales, es decir fuera de su continente y la mayoría de las ocasiones lo realizan por ofertas de trabajo u oportunidades de estudio.

Ahora bien, los migrantes que deciden trasladarse dentro de la misma región, en la mayoría de los casos son personas con bajos niveles de escolaridad, salvo en contadas excepciones, como en el caso de Chile, con un poco más del

60% de inmigrantes con 12 años de estudio o más, le siguen Panamá, Bolivia y México, con porcentajes de alrededor del 50%.<sup>114</sup>

Si bien el fenómeno migratorio se caracteriza por un menor número de personas sin preparación técnica y profesional, en los últimos 30 años la proporción de profesionales, técnicos y afines (PTA) ha ido aumentando.

Con el paso del tiempo, se ha observado que la fuerza de trabajo de PTA ha aumentado considerablemente y de un 6% en 1970 se incrementó un 8% en 1990 y un 13% en 2000. A pesar de que la población con estas características profesionales es reducida, su notable incremento ha influido a tomar en cuenta este patrón migratorio.

### **3. 4. Satisfacción de necesidades básicas**

En este apartado existen muchos factores que se deben tomar en cuenta para poder determinar que son las necesidades básicas y en que medida éstas serán cubiertas por los estados.

Por su parte, Francisco Rubio Llorente sostiene que la igualdad desde el punto de vista jurídico designa un concepto relacional, no una cualidad de una persona, de un objeto, o de una situación, cuya existencia pueda ser afirmada o negada como descripción de esa realidad aisladamente considerada; es siempre una relación que se da al menos entre dos personas, objetos o situaciones<sup>115</sup>.

El principio de igualdad nos indica que en caso en que existan diferencias irrelevantes entre dos personas, debemos darles un tratamiento igual; pero por otra parte también nos exige que si esas dos personas mantienen diferencias relevantes, entonces el tratamiento que el ordenamiento jurídico les otorgue debe ser diferente. Es la fórmula de Aristóteles en *La Política*, que dice: “parece que la justicia consiste en igualdad, y así es, pero no para todos, sino para los iguales; y

---

<sup>114</sup> Canales Alejandro, Stefoni Carolina, Et. al. (2006), *Migración internacional, derechos humanos y desarrollo*, Comisión Europea para América Latina y el Caribe (CEPAL) – Organización de las Naciones Unidas (ONU), Santiago de Chile, Pág. 101.

<sup>115</sup> Carbonell, Miguel (2009), *Los derechos fundamentales en México*, México, Editorial Porrúa, Tercera edición, pág. 175.

la desigualdad parece ser justa, y lo es, en efecto, pero no para todos, sino para los desiguales”.

Para Laporta<sup>116</sup>, el tratamiento desigual se justifica según los siguientes principios de satisfacción de necesidades, de retribución de merecimientos, de reconocimiento de aptitudes, de consideración de estatus.

De acuerdo al principio de satisfacción de las necesidades, el trato diferenciado estaría justificado en la medida en que una persona tenga una necesidad que satisfacer y otra persona no tenga esa necesidad, por lo que es válido no darle ese mismo tratamiento.

Entonces, la igualdad será respetada siempre que el trato desigual a dos personas sea proporcional en relación con las normas que consagra el propio principio de igualdad. El juicio de proporcionalidad tiene un papel esencial para saber si el principio de igualdad ha sido o no violado.

En teoría resulta muy fácil determinar con base en este principio, cuáles son las necesidades básicas de los migrantes, quienes no tienen las mismas y como satisfacerlas. Sin embargo, en la realidad, es muy difícil establecer dichas situaciones. En los últimos años y gracias al método de las necesidades básicas insatisfechas<sup>117</sup> (NBI) elaborado por la CEPAL en la década de 1980, se observa que por lo menos un tercio de inmigrantes latinoamericanos en la región tienen al menos una necesidad básica satisfecha en los países de destino, en general se contemplan cuatro niveles de análisis: materiales y servicios en la vivienda, capacidad de subsistencia y educación<sup>118</sup>.

Según este análisis, para poder determinar cuáles son las necesidades básicas, debemos seleccionar los indicadores que nos arrojaran los resultados del conjunto de necesidades que se deben satisfacer en los hogares.

En la práctica, podemos distinguir entre necesidades absolutas como aquellas indispensables para la existencia humana, sin importar el contexto social

---

<sup>116</sup> *Ibíd.*, pág. 176.

<sup>117</sup> Esta es la metodología más utilizada en América Latina para la caracterización de la pobreza a partir de datos censales. Propone elegir una serie de indicadores censales que permitan constatar si los hogares satisfacen o no algunas de sus principales necesidades, y en general involucra cuatro niveles de análisis: materiales y servicios en la vivienda, capacidad de subsistencia y educación. Es, así, una metodología de caracterización de la población en términos de insatisfacción de determinadas necesidades básicas. Canales Alejandro, Stefoni Carolina, Et. al. *Ibíd.*, pág. 104.

<sup>118</sup> Canale, Alejandro y Stefoni Carolina, *Ibíd.*, Pág. 106.

en el que se desarrolle; sin embargo, este proceso de selección de necesidades absolutas, implica en sí mismo el surgimiento de otras necesidades, las relativas, es decir, aquellas que no son necesarias para que las personas puedan integrarse adecuadamente a su entorno social<sup>119</sup>.

En América Latina, para determinar los modelos de las necesidades absolutas se observa que se encuentran íntimamente ligados a la existencia de grandes regiones de pobreza.

Para realizar una clasificación de las necesidades básicas generalmente se recurre a los datos recabados por los censos de población, con base en lo anterior, podemos dividir a las necesidades en cuatro categorías:

1. Acceso a vivienda. Se analiza el material de construcción de la misma y el número de integrantes y de metros cuadrados de la misma.
2. Acceso a servicios básicos. Se analiza el acceso al agua potable y la existencia de drenaje.
3. Acceso a educación básica. Se analiza que todos los integrantes de la familia en edad escolar, se encuentren estudiando.
4. Capacidad económica para alcanzar niveles de consumo. En este rubro, se analiza el nivel del jefe de familia y el número y espaciamiento de los hijos.

Con base en los resultados que arroja este método, se observa que "... los emigrantes guatemaltecos, con un 78.2%, que encuentran las peores condiciones en México, donde el 90% tiene al menos una NBI; los haitianos, con un 63% cuyo porcentaje se debe a su condición en República Dominicana; y los nicaragüenses, con un 55% promedio, que se relaciona a las características de la inmigración en Costa Rica, donde presentan un 57 %."<sup>120</sup>

En este sentido, es importante también tomar en cuenta la residencia urbana o rural de los inmigrantes ya que este factor es determinante en la posibilidad de influir en la satisfacción o no de necesidades básicas. "Los mayores porcentajes de inmigrantes regionales con al menos una NBI en zonas urbanas están en República Dominicana (52%) y en Costa Rica (42%). En las zonas

---

<sup>119</sup> Carlos, Feres y Mancero, Javier(2001), *El método de las necesidades básicas insatisfechas (NBI) y sus aplicaciones en América Latina*, Estudios Estadísticos y Prospectivos, Serie 7, División de Estadísticas y Proyecciones Económicas, Organización de las Naciones Unidas CEPAL-ECLAC, Santiago de Chile, pág.10.

<sup>120</sup> Canales, Alejandro y Stefoni, Carolina, *Ibidem*, Pág. 106.

rurales, la mayor concentración de población inmigrante con NBI se encuentra en México (94%) y en Brasil (80%).”<sup>121</sup>

Como se ha observado existe una serie de patrones que nos permite construir una visión global de las condiciones de la satisfacción o no de las necesidades básicas; sin embargo la diversidad de población, así como la situación no es homogénea en todos los países, por lo que es importante tenerlo en cuenta.

---

<sup>121</sup> *Ibíd.*, Pág. 103.

## Capítulo III. Derechos humanos de los migrantes en América Latina

### 1. Concepto de derechos humanos

El punto de partida de la concepción de los derechos humanos como la conocemos actualmente la encontramos en la Edad Moderna. En sus inicios, los *derechos humanos* tuvieron diversas denominaciones como son: derechos naturales, derechos innatos, derechos individuales, derechos subjetivos, derechos del hombre, etc.

Es a partir del movimiento revolucionario francés y su posterior “Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano” de 1789, en donde se recogieron los principios elaborados en siglos anteriores respecto de la definición y el alcance de los derechos humanos.

En esa misma época, en 1787 Estados Unidos aprobó su constitución; sin embargo, se dejó pendiente el establecimiento del catálogo de derechos del hombre ya que eso estaba regulado por cada confederación. Finalmente, fue en 1789 cuando se aprobaron las 10 enmiendas que contenían el catálogo de derechos y que constituyeron la Declaración de los Derechos del Hombre, que es conocida como “*Bill of rights*”.

En los años posteriores a las referidas declaraciones, específicamente en 1791 en Francia, Olympe Gouges elaboró la Declaración de los Derechos de la Mujer y de la Ciudadana, con la finalidad de que se reconocieran dichos derechos “La declaración de Olimpia de Gouges es ante todo una denuncia hacia el hecho de que la Declaración de 1789 se refería exclusivamente a los hombres, dejando fuera a las mujeres, e incluso, a los menores de edad”<sup>122</sup>. Un par de años más tarde, en 1793 se adoptó en ese mismo país, la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano que contenía un catálogo de derechos bastante amplio.

Tal y como se desprende de los párrafos anteriores, la cuestión de los derechos humanos era una tarea de competencia exclusiva de los estados y es hasta mediados del siglo XX, cuando surge la necesidad de implementar un

---

<sup>122</sup> Cienfuegos Salgado, David, *Apuntes para una historia de los derechos humanos* (III), última parte, Lex, Difusión y Análisis, 3ª época, Año VIII, Febrero de 2005, pág. 23.

proceso de “internacionalización” desde fuera de los estados con la finalidad de proteger los derechos humanos. Este proceso, sirvió de semilla para la construcción de lo que posteriormente se denominó Derecho Internacional de los Derechos Humanos como lo conocemos actualmente. “Cabe recordar que el derecho internacional de los derechos humanos tiene como objetivo central establecer un régimen normativo e institucional obligatorio, que asegure la debida protección de la persona en el plano internacional, y garantizar con ello el respeto de los valores considerados como comunes por el conjunto de Estados de la comunidad internacional”<sup>123</sup>.

Con el fin de la Primera Guerra Mundial, se creó la Liga de las Naciones, mediante la firma del Tratado de Paz de 1919-1920. La finalidad de dicho organismo, era la promoción y trabajo conjunto de las Naciones para garantizar la paz y la seguridad internacionales. Sin embargo, el ambiente de tensión que se vivía en ese tiempo, derivado de las políticas agresivas de las potencias mundiales, imposibilitó la consolidación de ese organismo colectivo, que comulgara con dichas directrices. Con el fin de la Segunda Guerra Mundial, las principales potencias decidieron materializar la idea que se tuvo al crear a la citada Liga de las Naciones y crearon una organización con la finalidad de asegurar la paz de la Comunidad Internacional.

El 25 de junio de 1945, en San Francisco, se adoptó por unanimidad la Carta de las Naciones Unidas que dio vida a la Organización de las Naciones Unidas como una entidad supranacional cuya función era la de promover la cooperación, la paz y la seguridad internacionales. “La estructura organizacional creada en ese entonces, con la Asamblea General, el Consejo de Seguridad, la Secretaría (con el secretario general en la cúspide) y la Corte Internacional de Justicia, permanecen sin modificaciones hasta hoy.”<sup>124</sup>

Después de un proceso de constante lucha en el que se consolidó el proyecto de creación de este nuevo ente supremo, surgió el primer antecedente formal que marcó el cambio de paradigma de la existencia de los derechos

---

<sup>123</sup> Abellán Honorubia, Victoria, *Internacionalización del concepto y contenido de los derechos humanos*, citado por Ortíz Ahlf, Loretta (2011), *El derecho de acceso a la justicia de los inmigrantes en situación irregular*, IIJ-UNAM, pág. 1.

<sup>124</sup> Herdegen, Matthias (2005), *Op. Cit.*, pág. 23.

humanos y estableció los deberes de los Estados para la promoción y protección de los mismos, la “Declaración Universal de los Derechos Humanos”, adoptada por la Asamblea General en París el 10 de diciembre de 1948.

En todo el mundo, el proceso de reconocimiento de los derechos humanos era inminente, en América Latina en 1945, en la Conferencia de los Estados Americanos sobre Problemas de la Guerra y de la Paz, en Chapultepec, surgió la intención de preparar un proyecto en el que se establecieran los derechos y deberes internacionales del hombre. Pero finalmente, fue en Bogotá en el año de 1948, donde se adoptó la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre<sup>125</sup>.

A partir de estos hechos históricos, han existido innumerables teorías y conceptos distintos en torno al concepto que nos ocupa. Los propios tratados internacionales no contienen una definición precisa de derechos humanos, y únicamente se han limitado a enunciar un catálogo de derechos. Sin embargo, para efectos de esta investigación se deberá entender por derechos humanos “Aquellas facultades, atribuciones o exigencias fundamentales que el ser humano posee, declaradas, reconocidas o atribuidas por el orden jurídico y que, derivadas de la dignidad eminente que todo hombre tiene, constituyen hoy el presupuesto indispensable y necesario de cualquier organización o sistema político nacional y de la misma Comunidad Internacional”.<sup>126</sup>

En relación con lo hasta aquí expuesto, vale la pena señalar que en el camino de la construcción de los derechos humanos, también se han creado Tribunales Internacionales y Regionales con la finalidad de preservar y hacer valer los derechos humanos, como son: la Corte Internacional de Justicia (CIJ), la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CoIDH), el Tribunal Europeo de Derechos Humanos

---

<sup>125</sup> Después de la firma de la Declaración Americana, tuvieron que pasar treinta años para crear un mecanismo para vigilar que se cumplieran con los principios contenidos en la misma. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos surge en 1959, luego habría de venir la expedición, en noviembre de 1969, de la Convención Americana de Derechos Humanos, también conocida como Pacto de San José, que entraría en vigor hasta julio de 1978, al reunir once ratificaciones. La convención se refiere a dos órganos para la protección de los derechos humanos en la región: la Comisión y la Corte Interamericana de los Derechos Humanos como órgano especial de la OEA. La Corte tiene jurisdicción consultiva y contenciosa. Cienfuegos Salgado, David (2005), *Ibíd*em, pág. 29.

<sup>126</sup> Gros Espiell, Héctor (1982), *Derechos humanos, derecho humanitario y derecho internacional de los refugiados*, Anuario Mexicano de Relaciones Internacionales, México, UNAM, Pág. 234.

(TEDH) y el Sistema Africano de Derechos Humanos. Los anteriores, son algunos de los esfuerzos más tangibles que la comunidad Internacional ha implementado para lograr el respeto y la garantía de los derechos humanos; sin embargo, el camino es largo y aun queda mucho por hacer.

Por otro lado, también es importante mencionar que la idea de preservar los principios de respeto de los derechos humanos en el derecho internacional se ha elevado a norma *ius cogens*; es decir, aquellas normas del derecho consuetudinario internacional que en virtud de su significado trascendental, son inquebrantables. Al respecto, la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados señala: “Para los efectos de la presente convención, una norma imperativa de derecho internacional general es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter.”<sup>127</sup>

Ahora bien, por lo que respecta a América Latina, debemos tener presente que en la década de los setenta muchos estados se encontraban sujetos a dictaduras militares, por lo que los golpes de estado generaron represión y violaciones sistemáticas a los derechos humanos. Es a finales de los años ochenta y principios de los noventa cuando se originó un proceso democratizador y se adoptaron estructuras constitucionales en los Estados y, en consecuencia, la sociedad latinoamericana experimentó diversas y rápidas transformaciones por los cambios políticos y el establecimiento del llamado “*nuevo orden mundial*”<sup>128</sup>, aunado al hecho de que los territorios fronterizos adquirieron una nueva dimensión, lo que influyó notablemente en el aumento de las corrientes migratorias.

Ante este panorama, las personas comenzaron a migrar de manera “ilegal” en busca de mejores condiciones de vida, por lo que sin darse cuenta, se

---

<sup>127</sup> Artículo 53, segundo párrafo de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

<sup>128</sup> Este término fue utilizado al final de la Segunda Guerra Mundial, y se entiende generalmente como el nuevo periodo de la historia en el cual ha habido un cambio en las ideologías políticas y en el equilibrio de poderes y existe la necesidad de crear las Naciones Unidas, ante el fracaso de la Liga de Naciones.

colocaron en notables condiciones de vulnerabilidad<sup>129</sup> y se acrecentó la violación a sus derechos humanos.

Respecto al fenómeno de la migración, resulta vital señalar que si bien la migración ha existido permanentemente en todas las naciones, en los últimos años ha aumentado considerablemente, razón por la cual, con la ayuda del Derecho Internacional de los Derechos Humanos surgió la necesidad de regularlo. Con el paso del tiempo, se han ido construyendo precedentes a nivel internacional, que han permitido crear poco a poco un marco jurídico que garantice el respeto a los derechos humanos de los migrantes, sin embargo el camino es muy largo y aun queda mucho por hacer.

En relación con lo anterior, la Maestra Loretta Ortiz Ahlf, ha señalado lo siguiente:

“La condición jurídica de los migrantes indocumentados, establece la obligación de los Estados de garantizar de manera efectiva el goce y ejercicio de los derechos humanos a los nacionales y extranjeros independientemente de su legal estancia en un país, en los términos de las normas internacionales en materia de derechos humanos. Dichas normas internacionales contemplan los derechos humanos necesarios no sólo para gozar el derecho a la vida y libertad, sino también para la subsistencia y supervivencia de la persona. Estos derechos no se fundan en la ciudadanía o en la nacionalidad y constituyen la base de las naciones modernas de la igualdad legal basadas en la dignidad de la persona humana”<sup>130</sup>.

A nivel regional, la CoIDH ha realizado un ardua labor y ha logrado emitir importantes precedentes en la materia, que si bien han sido originados con motivo de violaciones a derechos humanos en particular, como el derecho a la asistencia consular<sup>131</sup>, han servido para nutrir el marco jurídico de los derechos humanos de los migrantes.

Independientemente del panorama político, económico y social a nivel mundial, podemos percatarnos de que el trabajo de implementación de los

---

<sup>129</sup> De aquí en adelante se entiende por "vulnerabilidad" la condición de ausencia de poder que el Estado y la sociedad civil de los países de acogida de los migrantes internacionales, impone a estas personas como sujetos de derechos humanos, Bustamante Jorge, *Informe de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos*, Desde la Frontera Norte, Periódico Reforma, 18 de enero de 2012.

<sup>130</sup> Ortiz Ahlf, Loretta (2005), *Derechos humanos de los migrantes*, Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana, No. 35, México, pág. 28.

<sup>131</sup> Al respecto, las Opiniones consultivas de la CoIDH OC 16/99 Y OC 18/03 han establecido precedentes trascendentales en materia de asistencia consular.

instrumentos internacionales, así como de sus mecanismos de funcionamiento es difícil.

Por lo que respecta a México, el 9 de junio de 2011 se publicó la llamada Reforma Constitucional en materia de Derechos Humanos, cuyo rasgo trascendental es justamente el reconocimiento constitucional de estos derechos; sin embargo, el desconocimiento del derecho internacional por parte de los jueces y litigantes ha generado que la aplicación de estos principios de protección a derechos humanos, sea muy difícil.

### **1.1. Soberanía y derechos humanos**

En el primer capítulo conceptual de esta investigación, se abordó el tema de la soberanía; sin embargo, en este apartado se pretende describir la transformación que este complejo concepto ha tenido con el surgimiento, promoción y protección de los derechos humanos.

Originalmente la idea de soberanía provenía de un “poder divino” propio de los reyes o monarcas; sin embargo, con la evolución del derecho constitucional y de las relaciones internacionales esta idea fue desplazada y fue otorgada al Estado-nación.

Por lo que se refiere a la influencia que el reconocimiento de la comunidad internacional de los humanos tuvo en el concepto de soberanía, se debe decir que a partir de la segunda mitad del siglo XX ante la situación de guerra que se vivía en el mundo entero, derivado del avance de las relaciones internacionales y del reconocimiento internacional de los derechos humanos, la concepción de soberanía comenzó a ser un poco más relajada y menos absoluta y excluyente.

Sin embargo, un parteaguas histórico que influyó en la tradicional concepción de la soberanía, fue la violación sistemática de los derechos humanos que se vivió en Sudáfrica con el *apartheid*. Sudáfrica utilizó el “derecho soberano” como fundamento para la no intervención de otros estados y poder así cometer violaciones masivas a derechos humanos, por lo que la comunidad internacional

realizó un ardua labor con la finalidad de impedir, por medio del derecho internacional, violaciones de cualquier naturaleza a los derechos humanos.

Sobre este punto, vale la pena destacar lo siguiente:

“Conforme la violación a los derechos humanos, según eran entendidos por la “Declaración Universal” de la ONU, se hizo más sistemática dentro de Sudáfrica y más evidente fuera de ese país, surgió gradualmente el consenso en la comunidad de naciones de que el régimen del apartheid era contrario a los principios consagrados por la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, como base de la convivencia internacional y de los objetivos de paz para los que fue creada la Organización de las Naciones Unidas.”<sup>132</sup>

Con base en lo anterior, la comunidad internacional construyó un nuevo principio de derecho, que modificó sustancialmente la clásica concepción de soberanía. Mediante la resolución aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas sobre la base del Informe del Comité Especial Plenario del Decimosexto Periodo Extraordinario de Sesiones, el 14 de diciembre de 1989 se aprobó la “Declaración sobre el apartheid y sus consecuencias para el África meridional” en la que, entre otras cosas, en el apartado 3 se señala: “Coincidimos con el pueblo de Sudáfrica en que el resultado de ese proceso debe ser un nuevo orden constitucional determinado por él y basado en la Carta de las Naciones Unidas y la Declaración Universal de Derechos Humanos.”

La consecuencia más importante de este nuevo principio, fue que de alguna manera se justificó la intromisión de otros países en asuntos considerados como “internos” para un país, siempre que estos constituyeran una violación sistemática a los derechos humanos.

Con motivo de la evolución jurídica de los derechos humanos, la transformación del concepto de soberanía de una dimensión rígida a una más relajada ha sido inevitable. Es decir, la potestad por la que los estados como entes “soberanos”, establecen en sus Constituciones políticas de inclusión y exclusión en su territorio por medio de las cuales controlan sus fronteras, se ha transformado.

---

<sup>132</sup> Bustamante, Jorge, *Migración internacional y derechos humanos*, IJ-UNAM, México, 2002, pág. 166.

En este sentido existe una aparente tensión entre dos diferentes concepciones de soberanía la cual ha sido señalada por el Dr. Bustamante<sup>133</sup>. La primera concepción parte del derecho soberano de determinar quién es nacional y quién es extranjero, esta distinción se encuentra plasmada en muchas de las constituciones del mundo y se fundamenta en el principio de que todo país tiene el derecho soberano de controlar sus fronteras y de decidir las características de los que ingresan y de los que no ingresan a su territorio; sin embargo, dichos estándares de inclusión y exclusión implican en sí mismos discriminación.

“Si asumimos que detrás de toda discriminación hay implícito el establecimiento previo de una desigualdad social, en la distinción constitucional entre nacionales y extranjeros hay implícito el establecimiento de una asimetría de poder entre unos y otros. Tal asimetría es concomitante a la creación de una condición de vulnerabilidad para los inmigrantes-extranjeros como sujetos de derechos humanos; es decir de aquellos que quedan en la parte de menos poder en el establecimiento de tal asimetría.”<sup>134</sup>

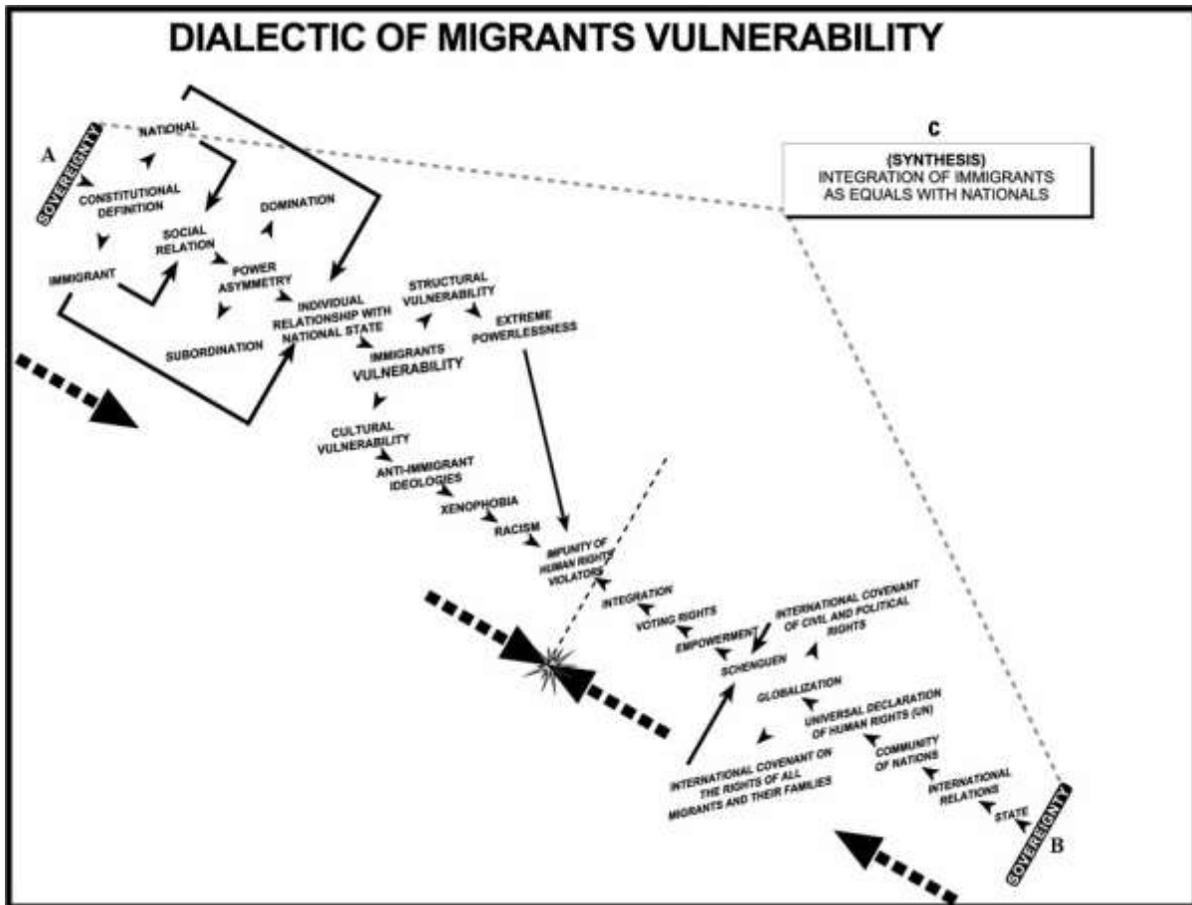
Cuando esa asimetría de poder se transforma en un círculo de relaciones sociales entre nacionales y extranjeros-inmigrantes, en el que el Estado establece diferenciaciones en el acceso a los servicios públicos proporcionados por él, se origina un marco jurídico que se contrapone a la concepción más garantista de derechos humanos, en la que es inconcebible tal distinción.

El siguiente diagrama ejemplifica, de manera gráfica, la situación descrita previamente:

---

<sup>133</sup> Bustamante, Jorge (2002), *Ibidem*, pág. 166.

<sup>134</sup> Bustamante, Jorge (2003) *El marco jurídico de la migración y de los derechos humanos de los migrantes*, número 37 Derecho Internacional, México, IJ-UNAM, pág. 9.



En el diagrama anterior, se observa la contracción dialéctica entre el concepto de soberanía desde sus dos diferentes perspectivas. En el extremo izquierdo se establece la diferenciación que lleva a cabo un Estado sobre quién es nacional y quien extranjero, dicha diferencia es la que generalmente se encuentra plasmada en la constitución de los Estados.

La relación social señalada en el diagrama entre nacionales y extranjeros es una relación de asimetría de poder, en la cual muy probablemente el extranjero acabe en una situación de subordinación y de trato desigual en comparación del nacional, lo que evidentemente genera una condición de *vulnerabilidad* de los extranjeros. En este sentido, de conformidad con el diagrama “se entiende por *vulnerabilidad estructural*, la condición de impotencia que se deriva de una asimetría de poder frente a otros que es sancionada por el Estado”.<sup>135</sup> Esta diferenciación utilizada en el ejercicio de soberanía del Estado que se encuentra

<sup>135</sup> Bustamante, Jorge (2002), *Ibidem*, pág. 11.

en la constitución del Estado genera una distancia que se transfiere del ámbito jurídico al de las relaciones sociales, que influye notablemente en la construcción social de los individuos nacionales y extranjeros.

Con motivo de la interacción cotidiana que se da día a día entre los nacionales y los extranjeros-inmigrantes, se genera invariablemente un proceso de retroalimentación cultural. Derivado de esta transferencia de rasgos culturales se genera lo que en el diagrama se denomina *vulnerabilidad cultural*, entendida como “el conjunto de valores, ideas, prejuicios, ideologías, xenofobias y racismos que se van generando en la sociedad huésped acerca de los extranjeros/inmigrantes, que retroalimentan a la “vulnerabilidad estructural””<sup>136</sup>.

Ahora bien, en el extremo derecho del diagrama es donde comienza la oposición dialéctica de igual manera partiendo de la noción clásica de soberanía. En este caso, el ejercicio de la soberanía está implícito en el momento en que un país, decide adherirse a algún tipo de normatividad internacional y se consuma la formalización en el momento en que el órgano legislativo correspondiente ratifica dicha adhesión.

Se debe mencionar, que la relación dialéctica que se pretende explicar en el diagrama está íntimamente ligada a las relaciones internacionales del mercado, a la llamada “*globalización*”. Lo anterior en virtud de que, como sabemos, el intercambio comercial es el motor que mueve al mundo, por lo que las reglas del juego para que funcione deben brindar certeza. En consecuencia, los países involucrados requieren adherirse a una serie de normas internacionales, mismas que posteriormente se transforman en una fuente de derecho interno, como en el caso de los derechos humanos.

Finalmente, la contraposición dialéctica entre los dos conceptos de soberanía, ilustrados en los extremos del diagrama, hace alusión al choque entre las condiciones de impunidad por la violación sistemática de los derechos humanos, con las directrices internacionales de respetar derechos humanos a las que los países se adhieren voluntariamente. “Una vez que un país ha ejercido su soberanía para comprometerse ante la comunidad internacional a respetar,

---

<sup>136</sup> Ídem, pág. 11.

promover y defender los derechos de todos los seres humanos definidos como tales por la declaración universal de los derechos humanos de la ONU, ha aceptado implícitamente, auto limitar su derecho soberano para establecer una diferencia jurídica entre nacionales y extranjeros como sujetos de derechos humanos.”<sup>137</sup>

## **1.2. Delitos vinculados a la migración**

La apertura de los mercados y la implementación de políticas económicas más liberales ocasionaron que el “nuevo orden económico mundial” se centrara en el intercambio de bienes, servicios, capitales e incluso personas. Ante este panorama, se comenzaron a originar desequilibrios de desarrollo entre los diferentes países. La migración, fue una de las principales consecuencias de estos desequilibrios.

Los países industrializados por su parte, comenzaron a limitar la migración a la par que implementaban políticas comerciales y agrícolas que obstaculizaban las exportaciones de los países en vías de desarrollo y contribuían al empobrecimiento y el desempleo en dichos territorios.

Estos desequilibrios fueron más visibles sobre todo en los países de América Latina, ya que se encontraban en un proceso histórico de derrocamiento de las dictaduras y de crisis económicas que dominaban la región, por lo que eran notablemente más vulnerables tanto en sus estructuras políticas, como en las económicas y sociales.

Inicialmente los movimientos poblacionales en esta región fueron producto de conflictos políticos al interior de los países; sin embargo, ante la creciente demanda de mano de obra de los países industrializados y la necesidad de mejorar las condiciones de vida y de ingreso de las familias, la migración tomó un giro eminentemente económico.

---

<sup>137</sup> Bustamante, Jorge (2003), *Ibidem*, pág. 18.

En América Latina, Estados Unidos se convirtió en el principal país de destino y, para esta última nación, el problema de la migración fue considerado como un asunto de seguridad nacional por lo que se adoptaron una serie de estrategias de seguridad fronteriza, que generaron la imposición de medidas administrativas restrictivas.

Inicialmente, se inició con la creación de una Patrulla Fronteriza; posteriormente, se comenzaron a construir muros a lo largo de la frontera; después se comenzó a dotar de tecnología e infraestructura necesaria para crear una especie de “cerca virtual”, las últimas medidas tomadas por el gobierno de ese país han sido militarizar la frontera<sup>138</sup> y aumentar el apoyo aéreo por parte de la Guardia Nacional de los Estados Unidos<sup>139</sup>.

Estas medidas restrictivas, además de los complejos trámites, los costos y la desinformación acerca de las diversas formas de migración legal, lejos de disminuir los cruces ilegales, han propiciado su aumento, orillando a los migrantes a cruzar de manera ilegal, apoyándose de personas que han establecido toda una industria, sumamente lucrativa, que genera muchas ganancias a costa de la ilegalidad.

Numerosos estudios y recomendaciones de Organismos Internacionales y Organizaciones de la Sociedad Civil, han documentado los grandes peligros a los que se encuentran expuestos los migrantes durante su traslado de un país a otro, con la finalidad de llegar a los Estados Unidos, así como las innumerables violaciones a sus derechos humanos.

Con el paso de los años, se han tejido una gran cantidad de redes de tráfico, trata y secuestro de personas que generan muchas ganancias a nivel mundial. De acuerdo con cifras oficiales de la Organización de las Naciones Unidas, la trata de personas genera una ganancia anual de \$32000´000,000.00 Dls. E.U.A. (Treinta y Dos Mil Millones de Dólares 00/100 Moneda de los Estados

---

<sup>138</sup> Sánchez Mena, Rodolfo, *Obama militariza frontera con México*, Portal de cultura y derechos humanos, 24 de Agosto de 2010, [http://uri.oseri.net/index.php?option=com\\_content&view=article&id=532:obama-militariza-frontera-con-mexico&catid=76:global&Itemid=114](http://uri.oseri.net/index.php?option=com_content&view=article&id=532:obama-militariza-frontera-con-mexico&catid=76:global&Itemid=114)

<sup>139</sup> Gómora Dorios, *EU refuerza vigilancia en frontera*, El Universal México, 23 de abril de 2012.

Unidos de Norteamérica)<sup>140</sup>. Por su parte, tal y como lo ha señalado el representante en México de la Oficina de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) contra la Droga y el Delito, Antonio L. Mazzitelli<sup>141</sup>, el tráfico ilícito de migrantes es una industria que genera unos \$7000'000,000.00 Dls. E.U.A. (Siete Mil Millones de Dólares 00/100 Moneda de los Estados Unidos de Norteamérica) cada año. El secuestro de migrantes genera una ganancia de aproximadamente \$25'000,000.00 Dls. E.U.A. (Veinticinco Millones de Dólares 00/100 Moneda de los Estados Unidos de Norteamérica)<sup>142</sup>, lo que naturalmente, ha generado la penalización de dichas conductas.

Ante este panorama, muchos países han implementando reformas constitucionales y legales para la inclusión de estas nuevas conductas constitutivas de delito como una medida para tratar de combatir este fenómeno.

Es importante resaltar que los delitos que nos ocupan en este apartado, son de carácter transnacional, es decir:

- 1) Se cometen dentro de un estado pero una parte sustancial de su preparación, planificación, dirección y control se realiza en otro estado;
- 2) Tienen efectos sustanciales en otros estados y;
- 3) Entrañan la participación de un grupo delictivo que realiza actividades delictivas en otro estado<sup>143</sup>.

En esta parte de la investigación nos ocuparemos de los delitos<sup>144</sup> y supuestos delictivos que se encuentran estrechamente vinculados a la migración.

---

<sup>140</sup> De la Torre, Felipe, Ed. Al., *Diagnóstico de las capacidades nacionales y regionales para la persecución penal del delito de trata de personas en América Central* (2009), Proyecto Regional contra la Trata de Personas, Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, ONU, Costa Rica, Pág. 18.

<sup>141</sup> Conferencia Internacional sobre el Tráfico Ilícito de Migrantes: *Retos y avances en la implementación del Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire* (2012), Secretaría de Relaciones Exteriores.

<sup>142</sup> *Informe Especial de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos sobre los casos de secuestro en contra de migrantes* (2009), Comisión Nacional de los Derechos Humanos, Pág. 12.

<sup>143</sup> *Trata de personas, conceptos generales* (2009), Organización Internacional para las Migraciones.

<sup>144</sup> Entendiendo por delito la conducta típica, antijurídica y culpable.

### 1.2.1. Tráfico de migrantes

El tema central de esta investigación se encuentra notablemente influenciado por la globalización por lo que, es en este apartado donde se podrá visualizar de manera tangible dicha influencia y las consecuencias que la misma genera.

Como consecuencia de la Resolución 55/25 de la Asamblea General de las Naciones Unidas de fecha 15 de noviembre de 2000, se aprobó la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, así como sus Protocolos para prevenir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños; y contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire, conocidos como los Protocolos de Palermo.

Con base en este último Protocolo podemos definir tráfico ilícito de migrantes como “La facilitación de la entrada ilegal de una persona en un Estado Parte del cual dicha persona no sea nacional o residente permanente, con el fin de obtener, directa o indirectamente, un beneficio financiero u otro beneficio de orden material.”<sup>145</sup>

La sistematización de la información que existe en torno a este delito es muy dispersa e incompleta por la naturaleza del mismo; sin embargo, la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito<sup>146</sup>, señala las siguientes tendencias:

- Las personas que se dedican al tráfico de personas, generalmente se acercan a los migrantes que se encuentran en situación irregular con la promesa de brindarles apoyo para que puedan eludir los requisitos de ingreso al país, ya que derivado del notable aumento de este fenómeno, los controles fronterizos y la imposición de visas ha aumentado y resulta cada vez más difícil ingresar de manera ilegal en un territorio.
- El fenómeno migratorio es en sí mismo muy complejo, ya que generalmente siempre se lleva a cabo de manera irregular, por lo que es muy difícil de

---

<sup>145</sup> Artículo 3 del Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.

<sup>146</sup> Tráfico ilícito de migrantes, Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (2009), Viena Austria.

<p><b>Cruce ilegal de fronteras</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Guías que acompañan a las víctimas a través de la frontera.</li> <li>• Estos guías posiblemente usen la violencia para con los migrantes, o tienen un “encargado” con ellos a bordo para mantener el orden entre los migrantes, de ser necesario por medio de violencia.</li> </ul>
<p><b>Cobro de deudas</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Algunas redes suponen un elemento violento después de que el proceso de migración finaliza.</li> <li>• Encierro de los migrantes o tomarlos como rehenes hasta que sus honorarios por contrabando son pagados.</li> <li>• Estos “encargados” pueden también conseguir las tarifas amenazando a los familiares que se quedan en el país de origen de los migrantes, para pagar la deuda de los migrantes.</li> </ul>
<p><b>Lavado de dinero</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Parte esencial en toda la operación de contrabando.</li> </ul>

Como podemos observar, el tráfico ilícito de migrantes es un negocio redondo que ha sobrepasado las fronteras, involucra a los diferentes gobiernos de los países pero sobre todo y, lo más importante, es que coloca a los migrantes en una situación de desventaja, lo que propicia que se conviertan en el objeto del delito y que se cometan innumerables abusos y violaciones a los derechos de los migrantes.

Al respecto, es de resaltar que todo proceso de migración, sobre todo la irregular, incide en tres niveles de valoración: “las causas que motivan la salida del país, las causas que hacen elegir un país de destino y, tercero, los elementos que escapan racionalmente del control del migrante y que se producen en el proceso de traslado como es el idioma, información sobre el trabajo, etc., y que influyen decisivamente en la victimización de la persona”<sup>148</sup>.

Es de resaltar, que en la Sexta Cumbre de las Américas, CA-VI/doc.6/12 se señaló en el mandato sobre de Seguridad Ciudadana y Delincuencia Organizada

---

<sup>148</sup> *Tráfico de personas y tráfico ilícito de migrantes en México y América central*, Guía Normativa (2007), OIM-UNICEF, pág. 7.

Transnacional como uno de los objetivos, “Fortalecer nuestros esfuerzos para prevenir y combatir el tráfico ilícito de migrantes y la trata de personas, en particular de mujeres, niños, niñas y adolescentes y promover la cooperación entre los Estados con ese fin, respetando y protegiendo plenamente sus derechos.”

Independientemente de los grandes esfuerzos que se han realizado a nivel nacional e internacional con la finalidad de atacar este fenómeno, es necesario generar lazos de cooperación entre los estados para combatir este delito que ya ha traspasado las fronteras.

### **1.2.2. Trata de personas**

Inicialmente, el delito que nos ocupa, era denominado “trata de blancas”. Dicho delito era llamado así porque en las guerras de religión que se suscitaron en el continente europeo, el botín de guerra para el comercio sexual eran mujeres europeas. Por lo tanto, esta expresión se utiliza como sinónimo de “comercio fronterizo de mujeres”.<sup>149</sup> En virtud de lo anterior, es que en los documentos de la Sociedad de las Naciones este delito sólo contemplaba a mujeres y posteriormente niños.

Con la denominación de “trata de blancas”, es como se comienza a identificar a nivel internacional este fenómeno, hasta que en 1902 se llevó a cabo en París una Conferencia Internacional sobre dicho tema.

Una vez constituida la Organización de las Naciones Unidas, en la Declaración Universal de los Derechos del Hombre de 1948 se estableció que “Nadie será tenido en esclavitud, o en servidumbre, la servidumbre y el tráfico están prohibidos en todas sus formas”<sup>150</sup>. Un año más tarde, con la evolución paulatina del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en 1949, se adoptó el primer Convenio para la Represión de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena, siendo en este Convenio en el que se comenzó a utilizar a nivel internacional, el término de “trata de personas”. Sin

---

<sup>149</sup> Caballero Álvarez, Emilia, Ed al. (2008), *Seminario Internacional. Tráfico ilícito de migrantes, derechos humanos e Instituciones Nacionales*, CNDH, México, pág. 55.

<sup>150</sup> Artículo 4 de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre de 1948.

embargo, dicho término no estaba desarrollado con tanta precisión como en el Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, adoptado en Palermo en el 2000.

De conformidad con lo dispuesto por Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, se considera trata de personas a “la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas, recurriendo a la amenaza o al uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, con fines de explotación. Esa explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos.”<sup>151</sup>

Con base en el mencionado Protocolo, podemos resaltar del tipo penal de trata de personas lo siguiente:

- Conductas típicas: captar, transportar, trasladar, recoger, recibir.
- Sujetos imputados: Personas
- Objetivos: la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos.
- Medios: amenaza, uso de la fuerza u otras formas de coacción, rapto, fraude, engaño, abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o la concesión o recepción de pagos o beneficios.
- Ámbitos de acción: Trata de personas a nivel internacional.

---

<sup>151</sup> Artículo 3 del Protocolo para prevenir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.

detectar. En consecuencia, dicho fenómeno se ha convertido en un delito que es cada día más rentable para los traficantes, por lo que estos han logrado establecer organizaciones que trascienden las fronteras.

- Los traficantes migratorios, dependiendo lo avanzada que esté su red, utilizan diferentes métodos para poder ingresar en el territorio ya sea mediante la falsificación de documentos migratorios o algunos otros más riesgosos.
- Durante el traslado, los traficantes cambian continuamente sus rutas y métodos, dependiendo de las circunstancias y el peligro de las situaciones, sin importar la seguridad de las personas que trasladan.

Existen diversas causas que son identificadas como detonantes de este delito, de entre las que resaltan la pobreza, los desastres naturales, los conflictos bélicos, las guerras civiles y la carencia de oportunidades laborales, entre otras. En virtud de que resulta difícil emigrar por la vía legal, muchas personas deciden recurrir a los servicios de los traficantes.

La referida Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito,<sup>147</sup> ha señalado que existen varias funciones de las redes de tráfico ilícito de migrantes, mismas que se señalan a continuación:

<b>Reclutamiento</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Familiares, amigos, conocidos o personas recomendadas por la propia red social del migrante.</li> </ul>
<b>Transporte</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Personas que trasladan a las víctimas desde y hacia ciertos puntos antes y después del cruce de fronteras.</li> </ul>
<b>Documentos falsos/obtención de documentos necesarios</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Guardias fronterizos que permiten el paso ilegal</li> <li>• Personal de embajadas que otorgan visas</li> <li>• Oficinas de policía que dejan operar la red</li> <li>• Otros funcionarios públicos</li> </ul>

<sup>147</sup> Andrés Pérez, Carlos, El tráfico ilícito de Migrantes: La perspectiva y labor de UNODC, Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito.

- Recomendaciones a tipificar: La tentativa, la participación como cómplice de un delito tipificado, la organización o dirección de otras personas para la comisión de un delito<sup>152</sup>.

La trata de personas no es un fenómeno reciente, a lo largo de los años ha cambiado su fisonomía y estructura, en virtud de que es cada vez más compleja y excluyente.

“...la explotación de la prostitución se aleja de los típicos burdeles y se asocia a la industria del ocio, de los audiovisual, de la relajación... La demanda de servicios sexuales también va cambiando y se hace cada vez más variada y caprichosa por parte de una clientela que busca el exotismo, mismo vinculado desde luego a los estereotipos racistas-sexistas más clásicos (las mujeres asiáticas son dulces y pasivas, las africanas salvajes, las sudamericanas libres)...”<sup>153</sup>.

En efecto, el fenómeno de la migración a la par que el proceso de la globalización, ha sufrido diversas transformaciones; es decir, con la apertura de los mercados las desigualdades han aumentado y el empobrecimiento de los sectores más vulnerables de la sociedad se ha agudizado, por lo que el mercado de personas también se ha internacionalizado.

De acuerdo con el Informe Anual sobre Trata de Personas del Departamento de Estado de los Estados Unidos de 2011, las principales formas de trata de personas son las siguientes:

- a) Trabajo forzoso, también llamado servidumbre involuntaria; se origina cuando los empleadores, aprovechándose de las condiciones de desventaja derivadas de la pobreza, el desempleo, la delincuencia, el desconocimiento del idioma, según sea el caso, explotan a sus trabajadores.
- b) Trata de personas con fines de explotación sexual. “Cuando se coacciona, obliga o engaña a una persona para que ejerza la prostitución”<sup>154</sup>. Además, se considera que son víctimas de este delito las personas que son obligadas a seguirse prostituyendo en virtud de la “deuda” que adquirieron implícitamente por su traslado, reclutamiento o su “venta”.

---

<sup>152</sup> Artículo 5, Numeral 2, incisos a, b y c del Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.

<sup>153</sup> Caballero Álvarez, Emilia, Ed al. (2008), *Ibidem*, pág. 56.

<sup>154</sup> Informe Anual sobre Trata de Personas del Departamento de Estado de los Estados Unidos de 2011 <http://www.state.gov/documents/organization/167348.pdf>

- c) Trabajo en condiciones de servidumbre, es decir, cuando los trabajadores se ven obligados a contraer una deuda inicial como parte de las condiciones del empleo, que no termina nunca.
- d) Servidumbre por deudas entre los jornaleros inmigrantes; "... la imposición de costos ilícitos y deudas a estos jornaleros en el país de origen, a menudo con el apoyo de organismos sindicales y empleadores en el país de destino..."<sup>155</sup>
- e) La servidumbre doméstica involuntaria; es aquella que se realiza contra los trabajadores domésticos, la mayoría de las veces los trabajadores tienen su habitación en el mismo lugar de trabajo, lo que los aísla del exterior y en virtud de que se trata de propiedad privada difícilmente se puede llevar a cabo una inspección por las autoridades correspondientes.
- f) Trabajo forzoso de menores; aquel en el que un sujeto menor, está bajo la custodia de una persona ajena a su familia, misma que lo obliga a realizar trabajos con la finalidad de obtener recursos financieros en beneficio de su persona.
- g) Niños soldados; es decir el reclutamiento ilícito de menores, sin su consentimiento, mediante fraude o coacción.
- h) Trata de menores con fines de explotación sexual "... es todo tipo de actividad en que una persona usa el cuerpo de un niño, niña o adolescente para sacar ventaja o provecho de carácter sexual, basándose en una relación de poder"<sup>156</sup>.

Como podemos observar, si bien se trata de un delito que ha existido desde hace mucho tiempo con diferentes denominaciones o matices, el transcurso de los años y el avance en materia de derechos humanos ha permitido detectar cuáles son las causas y la problemática de este delito, y poder así establecer una definición precisa del mismo y mecanismos para combatirlo.

Lo anterior, no quiere decir que el delito que nos ocupa se haya combatido eficazmente, ni mucho menos que ha disminuido, el avance que se observa en los

---

<sup>155</sup> Informe Anual sobre Trata de Personas del Departamento de Estado de los Estados Unidos de 2011, *Ibidem*.

<sup>156</sup> Adoptado de la Declaración del Congreso Mundial contra la Explotación Sexual Comercial de los Niños, Estocolmo, Suecia, junio de 1996, <http://www.unicef.org/lac/1.conceptosbasicos.pdf>.

últimos años, radica en que se han podido establecer mecanismos de vigilancia para que los estados parte de la Convención y de sus Protocolos, adopten las medidas legislativas necesarias, que además sean lo suficientemente eficaces para combatir este delito e implementar mecanismos de prevención y protección, para poder brindar cifras tangibles en materia de procuración de justicia.

Es por ello que la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC), elaboró una iniciativa mundial de las Naciones Unidas para luchar contra este delito en su informe, lo que nos permite tener una visión global para comprender los alcances y retos que aún quedan pendientes en este tema. “Habida cuenta de la novedad de este marco legislativo, resulta notable que 91 países (es decir, el 57% de los países presentaron información) comunicaron por lo menos un juicio por trata de personas, y 73 países comunicaron por lo menos una condena. En total, 47 países comunicaron haber emitido por lo menos 10 fallos condenatorios por año, y 15 países comunicaron que ese número, como mínimo, se había quintuplicado.”<sup>157</sup>

### **Diferencias entre el tráfico y la trata de personas**

Una vez descritas las diversas circunstancias en las que se origina el tráfico y la trata de personas, con la finalidad de evitar confusiones es importante identificar sus diferencias:

<b>Tráfico de personas</b>	<b>Trata de personas</b>
Implica siempre el cruce de fronteras	No es necesario cruzar fronteras para estar sujeto a este delito
El cruce se lleva a cabo sin documentos migratorios ó en caso de que existan son falsos.	En caso de que se lleve a cabo el cruce de fronteras puede ser de manera regular o irregular
Se lleva a cabo con consentimiento de la persona ya sea real o viciado.	El consentimiento es viciado

<sup>157</sup> Informe Mundial sobre la Trata de Personas, Resumen Ejecutivo, Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, Febrero 2009, pág. 5.

Relación con el traficante finaliza en el momento en que se cruza la frontera.	La relación con el tratante inicia en el país de tránsito o en el de destino
Cualquier tipo de riesgo para el migrante de salud o de integridad personal se genera durante el trayecto	El riesgo se origina en el lugar en donde se presente la situación de explotación.
Es un delito contra el Estado (ya sea contra el país de origen o de destino)	Es un delito contra la persona

### 1.2.3. Secuestro de migrantes

El fenómeno migratorio se ha transformado en los últimos años y ha adquirido nuevas características más complejas. Por lo que se refiere al fenómeno migratorio hacia los Estados Unidos de América, ha habido modificaciones en cuanto a las rutas, destinos y riesgos a los que se encuentran sujetos los migrantes durante su tránsito hacia dicho país.

En los últimos años, diversas organizaciones nacionales, internacionales y de la sociedad civil han denunciado y documentado la presencia de nuevos riesgos como producto de la migración, como lo es el delito de secuestro contra las personas migrantes.

La Organización Internacional de las Migraciones (OIM) define secuestro como "...el acto de retener o de sacar por la fuerza o por engaño a una persona o a un grupo de personas, generalmente con el propósito de extorsión económica o de beneficio político en contra de la víctima o de una tercera persona."<sup>158</sup>

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) desde 2009 a la fecha, ha elaborado informes especiales sobre el secuestro de migrantes. Estos informes han sido la base para poder sacar a la luz esta nueva modalidad de delito y tener conocimiento de la forma en que se lleva a cabo, ya que se conforma por una serie de testimonios de personas que han sido secuestradas y lograron escapar o bien, sus familiares pagaron su rescate y fueron liberadas.

---

<sup>158</sup> *Glosario sobre Migración* (2006), Derecho Internacional sobre Migración, Organización Internacional para las Migraciones, No. 7., Ginebra, Pág. 67.

A partir de que se comenzaron a elaborar estos informes por parte de la CNDH, con ayuda de los testimonios de las víctimas se ha logrado tener un registro de la forma en que se generan los secuestros contra migrantes.

La mayoría de los testimonios señalan que estos grupos delictivos se integran en su mayoría por mexicanos y centroamericanos, se dice que pertenecen a “los Zetas” quienes forman parte del Cártel del Golfo y que, además, se encuentran coludidos con los maquinistas de los trenes, los policías federales, estatales y municipales y con los agentes de migración.

Los grupos delictivos operan de varias formas, en algunas ocasiones los policías y agentes migratorios simulan operativos con la finalidad de empujar a las personas a puntos clave donde ya los esperan los secuestradores con camionetas para llevárselos.

En Tierra Blanca Veracruz, por ejemplo, los testimonios narran que a un lado de las vías del tren hay un comedor en el que supuestamente obsequian la comida; sin embargo, las personas que atienden el comedor se comunican con los presuntos secuestradores, a ese mismo lugar llegan sujetos armados en camionetas polarizadas y se llevan a los migrantes, posteriormente los golpean, a las mujeres las violan, a algunos los vendan, los atan de las manos, los amenazan hasta que les piden el teléfono de sus familiares y les llaman para pedirles dinero. En muchas ocasiones, los familiares habitan en Estados Unidos, e incluso una persona de la misma organización delictiva se pone en contacto con ellos y les recoge el dinero en dicho país. Según se desprende de los testimonios, estos grupos están bien organizados, tienen camionetas en muy buen estado y grandes.

“... los datos obtenidos a través de los testimonios se advierte que las primeras personas que tienen conocimiento del delito son los familiares de las víctimas, quienes generalmente radican en el extranjero, por lo que se hacen necesarios mecanismos ágiles y sencillos para que, desde el lugar en donde se encuentren, se pueda denunciar y solicitar el apoyo e intervención de la autoridad correspondiente.”<sup>159</sup>

La vulnerabilidad a la que se encuentran expuestos los migrantes indocumentados es producto de su misma situación de “ilegalidad”, ya que generalmente viajan en medios de transporte peligrosos, como ferrocarriles y

---

<sup>159</sup> *Informe Especial sobre secuestro de migrantes en México*, febrero de 2011, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, Pág. 59.

camiones de carga etc., eligen caminos solitarios para evitar ser detectados, evitan cualquier contacto con las autoridades, no conocen sus derechos, ni los mecanismos de protección y menos las leyes del país en el que se encuentran.

“La ausencia total de mecanismos de prevención configura un incentivo para quienes medran con el dolor de las personas migrantes privándolas de su libertad y sometiéndolas a toda clase de vejaciones. Como ya se mencionó, la negligencia de las autoridades de seguridad pública y procuración de justicia para coordinarse en la prevención e investigación de este ilícito, trasciende la mera impotencia de los funcionarios para accionar debidamente y los coloca en una situación de complicidad con los plagiarios. Recordamos que no pocas veces diversos servidores públicos han actuado de forma directa brindando protección a los delincuentes.”<sup>160</sup>

Con la primera publicación del Informe especial de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos sobre los casos de secuestro en contra de migrantes en 2009, diversas organizaciones de la sociedad civil solicitaron una audiencia temática ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH)<sup>161</sup> a fin de que se pronunciara al respecto. De la referida solicitud resaltaron los siguientes aspectos:

- La gran labor de las Organizaciones de la Sociedad Civil en brindar asistencia a los migrantes a costa de su propia seguridad, ya que en diversos albergues han aprendido a vivir con la presencia permanente y visible del crimen organizado que vigila a los migrantes para poder secuestrarlos en el momento preciso.
- La labor de los defensores de los derechos humanos, ya que en la mayoría de los casos actúan bajo condiciones muy riesgosas.<sup>162</sup> En este sentido, el Informe de la Situación de las Defensoras y los Defensores de Derechos

---

<sup>160</sup> Centro de Derechos Humanos Miguel Agustín Pro Juárez, A.C. (Centro Prodh), Frontera Con Justicia, A.C., Humanidad Sin Fronteras, A.C., Centro Diocesano de Derechos Humanos Fray Juan de Larios, Casa del Migrante Hermanos en el Camino, de Ixtepec, Oaxaca, Dimensión de la Pastoral de la Movilidad Humana, Servicio Jesuita a Migrantes México, Centro de Derechos Humanos Fray Matías de Córdoba, Servicio Jesuita de Jóvenes Voluntarios, Albergue de Nuestra Señora de Guadalupe, A.C. de Reynosa Tamaulipas y Albergue Guadalupano de Tierra Blanca Veracruz, *Secuestro a Personas Migrantes Centroamericanas en Tránsito por México*, Documento preparado para la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el marco de la audiencia temática llevada a cabo en este tema el 22 de marzo de 2010, Pág. 21.

<sup>161</sup> *Ibidem*, pág. 27 y 28.

<sup>162</sup> La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en 2010 y 2011 elaboró dos informes anuales sobre la *Situación de las Defensoras y los Defensores de Derechos Humanos en las Américas*, OEA/Ser.L/V/II, Doc. 66, 31 de diciembre de 2011.

Humanos en México<sup>163</sup>, determinó la falta de reconocimiento de esta labor y de los riesgos a los que están expuestos constantemente los defensores, por el incremento de la violencia y la impunidad de las autoridades.

- La necesidad de la implementación de mecanismos de coordinación institucional para tratar los temas abordados en el Informe referido, con la presencia de las Organizaciones de la Sociedad Civil.

En respuesta a la referida audiencia, el Gobierno Mexicano elaboró un Informe<sup>164</sup> que contiene entre otras cosas, la información sobre las acciones que se han llevado a cabo para atender el fenómeno del secuestro de personas migrantes y la protección de sus derechos humanos, los órganos e instituciones encargadas de atender este fenómeno, cuáles son los estados que tipifican el secuestro en sus códigos penales, así como las políticas públicas implementadas por los estados para combatir el secuestro.

De la misma forma, la Secretaría de Relaciones Exteriores respondió al llamado de la CIDH mediante un Boletín Informativo<sup>165</sup> en el que señaló que el Gobierno de México había diseñado una Estrategia Integral para la prevención del secuestro de migrantes en coordinación con las Secretarías de Gobernación, de Seguridad Pública y la misma Cancillería, así como con la CNDH y la Procuraduría General de la República. La referida Estrategia Integral contempla cinco líneas de acción con la finalidad de abatir los delitos de los migrantes en territorio mexicano.

Por su parte, la Relatoría Especial sobre los Derechos Humanos de los Migrantes de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos<sup>166</sup> solicitó también al gobierno mexicano información exacta sobre la exactitud de los hechos que se originaron con motivo de la matanza de 72 migrantes indocumentados el 24 de agosto de 2010 en San Fernando Tamaulipas

---

*Defender os Derechos Humanos: entre el compromiso y el riesgo. Informe sobre la situación de las y los defensores de Derechos Humanos en México* (2009), México, Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los derechos Humanos en México, pág. 21.

<sup>164</sup> *Informe del Estado Mexicano sobre secuestro, extorsión y otros delitos cometidos contra personas migrantes en tránsito por territorio mexicano* (2010), Gobierno Federal del Estado Mexicano.

<sup>165</sup> *Estrategia Integral del Gobierno Federal para la prevención y el combate al secuestro de migrantes*, Boletín Informativo de la Secretaría de Relaciones Exteriores, Derechos Humanos: Agenda Internacional de México, No. 201, 11 de octubre de 2010.

<sup>166</sup> Bustamante, Jorge (2011), *Report of the Special Rapporteur on the human rights of migrants*, Human Rights Council, Seventeenth session, Promotion and protection of all human rights, civil, political, economic, social and cultural, including the right to development, A/HRC/17/33/Add.1.

y del hallazgo de 55 cadáveres de migrantes en una mina abandonada al sur de la Ciudad de México, así como de cualquier diligencia realizada al respecto, cualquier tipo de sanciones penales, disciplinarias o administrativas impuestas y la implementación de acciones para la protección de las víctimas.

El Gobierno mexicano elaboró una respuesta a la solicitud de la Relatoría Especial referida después de una narración sucinta de los hechos y de los operativos que se llevaron a cabo después del descubrimiento de todos los migrantes muertos, en la que señaló: “Esta es la fase en la que se encuentra la investigación a un mes de lo ocurrido, por lo que es prematuro hablar de sanción penal, disciplinaria o administrativa a los supuestos culpables, lo que desde luego tendrá lugar una vez que inicie el juicio respectivo, así como de compensación para las familias de las víctimas.”<sup>167</sup>

En palabras del propio Relator Especial de la ONU, Jorge Bustamante:

“Para mí fue particularmente vergonzoso, como mexicano y como relator especial de la ONU de los Derechos Humanos de los migrantes (que lo fui hasta el 30 de julio de 2011), tener que contestar que nada se había hecho para eliminar los secuestros de migrantes después de que la señora Navanethem Pillay, alta comisionada de la ONU para los Derechos Humanos, confirmó expresamente la participación de agentes del gobierno de México en las violaciones sistemáticas de los derechos humanos de los migrantes centroamericanos en México durante su última visita a la Ciudad de México.”<sup>168</sup>

Ante este panorama, se puede concluir que el fenómeno migratorio, más allá de ser considerado un problema de seguridad nacional, debe ser abordado desde una perspectiva global, con ayuda de la suscripción de diversos convenios de cooperación entre todos los países de la región en el que se incluyan estrategias y compromisos reales; así como la creación de lazos de comunicación entre los mismos estados con la finalidad de combatir eficazmente este fenómeno, sin olvidar su naturaleza transnacional.

### **1.3. Invisibilidad de la vulneración de los derechos humanos de los migrantes**

Los movimientos territoriales poblacionales, en sí mismos entrañan innumerables situaciones peligrosas que colocan a los migrantes en condiciones

---

<sup>167</sup> Bustamante, Jorge (2011), *Ibidem*, Pág. 32.

<sup>168</sup> Bustamante Jorge, *Secuestro de migrantes*, Desde la Frontera Norte, Reforma, 9 de noviembre de 2011.

de vulnerabilidad importantes, aunado a las ideas discriminatorias, xenófobas y de exclusión que son parte de las sociedades de recepción de los migrantes.

Como se ha analizado previamente, la migración es un fenómeno que forma parte del desarrollo del ser humano y ha estado presente permanentemente en su evolución; sin embargo, con el advenimiento de la globalización, los flujos de capitales se concentraron en los países desarrollados y la movilidad poblacional se intensificó.

En México, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos han llevado a cabo un ardua labor a fin de denunciar los abusos que se cometen día con día contra los migrantes en todo el territorio mexicano. A continuación se presentan todas las recomendaciones emitidas por dicho órgano protector de derechos humanos, a fin de denunciar la invisibilidad de los derechos humanos de los migrantes.

No.	Año	Caso	Autoridad
214	1993	Caso De La Deportación De Los Inmigrantes De Origen Chino C. Lic. José Patrocinio González Blanco Garrido.	C. Lic. José Patrocinio González Blanco Garrido, Secretario De Gobernación.
23	2004	Caso De 36 Migrantes De La Frontera Norte.	Gral. Brig. de J. M. y Lic. Jaime Antonio López Portillo Robles Gil, Procurador General de Justicia Militar.
5	2005	Caso De 46 Migrantes Indocumentados Asegurados En La Ranchería "El Terrero", En Tonalá, Chiapas.	Almirante Cg. Dem. Marco Antonio Peyrot González Secretario de Marina.
24	2005	Caso de migrantes de origen salvadoreño asegurados en la estación migratoria de la venta, Huimanguillo, Tabasco.	Ing. Lauro López Sánchez Acevedo, Comisionado Del Instituto Nacional De Migración.
14	2006	Caso de los 41 migrantes centroamericanos asegurados en el ejido "El Campito", Ciudad Hidalgo, Suchiate, Chiapas	Alm. Cg. Dem. Marco Antonio Peyrot González, Secretario de Marina.
20	2006	Caso del señor Nelson Geovanni Barrios Guiti y otros migrantes centroamericanos.	Lic. Hipólito Treviño Lecea, Comisionado del Instituto Nacional de Migración.

21	2006	Caso de los señores Nelson Javier Cruz Anaya, Pablo Roberto Varela castellanos y otros migrantes centroamericanos.	Lic. Hipólito Treviño Lecea, Comisionado del Instituto Nacional de Migración.
23	2006	Caso de las condiciones de aseguramiento de migrantes en la cárcel distrital del tercer distrito judicial de San Nicolás de los Garza, Nuevo León.	Lic. Hipólito Treviño Lecea, Comisionado del Instituto Nacional de Migración.
1	2007	Caso sobre el aseguramiento de migrantes en cárceles de los municipios de Hermosillo y Caborca, Sonora.	Lic. Cecilia Romero Castillo, Comisionada del Instituto Nacional de Migración.
25	2007	Sobre el caso de los menores migrantes guatemaltecos que laboran en el basurero municipal y en las calles de Tapachula, C.	Lic. Cecilia Romero Castillo, Comisionada del Instituto Nacional de Migración.
36	2007	Caso del migrante Martín Antonio Figueroa Landaverde y otros extranjeros de nacionalidad salvadoreña.	Lic. Cecilia Romero Castillo Comisionada del Instituto Nacional de Migración
64	2007	Caso de los señores AMP y otros migrantes guatemaltecos.	Lic. Cecilia Romero Castillo Comisionada del Instituto Nacional de Migración
65	2007	Caso sobre los hechos ocurridos en Ciudad Ixtepec, Oaxaca, en agravio del padre Alejandro Solalinde guerra y migrantes de origen centroamericano.	Lic. Eduardo Medina-Mora Icaza Procurador General de la República Lic. Ulises Ruiz Ortiz Gobernador Constitucional del Estado Libre y Soberano de Oaxaca Dip. Antonio Amaro Cansino Presidente de la Mesa Directiva del Congreso del Estado Libre y Soberano de Oaxaca H. Ayuntamiento Municipal Constitucional de Ciudad Ixtepec, Oaxaca.
24	2008	Sobre el caso de la señora María Alicia Yupa Llayco, migrante ecuatoriana.	Lic. Cecilia Romero Castillo Comisionada del Instituto Nacional de Migración.
63	2008	Caso de la señora MMM y otros migrantes centroamericanos.	Lic. Cecilia Romero Castillo Comisionada del Instituto Nacional de Migración.

1	2009	Sobre el caso de 65 migrantes mexicanos contratados para trabajaren la isla Bimini, Bahamas.	Emb. Patricia Espinosa Cantellano Secretaria de Relaciones Exteriores Lic. Javier Lozano Alarcón Secretario del Trabajo y Previsión Social Lic. Cecilia Romero Castillo Comisionada del Instituto Nacional de Migración H. Ayuntamiento Constitucional de Pedro Escobedo, Querétaro.
17	2009	Sobre el caso de la migrante BIB, de nacionalidad hondureña	Lic. Cecilia Romero Castillo Comisionada del Instituto Nacional de Migración.
29	2009	Caso de los señores LHTC, IMA y algunos migrantes centroamericanos.	Almirante Secretario CGDEM Mariano Francisco Saynez Mendoza Secretario de Marina Licenciada Cecilia Romero Castillo Comisionada del Instituto Nacional de Migración.
50	2009	Caso sobre los hechos ocurridos en el Municipio De Rafael Lara Grajales, Puebla, en agravio de migrantes de origen centroamericano.	Dip. Juan Antonio González Hernández Presidente de la Mesa Directiva del Congreso del Estado de Puebla H. Ayuntamiento Municipal Constitucional de Rafael Lara Grajales, Puebla.
32	2010	Caso de los migrantes en Chahuities, Oaxaca.	Ing. Genaro García Luna Secretario de Seguridad Pública
64	2010	Sobre el caso de violación al derecho a la salud y a la vida en perjuicio de "V", migrante de nacionalidad hondureña .	Dr. Fernando Toranzo Fernández Gobernador Constitucional del Estado de San Luis Potosí
3	2012	Sobre el caso de violación al derecho a la protección de la salud y a la vida en perjuicio de V1, migrante de nacionalidad nicaragüense.	Mtro. Salomón Chertorivski Woldenberg Secretario de Salud Lic. Salvador Beltrán del Río Madrid Comisionado del Instituto Nacional de Migración.

Las reacciones en los países de recepción, en este caso en los Estados Unidos no fue inmediata, incluso en sus inicios el cruzar la frontera era algo cotidiano y existían programas de trabajo<sup>169</sup>. Fue a raíz del notable aumento del número de migrantes latinoamericanos a los Estados Unidos, lo que generó que las condiciones cambiaran y esta realidad comenzará a ser con frecuencia invisibilizada, distorsionada e incluso criminalizada.

Desde los inicios del Siglo XX, se intensificaron las políticas y leyes anti-migrantes por parte del gobierno de los Estados Unidos de América. En 1974, el Servicio de Inmigración y Naturalización (INS) de los Estados Unidos de América, denominó a la migración de latinos a América del Norte como una “invasión silenciosa”, implementando una serie de medidas similares a las que se utilizaban para combatir el crimen.

“Fue bajo el liderazgo del general Chapman como comisionado del INS en Estados Unidos, que cristalizó en los círculos gubernamentales de aquel país y en su opinión pública, una definición del fenómeno de inmigración proveniente de México como de carácter criminal que, como tal, sólo había una manera de combatirlo, de manera análoga o como se combate el crimen; es decir, con medidas policiales o militares, ambas de carácter unilateral.”<sup>170</sup>

Tal y como se desprende de lo anteriormente expuesto, el gobierno norteamericano determinó que el problema de la migración era un problema de carácter interno y, en consecuencia, debía ser combatido de la misma forma.

En los años noventa se implementó la operación denominada “Operation Gatekeeper”, misma que estaba a cargo de la policía fronteriza de los Estados Unidos, cuya función no era *impedir* la entrada de inmigrantes indocumentados sino *desviar* su entrada, evitando el paso por las ciudades hacia las afueras de la frontera, es decir, hacia las áreas montañosas, los canales de riego y los desiertos, en donde el terreno era peligroso y difícil de transitar, lo que si no generaba el desistimiento de muchos de los migrantes en el camino, originaba sus muertes.

Sin duda la “Operación Guardián”, significó una medida unilateral que atentó directamente contra los derechos humanos de los migrantes en su intento

---

<sup>169</sup> Al respecto, en el Capítulo II se abordan las características de los movimientos migratorios.

<sup>170</sup> Bustamante, Jorge (2002), *Migración Internacional y Derechos Humanos*, IJ-UNAM, México, pág.

por cruzar la frontera y marcó una tendencia en los mecanismos para ingresar a los Estados Unidos de América, así como para vigilar este fenómeno.

“As an immigration law enforcement strategy, Gatekeeper increased the number of patrol agents, introduced sophisticated surveillance technology, and increased the miles of iron fence separating Mexico from the US. Before Gatekeeper, 50 per cent of undocumented Mexican migrants crossed the border here. Gatekeeper’s new enforcement tactics transformed how and where migrants entered the US.”<sup>171</sup>

En pleno siglo XXI y a pesar del avance del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en la promoción y respeto de los derechos humanos, las violaciones a los derechos humanos de los migrantes siguen siendo evidentes e incluso en algunos estados de los Estados Unidos de América como son Arizona, Georgia, Alabama, Carolina del Norte y Carolina del Sur, se han interpuesto una serie de criterios legislativos discriminatorios contra los indocumentados. “Lo último ha sido la Ley de Alabama o HB56. Ésta es peor que la ley de Arizona. Justifica la detención de cualquiera que despierte una "sospecha razonable" de ser un o una indocumentada. Nada más subjetivo que una "sospecha razonable". Esto hace que el color de la piel se convierta, de hecho, en la base más "a priori" de una "sospecha razonable".<sup>172</sup>”

En el caso de Arizona, la Corte de Apelaciones del Noveno Distrito de los Estados Unidos de América, bloqueo diversos apartados de la ley de inmigración de Arizona SB1070 por considerar que en la misma se legisla en competencias que son exclusivas del gobierno federal. “Al mantener la decisión del juzgado de distrito, el juez concluye que la legislación en materia de inmigración es competencia única del gobierno federal y que los estados no tienen poder para crear sus propias normas.”<sup>173</sup>

Como era de esperarse, este asunto llegó a la Corte Suprema y el 25 de abril de 2012 se discutió la constitucionalidad de la ley de inmigración del Estado de Arizona. Se desplegó toda una maquinaria a favor y en contra de esta ley, los jueces por su parte, deben determinar qué poder tienen los gobiernos estatales

---

<sup>171</sup> Chávez, Sergio (2011) Navigating the US-Mexico border: the crossing strategies of undocumented workers in Tijuana, México, *Ethnic and Racial Studies*, February (iFirts), Page. 2.

<sup>172</sup> Bustamante, Jorge, *Redadas policiales a lo nazi*, Desde la Frontera Norte, Periódico Reforma, 22 de junio de 2011.

<sup>173</sup> Pereda F., Cristina, *El juez mantiene la suspensión de la ley de Arizona*, El País, 12 de abril del 2011.

para legislar en este aspecto o no, por su parte Guttentag, experto legal de la Universidad de Yale, señaló "... la corte ha determinado anteriormente que la falta de legislación por parte del Congreso no da vía libre a los Estados para invadir sus competencias: "Si así ocurriera, Estados Unidos dejaría de hablar con una sola voz y la ley [de Arizona] habría legitimado la discriminación".<sup>174</sup>

No obstante las anteriores consideraciones, en el debate que se llevó a cabo en la Corte Suprema, únicamente se discutió si los gobiernos estatales podían legislar o no sobre asuntos de orden federal, pero no se tocó el tema en torno a si los criterios utilizados por la policía para detener a una persona e interrogarla sobre su estatus migratorio si tienen una "sospecha razonable" de que sea un inmigrante ilegal o no, sean válidos. "Chief Justice Roberts said the state law merely requires that the federal government be informed of immigration violations and leaves enforcement decisions to it. "It seems to me that the federal government just doesn't want to know who is here illegally or not," he said."<sup>175</sup>

Existe una gran polarización en torno a este debate y, por el momento, 16 estados interpusieron el recurso conocido como "amicus curiae" a favor de la Ley Arizona, mientras que otros 11 contestaron a este recurso a favor del gobierno federal. "States around the nation are closely following the Arizona case, and a majority of them have joined friend-of-the-court briefs. Sixteen of them sided with Arizona, while 11 supported the federal government."<sup>176</sup>

Los principales argumentos vertidos en el recurso "amicus curiae" por parte de los 16 estados a favor de la Ley de Arizona, señalan que los estados actúan en forma coordinada con el Congreso y deciden, ya sea emitir sus propias leyes teniendo como base las leyes federales o bien, elaborar sus propias leyes precedidas por la legislación federal. Sobre las funciones de la policía sostienen:

"The source of state's authority to arrest flows from the state's status as sovereign government possessing all residual powers not abridged or superseded by the Constitution. See *Sturges v. Crowninshield*, 17 U.S. 122, 193 (1819). One of those residual powers is the police power- i.e., the state's authority to "protect the lives, health, morals, comfort, and general welfare of the people".

---

<sup>174</sup> Pereda F., Cristina, *El Supremo de EE UU evalúa la polémica ley de inmigración de Arizona*, El País, 23 de abril de 2012.

<sup>175</sup> Liptak, Adam, *Justices seem sympathetic to Central Part of Arizona Law*, The New York Times, 25 de abril de 2012.

<sup>176</sup> *Ibidem*.

Manigault v. Springs, 199 U.S. 473, 480 (1905). A state is free to exercise its police powers, unless it either violates the Constitution or the action to be taken has been preempted by federal law.<sup>177</sup>

Será hasta finales de junio cuando la Corte Suprema emita la sentencia definitiva en un momento clave para los Estados Unidos, ya que las elecciones para Presidente se llevarán a cabo en el otoño próximo, por lo que, los contendientes, con base en la resolución de los jueces, verán afectadas o beneficiadas sus posibilidades en torno a la elección y, sobre todo, se podrá definir el rumbo de la reforma integral del sistema migratorio.

Por lo que respecta a la reacción de la Comunidad Internacional, las descritas prácticas discriminatorias y acciones legislativas, al paso de los años han generado políticas públicas con la finalidad de contrarrestar esta invisibilidad de las violaciones a los derechos humanos de los migrantes.

Derivado de las recomendaciones e informes especiales de Organismos Internacionales, surgió la necesidad de crear una agenda para vigilar el cumplimiento de los derechos humanos de los migrantes.

#### **1.4. Necesidad de la Titularidad de los derechos humanos de los migrantes**

El término derechos humanos como lo conocemos actualmente, es producto de nuestra historia y del constante avance de la humanidad, por tanto se encuentra sujeto al cambio y evolución.

La mayoría de los estudios en torno a los derechos humanos, coinciden en que fue en el siglo XVIII cuando surgió la concepción moderna de lo que conocemos actualmente como derechos humanos, sobre todo a partir de la Declaración de Independencia de las trece colonias inglesas y la Declaración de Derechos del Buen Pueblo de Virginia en 1776, así como la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano en Francia en 1789.

---

<sup>177</sup> Brief of Amici Curiae State of Michigan and fifteen other states in support of the petitioners, In the Supreme Court of the United States No. 11.182, *The State of Arizona and Janice K. Brewer, Governor of the State of Arizona in her official capacity, petitioners Vs. United States of America*, Page 8.

Lo anterior, es importante, en virtud de que así como el descubrimiento de los derechos humanos fue paulatino, también la titularidad de los mismos, fue evolucionando de forma expansiva.

En la Francia del siglo XVIII se hacía una distinción entre los derechos de los hombres y de los ciudadanos. Es en esta época y a partir de estas declaraciones históricas en donde se reconoce la existencia de derechos previos al Estado, es decir, limitaciones a la intervención del ejercicio del poder, una especie de esfera de libertad y autonomía de la persona; a estos derechos se les conoce como los derechos de la Primera Generación de Derechos Humanos, los que corresponden al individuo frente al Estado o frente a cualquier autoridad; los derechos civiles y políticos.

Con el transcurso del tiempo, en la época de la Revolución Industrial, en todo el mundo se vivía una profunda desigualdad en las condiciones económicas y sociales, por lo que surgió la necesidad de crear otro tipo de derechos, con un contenido netamente social y con la intención de mejorar las condiciones de vida de todos los seres humanos. Estas ideas dieron vida a lo que conocemos como la Segunda Generación de los Derechos Humanos, que se conforma por todos los derechos económicos, sociales y culturales.

De forma simultánea a esta extensión de la titularidad de los derechos humanos para todas las personas, surgen diversos movimientos a favor de grupos minoritarios, con la finalidad de proteger valores colectivos, estos derechos son considerados como, de la Tercera Generación de Derechos Humanos. “El valor que se encuentra detrás de este conjunto de derechos es el valor de la solidaridad y parten de la idea de que el ser humano requiere de ciertas condiciones en el entorno que le permitan desarrollarse plenamente y hacer ejercicio de su autonomía.”<sup>178</sup>

Los sujetos de los derechos de la tercera generación son grupos de personas con un interés colectivo común. Una vez determinado lo anterior, el debate versa entonces sobre qué derechos se van a otorgar a estas minorías. Algunos autores consideran que el aumento del catálogo de derechos puede

---

<sup>178</sup> González, Mónica y Salazar, Pedro, *Teoría General de los Derechos Humanos*, en Derechos Humanos de las Personas Migrantes, [www.dhmigrantes.cide.edu/documentos\\_capacitacion.html](http://www.dhmigrantes.cide.edu/documentos_capacitacion.html), pág. 5.

generar diversos problemas para el consenso; sin embargo, como bien apuntan los Doctores Mónica González y Pedro Salazar:

“No se trata de un catálogo adicional, sino de una operación que busca proporcionar los mecanismos necesarios para el acceso a los derechos básicos, sobre la base también de que en muchas ocasiones el titular se encuentra incapacitado –fáctica o jurídicamente– para reclamar sus derechos o la condición de discriminación ha sido tan prolongada que se necesita de condiciones especialmente favorables en las que se tomen medidas especiales de protección de los derechos hasta lograr la igualdad.”<sup>179</sup>

Tal y como se desprende de lo anterior, los derechos de la tercera generación son seriamente cuestionados ya que sus premisas fundamentales son la igualdad y solidaridad, por lo que se les considera difíciles de compatibilizar con los otros derechos humanos.

Una vez expuesto el proceso dual de construcción de las generaciones de los derechos humanos y de sus titulares, se debe decir que la titularidad de los derechos humanos en la Teoría del Derecho, ha sido objeto de innumerables interpretaciones.

Desde la perspectiva iusnaturalista, los derechos humanos provienen de realidades objetivas derivadas de la naturaleza del hombre. En esta teoría se les identifica como derechos naturales, previos a la creación y reconocimiento del Estado, son considerados como “... bienes morales de todos los seres humanos que entrañan razones fuertes para ser protegidos normativamente. Planteamiento que incide en uno de los postulados centrales de la teoría iusnaturalista de los derechos humanos, para la cual la positivización de esos derechos por el ordenamiento jurídico es un acto declarativo no constitutivo; se trata de reconocimiento de unas instancias o valores previos por el derecho positivo, que se limita a dar fe de que existen y asegurar su vigencia.”<sup>180</sup>

Para esta teoría los *derechos humanos* tienen los siguientes rasgos:

- Universalidad. Los derechos humanos se adscriben a todos los seres humanos.
- Absolutos. Es la fuerza de la exigencia moral, es el carácter urgente e intransigente de los derechos humanos. Los derechos humanos pretenden

---

<sup>179</sup> *Ibidem*, pág. 6.

<sup>180</sup> Pérez Luño, Antonio-Enrique (1987) *Concepto y concepción de los Derechos Humanos* (Acotaciones a la Ponencia de Francisco Laporta) Revista Doxa No. 4, Universidad de Alicante, Pág. 52.

obtener su fuerza característica de que son la expresión de bienes de particular relevancia para los seres humanos. Alan Gewirth señala que: “Un derecho es absoluto cuando no puede ser desplazado en ninguna circunstancia de tal forma que nunca puede ser infringido justificadamente y debe ser satisfecho sin ninguna excepción.”<sup>181</sup>

- Inalienables; es decir que todos sin excepción alguna son titulares de ellos, se adscriben a los individuos al margen de su consentimiento, o contra él, y se les inmuniza moralmente incluso frente a su propia voluntad.

Existe otra corriente, que considera que los derechos humanos para que sean considerados como válidos, deben estar contenidos en el ordenamiento jurídico tanto a nivel nacional como internacional. “Mientras los derechos humanos no estén reconocidos y amparados por el ordenamiento jurídico su existencia plena, garantizada jurídicamente, aún no habrá tenido lugar”.<sup>182</sup>

La corriente positivista descrita previamente, había dominado el pensamiento de la mayor parte del mundo, hasta que las diversas situaciones y posiciones jurídico-subjetivas generaron que esta fuera insuficiente para dar respuesta a las nuevas situaciones que se presentan en nuestra época, además de que las nuevas teorías proporcionaban una respuesta a estas novedosas situaciones.

En el siglo XX surgió la doctrina denominada como *iusinternacionalista* en la cual se retomaron algunos de los principios que promovía Francisco de Vitoria en el siglo XVI en lo que él denominó el “derecho de gentes”, que señala que el Estado es responsable por sus actos y omisiones en menoscabo de los derechos de la persona humana, pues fue creado por los mismos seres humanos y debe estar a su servicio. Los individuos además de titulares de los derechos son también portadores de deberes; en el sentido de que el Estado tiene dentro de una de sus facultades la de “... organizar el poder público para garantizar a las

---

<sup>181</sup> *Ibidem*, pág. 39.

<sup>182</sup> Fernández, Eusebio (1982), *El problema del fundamento de los derechos humanos*, Anuario de Derechos Humanos, Vol. 1, Universidad Complutense de Madrid, pág. 90.

personas bajo su jurisdicción el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos”<sup>183</sup>.

Conviene resaltar que la aportación más importante de la evolución de la doctrina jurídica internacional, es la inclusión de los individuos como sujetos del derecho internacional; es decir se les reconoce personalidad y capacidad jurídicas internacionales. “La personalidad jurídica internacional del ser humano se cristalizó como un límite al arbitrio del poder estatal. Los derechos humanos liberaron la concepción del derecho subjetivo de las amarras del positivismo jurídico.”<sup>184</sup>

En la actualidad, los Estados como parte de la comunidad internacional, tienen la obligación de actuar tanto en el interior como en el exterior bajo el principio de respeto a los derechos humanos y, con mucha más razón, a los grupos vulnerables, como es el caso de los migrantes.

“Los Estados han reconocido ciertas obligaciones y estándares internacionales en materia de derechos humanos, bien por vía convencional, bien por vía consuetudinaria, tal sería el caso de la Declaración Universal de Derechos Humanos y de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. Dichas obligaciones incluyen deberes tanto positivos como negativos, y se encuentran plasmados, aunque de manera general, tanto en la Carta de la Organización de las Naciones Unidas como en la de la Organización de los Estados Americanos, y han sido desarrollados por los tratados y los órganos internacionales de derechos humanos.”<sup>185</sup>

Una vez aceptado lo anterior, se debe determinar con base en qué parámetros se llevan a cabo diferenciaciones de los grupos minoritarios, a efecto de hacerlos titulares de derechos humanos.

Al respecto, el Doctor Miguel Carbonell, haciendo una lectura de la teoría de Luigi Ferrajoli señala que primero se deberá entender la distinción entre desigualdad y diferencia. Al respecto, señala que diferencias son aquellos “...rasgos específicos que individualizan, haciéndolas distintas a las demás personas y que, en cuanto tales, son tuteladas por los derechos fundamentales. Por su parte, las desigualdades, ya sean económicas o sociales, también según el

---

<sup>183</sup> Cançado Trindade, Antônio (2008), Ed. Al., *La persona humana como sujeto del Derecho Internacional: consolidación de su posición al inicio del siglo XXI*, IJ-UNAM, pág. 153.

<sup>184</sup> Cançado Trindade, Antônio (2008), *Ibidem*, Pág. 156.

<sup>185</sup> Rodríguez, Gabriela (2004), *Op. Cit.*, Pág. 68.

mismo autor, son las disparidades entre sujetos producidas por la diversidad de sus derechos patrimoniales, así como de sus posiciones de poder y sujeción”<sup>186</sup>.

La distinción descrita, va acompañada, la mayoría de las veces, de la falta de reconocimiento cultural y de conductas discriminatorias, lo que genera confusión. “En ambos casos el aseguramiento de los derechos que permitan las diferencias (que constituyen identidades y son por tanto la concreción de la autonomía moral de las personas) y combatan desigualdades (al menos las que sean ilegítimas) pueden derivar en obligaciones negativas y positivas a cargo de los poderes públicos.”<sup>187</sup>

Ahora bien, si partimos de la base de que un conjunto de diferencias constituyen una identidad, y al ser esta una situación de hecho, el derecho tiene la obligación de tutelarlas y garantizarlas con base en el principio de igualdad jurídica.

En este sentido, Ferrajoli elabora un modelo de diferenciación que pretende demostrar la relación entre el derecho y las diferencias, mismo que se divide en:

- Indiferencia jurídica de las diferencias; este modelo es aquel en el que las diferencias no se restringen ni se tutelan, simplemente se ignoran, aquí las diferencias dependerán de la fuerza.
- Diferenciación jurídica de las diferencias; en esta categoría se dan valor a algunas identidades y se les resta valor a otras.

“Según esto, las identidades determinadas por las diferencias valorizadas (de sexo, nacimiento, etnia, fe religiosa, lengua, renta y otras) resultan asumidas como *status* privilegiados, fuentes de derechos y de poderes, e incluso como base de un falso universalismo modelado únicamente sobre sujetos privilegiados; mientras otras –la de mujer, pero también la de judío, negro, hereje apóstata, extranjero, apátrida, etc.– se asumen como *status* discriminatorios, fuentes de exclusión y de sujeción y, a veces, de persecuciones.”<sup>188</sup>

- Homologación jurídica de las diferencias; en este modelo se señala que las diferencias son devaluadas e ignoradas pero en nombre de una incierta afirmación de igualdad.

---

<sup>186</sup> Carbonell Miguel (2009), *Ibidem*, México, Pág. 1004.

<sup>187</sup> *Ibidem*, pág. 1005.

<sup>188</sup> Ferrajoli, Luigi, *Op. Cit.*, Pág. 74.

- Valoración jurídica de las diferencias, este modelo se fundamenta en el principio normativo de igualdad y asegura el derecho fundamental a través de un mecanismo de protección efectivo, es decir una garantía.

Además de los modelos descritos, el Doctor Miguel Carbonell propone un quinto modelo en el que se encuentran aquellos ordenamientos jurídicos que reconocen de manera simultánea el principio general de igualdad y asignan derechos específicos a ciertas minorías.

Ahora bien, si partimos de la base de que a las personas migrantes se les diferencia de las nacionales en virtud de su pertenencia a un Estado que no es en el que están habitando, se debe reconocer esta diferencia y con base en el principio de universalidad de los derechos humanos, tutelarlos.

Asumiendo lo anterior, el debate se centra en tres cuestiones, las cuales han sido enunciadas ya por el Doctor Carbonell<sup>189</sup>:

1. Teniendo presente el avance de las relaciones internacionales y la inclusión de los Estados en la comunidad internacional, la controversia versa sobre si se deben abrirse o no las fronteras y cuales serán las condiciones de dicha apertura, en su caso.
2. Si se decide abrir las fronteras, se deberá determinar quien entra y quien no, pero tomando en cuenta criterios válidos, de acuerdo con la realidad social en que vivimos actualmente, es decir teniendo en cuenta la ilegalidad que envuelve el fenómeno migratorio y las constantes violaciones a los derechos humanos como producto de la misma.
3. Una vez que se determine quienes entran y quienes no, se debe decidir cuáles son los derechos que deben tener. En este sentido, se deben tener presente los grandes peligros a los que están sujetos los migrantes, ya que debido a las constantes políticas anti-migratorias en nuestro país por ser el enlace con los Estados Unidos de Norteamérica, la mayoría de las veces se cruza de forma ilegal, lo que coloca a las personas migrantes en una

---

<sup>189</sup> Carbonell, Miguel, Mesa III Derechos: Mesa III: Ciudadanía y migración, *Seminario Democracia, paz y derechos, ejes del pensamiento ilustrado, a cien años del nacimiento de Norberto Bobbio*, IJ.UNAM, febrero 2010.

situación de vulnerabilidad en la que invariablemente se cometen violaciones sistemáticas a sus derechos humanos, como las abordadas previamente.

Como podemos percibir, el panorama de las violaciones a los derechos humanos de los migrantes no es muy alentador y mucho menos en lo que hace a la titularidad de estos en tanto seres humanos; si bien hay datos que nos demuestran que en los últimos años se ha trabajado en el tema, aun hay mucho por hacer, pero el simple hecho de que este fenómeno ya este siendo objeto de la agenda de los estados, organismos internacionales y en algunos casos nacionales, nos da motivación para seguir elaborando propuestas a fin de lograr encontrar una solución viable.

### **1.5. Políticas Migratorias**

Los movimientos migratorios son fenómenos que han estado presentes permanentemente en la historia de la humanidad. La intensidad y dirección de los mismos dependen de muchos factores, pero en los últimos años y derivado de la apertura de los mercados y el establecimiento del “nuevo orden mundial”, este fenómeno ha adquirido nuevos matices.

A finales del siglo XX y principios del siglo XXI, importantes acontecimientos políticos como el fin de la Segunda Guerra Mundial, la caída del comunismo en Europa, así como el posterior derrocamiento de las dictaduras en América Latina, influyeron notablemente en la economía mundial y en la migración internacional. “Los flujos provenientes de los países subdesarrollados no proliferan al azar. Rastrear conexiones bien establecidas, cuyas raíces se encuentran en el colonialismo, la guerra, la ocupación militar, el reclutamiento laboral y la penetración económica.”<sup>190</sup>

Las principales consecuencias en esta transición histórica, fueron la adopción de nuevas formas democráticas para contravenir las totalitarias, así

---

<sup>190</sup>Mármora Lelio (2002), *Las políticas de migraciones internacionales*, Organización Internacional de las Migraciones, Editorial Paidós, Buenos Aires Argentina, pág. 38.

como la reformulación de las relaciones internacionales, evitando el conflicto y orientándose hacia la cooperación internacional.

En el ámbito económico, con la apertura de los mercados bajo el principio de libre movimiento de capital, productos y trabajo, así como la integración regional como premisa para aumentar la productividad, las migraciones masivas se intensificaron, por lo que los diversos países se vieron en la necesidad de implementar políticas públicas a nivel interno y externo para atender dicho fenómeno.

Para efectos de esta investigación, entendemos por política pública:

“... una concatenación de decisiones o de acciones, intencionalmente coherentes, tomadas por diferentes actores públicos y ocasionalmente privados –cuyos recursos, nexos institucionales e intereses varían- a fin de resolver de manera puntual un problema políticamente definido como colectivo. Este conjunto de decisiones y acciones da lugar a actos formales, con un grado de obligatoriedad variable, tendientes a modificar el comportamiento de grupos sociales que, se supone, originan el problema colectivo a resolver (grupos-objetivo), en el interés de grupos sociales que padecen los efectos negativos del problema en cuestión (beneficiarios finales).”<sup>191</sup>

Ahora bien, lo que se busca atacar dentro de los estados es un fenómeno que está determinado por un orden económico global, cuya dinámica es mucho más compleja, con mayores alcances y en donde los estados juegan un papel secundario. En consecuencia, las medidas administrativas que implementan los estados al interior, son pequeñas políticas públicas que no logran identificar el problema colectivo y por tanto no lo resuelven.

La mayoría de los estados implementan medidas restrictivas e incluso penalizan la migración, lo que evidentemente produce ilegalidad masiva.

“Con un pragmatismo ingenuo y autoritario, se pretende derrotar a la lógica de la supervivencia y de los mercados de trabajo con la lógica de la burocracia policial. Los resultados finales de esta estrategia todavía están por evaluarse, pero los efectos observables hasta ahora sólo presentan un cuadro de ilegalidad que, a su vez, produce inseguridad creciente, competencia desleal, desfinanciación de los servicios públicos y violación de los derechos humanos. Se está transformando un problema en un conflicto social”<sup>192</sup>.

---

<sup>191</sup> Knoepfel, Peter, Corinne Larrue y Frédéric Varone (2003), *Análisis y conducción de las Políticas Públicas*, traducción, Miriam Hinojosa Dieck, Departamento de Ciencias Sociales de la Universidad de Monterrey, pág. 28

<sup>192</sup> Marmora Lelio (2002), *Ibidem*, pág. 381.

La problemática de la migración latinoamericana, en su mayoría se origina derivada de la migración de las personas de los países subdesarrollados a los países desarrollados en busca de mejores empleos, salarios, calidad de vida, etc. En consecuencia, el fenómeno migratorio ha comenzado a ser tomado en cuenta en la política multilateral, por lo que es necesario implementar políticas públicas nacionales en complemento con las regionales.

Con base en lo anterior, Lelio Mármora propone una triple acción estratégica que involucra diferentes políticas públicas, misma que se describe a continuación.

1) Retener a la población; es decir, actuar sobre la población potencialmente migrante que por diversas causas desean abandonar su lugar de origen o bien retornar al mismo, en este sentido, existen tres posibles niveles:

- a. Macroeconómico mundial; es decir la posibilidad de influir en las causas que producen los movimientos migratorios. Lo cual se logra brindando al migrante potencial las condiciones necesarias para sobrevivir en su lugar de origen.
- b. Generar espacios de integración regional; mediante el establecimiento de apertura e intercambio equilibrado de bienes, con la finalidad de disminuir las diferencias económicas tan grandes.

Con la implementación de esta acción, se busca retener a las personas en su lugar de origen y permitir los movimientos poblacionales al exterior, pero por ofertas de empleo y oportunidades de desarrollo personal y no por necesidades de subsistencia básica.

- c. Retención focalizada, es decir, promover el desarrollo económico y social, así como el financiamiento de actividades productivas a través de la cooperación internacional.

2) Regular adecuadamente las migraciones existentes; es decir, el valor que se le otorga a la migración en los programas de desarrollo. En este caso, lo que se busca es revalorizar el trabajo de los migrantes en los países de recepción y denostar el beneficio que genera para los mismos.

Lo anterior puede llevarse a cabo mediante la implementación de migraciones temporarias, sobre todo en Europa.

- 3) Incorporar a los migrantes ya instalados; en este caso las personas ya estén completamente establecidas en el país receptor, por lo que el objetivo es buscar incluirlos en las estructuras sociales, políticas y económicas, bajo el margen del respeto a sus derechos humanos.

Una vez que se lleven a cabo las acciones de retención, regulación e incorporación, los estados deben implementar un plan de gobernabilidad migratoria, bajo dos condiciones esenciales: legitimidad y eficacia. El Doctor Lelio Mármora señala los matices de estas dos condiciones.

1. Legitimidad; es decir actuar conforme a derecho, independientemente de lo anterior, la literatura jurídica le ha otorgado un matiz distintivo. “Quien piensa en “legitimidad”, alude a justificación; “legalidad” sugiere la búsqueda de un fundamento”<sup>193</sup>. Lo anterior es importante, en virtud de que influye en el grado de credibilidad interna y externa.
  - Equidad, con que los Estados dan respuesta a las demandas de los migrantes. Es decir, el consenso de intereses que entraña la cuestión migratoria al exterior, de los países involucrados y al interior, con los sectores de la población del país receptor.
  - Cumplimiento de los acuerdos; es decir, de las normas nacionales e internacionales, así como de los principios del derecho internacional aceptados por la comunidad internacional. En este apartado, invariablemente entran en conflicto dos aspectos:
    - i. Soberanía vs. Derechos Humanos. En este punto, el gran problema lo identificamos en la responsabilidad del Estado en el manejo interno y las situaciones de desigualdad que hay en el mismo. “No existe contradicción entre soberanía y derechos humanos, porque no es legítimo un Estado soberano que no esté basado en un Estado de derecho. Es la legitimidad misma del Estado la que entra en duda

---

<sup>193</sup> Tamayo y Salmorán, Rolando (2006), Op. Cit., Tomo VII, Pág. 52.

cuando éste no respeta los derechos humanos de sus miembros. Y la duda es aún mayor cuando, además no respeta los derechos de una parte de sus miembros por el hecho de ser extranjeros.”<sup>194</sup>

ii. Soberanía vs. Integración regional. En este segundo punto, se involucran las decisiones que normalmente eran determinadas por los Estados; sin embargo, en la actualidad éstas deben ser acorde con los parámetros establecidos en la comunidad internacional, en consecuencia, muchos estados no cumplen con los acuerdos internacionales. Una posible solución a lo anterior, es hacer uso del *soft law*<sup>195</sup>, con la finalidad de reforzar el sentido de que cierta práctica es legalmente obligatoria.

- Transparencia; es decir el acceso de la ciudadanía a todas las determinaciones y procesos que se originen en los órganos del Estado.

2. Eficacia, estableciendo objetividad en el análisis del fenómeno, para lo que se requiere:

- Realismo para plantear la estrategia de acción; es decir la coincidencia entre el problema, las metas que se fijan para solucionarlo y los medios disponibles para poder cumplirlo.
- Eficiencia en la ejecución; es decir la capacidad para producir un efecto en los procesos de decisión, ejecución y control de la migración.

---

<sup>194</sup> Mármora Lelio (2002), *Ibidem*, pág. 393.

<sup>195</sup> Determinadas resoluciones de la Asamblea General de la ONU y de los órganos representativos de otras organizaciones internacionales, así como algunas declaraciones de las conferencias de Estados (especialmente en el marco de la Organización para la Seguridad y la Cooperación Europea) tienen un significado difícil de clasificar. Ellas tienen relevancia legal, sin fundamentar directamente derechos y deberes. Para tales instrumentos que se encuentran en una zona gris entre la proclamación sin fuerza vinculante y la determinación con efectos vinculantes, se ha acuñado el concepto de *soft law*. Herdegen Matthias (2005 Op. Cit., Págs. 163 y 164

En la práctica, en los últimos años se han implementado una serie de estrategias y políticas públicas similares a las descritas, en espacios nacionales, regionales e internacionales.

La Organización de las Naciones Unidas por su parte, ha organizado foros y reuniones conjuntas con la finalidad de incluir en la Agenda Internacional, la problemática de la migración. Además, se han creado diversos órganos a nivel internacional, con la finalidad de analizar el fenómeno migratorio como la Comisión Mundial sobre las Migraciones Internacionales, misma que se encarga de elaborar informes sobre la migración y el desarrollo, es decir, dicha Comisión es el Grupo ad hoc sobre migraciones, que reúne a más de 40 países y se encarga de abordar las diferentes problemáticas que existen en torno a la migración.

En materia laboral, la Organización Internacional del Trabajo, tiene un grupo especial que se encarga de verificar y regular todo lo concerniente a las migraciones laborales. La Organización Internacional de las Migraciones, constantemente convoca a foros internacionales con la finalidad de intercambiar experiencias con miras a identificar soluciones y fomentar una mayor cooperación

“La regularización es una herramienta política que las autoridades pueden utilizar para recuperar el control de la migración ilegal. Sin embargo, para evitar que se convierta en el principal instrumento de gestión de las migraciones, la regularización debe complementarse con políticas que se ocupen de la demanda de mano de obra, proporcionen incentivos para el retorno ordenado de los migrantes y prevean la estancia a largo plazo de aquellos que cuenten con empleos seguros y puedan realizar una contribución a la sociedad de acogida.”<sup>196</sup>

Como se puede observar, existe un importante número de órganos, programas, informes, etc. a nivel internacional que se enfocan únicamente en el fenómeno migratorio; sin embargo, muchos países no han logrado identificar la magnitud del problema ni han tomado en cuenta los esfuerzos internacionales para contrarrestarlo.

---

<sup>196</sup> Migración Internacional y desarrollo, Informe del Secretario General de la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, Sexagésimo período de sesiones, A/60/871, 18 de mayo de 2006, Párrafo 88, Pág. 20.

## **Capítulo IV. Instrumentos internacionales y de protección de los derechos de los migrantes.**

### **1. La Organización de las Naciones Unidas y la protección de los derechos humanos de los migrantes.**

A lo largo de este apartado podremos observar el reflejo del esfuerzo realizado por la Organización de las Naciones Unidas a fin de proteger los derechos humanos de los migrantes; así como el funcionamiento del Sistema de las Naciones Unidas y cuáles son los mecanismos que específicamente se han creado para proteger y promover los derechos de los migrantes.

A mediados de los años setentas en el seno de las Naciones Unidas se comenzó a percibir la necesidad de proteger los derechos humanos de los migrantes. El Consejo Económico y Social (ECOSOC) fue el primer organismo de la Organización de las Naciones Unidas en incluir el tráfico ilegal de trabajadores dentro de la agenda internacional.

Algunos años más tarde, la Asamblea General de la ONU por medio de la resolución 2920 XXVII, solicitó a los Estados de la organización poner fin a las prácticas discriminatorias. “Pide a los gobiernos de los países mencionados *supra* que adopten medidas para poner fin a los tratos discriminatorios de que son víctimas los trabajadores que han emigrado a sus territorios, o que velen por la aplicación de tales medidas, y, en particular, que aseguren el mejoramiento de los mecanismos para recibir a esos trabajadores;”<sup>197</sup>

Fue hasta 1978 en la Conferencia Mundial contra el Racismo y Discriminación Racial cuando se determinó la necesidad de crear una convención para proteger a los trabajadores migrantes y sus familiares.

El desarrollo de los mecanismos de protección de derechos humanos de los migrantes ha sido lento, pero sigue actualizándose conforme se van transformado las sociedades. A lo largo de este apartado podremos observar como se dio la transición de la protección del fenómeno migratorio primero como una necesidad

---

<sup>197</sup> Resolución 2920 XXVII, *Explotación de la mano de obra por medio del tráfico ilícito y clandestino*, Asamblea General de las Naciones Unidas, 15 de noviembre de 1972.

en el ámbito laboral; hasta que, con el paso de los años, esta regulación resultó insuficiente debido a que la migración comenzó a manifestarse en otros ámbitos, por lo que fue requerida una ardua labor de actualización.

### 1.1. Antecedentes.

A principios del siglo XX la comunidad internacional se encontraba en un ambiente de constante guerra derivado de la primera guerra mundial, lo que originó constantes desplazamientos de población y violaciones a sus derechos humanos, por lo que se acrecentó la necesidad de crear un mecanismo supranacional con la finalidad de promover la cooperación internacional y conseguir la paz mundial, fue con el Tratado de Versalles con el que se dio vida a la Sociedad de las Naciones.

Sin embargo, este organismo no prosperó, hasta que en 1945 se firmó en San Francisco la Carta de las Naciones Unidas, adoptada por cuarenta y cinco estados, misma que entró en vigor hasta octubre de ese mismo año. El objetivo principal de esta Organización era mantener la paz y la seguridad internacional, ya que el ambiente de guerra de la época demandaba a una organización supranacional capaz de contravenir cualquier posible amenaza contra la seguridad internacional.

Las atrocidades cometidas por el régimen nazi durante el intento del exterminio judío en el territorio alemán, el lanzamiento de la bomba atómica contra Hiroshima y Nagasaki fueron escenarios lamentables que permitieron incluir entre los propósitos de esta nueva organización a la persona como centro de protección de sus derechos humanos, por lo que a finales de la segunda guerra mundial, el concepto de derechos humanos fue incluido dentro de los principios fundamentales de la comunidad internacional.

La Organización de las Naciones Unidas se encuentra integrada por:

- **Asamblea General:** es un órgano colegiado, integrado por todos los Estados de la ONU<sup>198</sup>, sesiona una vez al año en periodo ordinario y a solicitud del Consejo de Seguridad, o de la mayoría de sus miembros en

---

<sup>198</sup> Artículo 9 de la Carta de las Naciones Unidas.

periodo extraordinario. Funciona en sesiones plenarios o en seis comisiones política y de seguridad, económica, social, administración, fiduciaria, administrativa y jurídica.

La Asamblea General puede discutir cualquier tema dentro de los contenidos dentro de la Carta, sus decisiones se adoptan por el voto de una mayoría de dos tercios sobre todas las cuestiones consideradas como “importantes”.

- **El Consejo de Seguridad:** es el órgano facultado para conocer de todas aquellas cuestiones relativas a la paz y seguridad internacional.

El Consejo se integra por 15 miembros, miembros de derecho, conocidos como miembros permanentes son Estados Unidos, Gran Bretaña, Rusia, Francia y China, quienes tienen derecho de veto; los miembros electos, son elegidos por la Asamblea General para un periodo de dos años, de conformidad con un criterio de distribución geográfica, y sin que sean reelectos inmediatamente.

La importancia del derecho de veto radica en que si un miembro permanente del Consejo, no otorga su voto afirmativo a un proyecto de resolución será rechazado, independientemente de que los 14 estados restantes lo hayan aprobado.

- **Consejo de Administración Fiduciaria:** se integra por miembros de la ONU su función era la de administran territorios fideicomitidos por los miembros permanentes; sin embargo, este régimen tiene cada vez menos funcional en virtud de que la mayoría de los territorios han alcanzado independencia.
- **Consejo Económico y Social:** es el órgano encargado de coordinar la labor económica y social de la ONU, organismos especializados e instituciones que conforman el Sistema de las Naciones Unidas. Se integra por 54 miembros con mandatos por cada tres años.

En virtud de sus amplias facultades, este Consejo ha creado comisiones económicas orgánicas y regionales con la finalidad de complementar su actuación y elaborar de manera más eficaz su trabajo.

La Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), para efectos de esta investigación ha elaborado estudios importantes sobre el impacto y la problemática de la migración.

- El Secretario General es designado por la Asamblea General por recomendación del Consejo de Seguridad, por un periodo de cinco años. Lleva a cabo la labor cotidiana de las Naciones Unidas y presta servicios a los órganos de la ONU.

Su función es sobre todo de promoción de la labor de la ONU, así como la elaboración de estudios sobre los problemas económicos, sociales, derechos humanos y llevar a cabo acciones para mantener la paz y la seguridad internacional.

Dentro de la Secretaría General de la ONU, se creó la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas de los Derechos Humanos, es una especie de Secretario General Adjunto y es el que se encarga de todos los asuntos relacionados con los derechos humanos y otras funciones que le encomiende directamente el Secretario General; implementa todas las políticas públicas en materia de derechos humanos.

- **Corte Internacional de Justicia:** es el órgano judicial de la ONU, integrado por 15 jueces. La Corte está abierta a los Estados parte en el Estatuto, es decir a todos los miembros de la ONU.

La Corte puede conocer de todas las cuestiones en relación con los asuntos previstos en la Carta de las Naciones Unidas y en tratados convencionales vigentes.

- **Consejo de Derechos Humanos,** este órgano surge derivado de la resolución 60/251 en la que se decide establecer la creación de este órgano, en sustitución de la Comisión de Derechos Humanos. Este Consejo está compuesto por 47 Estados Miembros, su principal función es analizar las violaciones a derechos humanos y formular recomendaciones al respecto.

Este Consejo estableció la creación de una Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos. Asimismo, este Consejo recurre a

expertos en derechos humanos y les otorga mandatos por países o temáticos<sup>199</sup> con la finalidad de que realicen exámenes a situaciones específicas, su principal función es realizar un análisis minucioso de problemáticas determinadas. Estas relatorías han permitido conocer la verdadera aplicabilidad de los principios de derechos humanos.

La Organización de las Naciones Unidas, para su mejor funcionamiento tiene organismos especializados que se encuentran vinculados a dicha Organización a través de acuerdos especiales, por tanto no están previstos en la estructura orgánica de la ONU, como son: la Organización Internacional del Trabajo (OIT), Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO), Organización Mundial de la Salud (OMS), Fondo Monetario Internacional (FMI) y el Banco Mundial.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos suscrita el 10 de noviembre de 1948, es el principal instrumento normativo a nivel Internacional en materia de derechos humanos, en ella se encuentran las bases de los Tratados, Convenios, Declaraciones, etc. subsecuentes ya que enuncia principios muy generales y de manera implícita.

Las Naciones Unidas han implementado un sistema de vigilancia en la aplicación de los derechos humanos, los mecanismos convencionales y extra convencionales. Es decir, con base en la Declaración Universal de los Derechos Humanos se suscribieron diversos instrumentos internacionales que permitieron establecer principios más precisos por materia, asimismo por cada Convención o

---

<sup>199</sup> Mandatos por países son Afganistán (1984), Irán (1984), Iraq (1991), Yugoslavia (1992), Myanmar (1992), Camboya (1993), Guinea Ecuatorial (1993), los Territorios Palestinos Ocupados (1993), Somalia (1993), el Sudán (1993), la República Democrática del Congo (1994) República Democrática del Congo (1994), Burundi (1995), Haití (1995) y Rwanda (1997); Los mandatos temáticos en vigor son: desapariciones forzadas (1980), ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias (1982), la tortura (1985), la intolerancia religiosa (1986), los mercenarios (1987), la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía (1990), la detención arbitraria (1991), los desplazados internos (1992), las formas contemporáneas de racismo y xenofobia (1993), la libertad de opinión y de expresión (1993), la participación de niños en los conflictos armados (1993), la independencia de los magistrados y abogados (1994), la violencia contra la mujer (1994), los desechos tóxicos (1995), la extrema pobreza (1998), el derecho al desarrollo (1998), el derecho a la educación (1998), los derechos de los migrantes (1999), el derecho a una vivienda adecuada (2000), el derecho a la alimentación (2000), los defensores de los derechos humanos (2000) y las políticas de ajuste estructural y la deuda externa (refundidos en 2000) *Diecisiete preguntas frecuentes acerca de los Relatores Especiales de las Naciones Unidas*, (2002), Folleto informativo No. 17, Nueva York, pág. 8.

Tratado dependiendo de su importancia se crearon Comités cuya función era la de vigilar los principios enunciados en los referidos Tratados.

La principal función de estos órganos es vigilar el cumplimiento de los compromisos adquiridos por los Estados en los principales tratados internacionales de derechos humanos, la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas es la encargada de brindar apoyo a dichos órganos, los cuales son:

<b>Pacto</b>	<b>Comité</b>
<b>Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. (21/12/1965)</b>	Comité de Derechos Humanos
<b>Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. (16/12/1966)</b>	Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CESCR)
<b>Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial. (21/12/1965)</b>	Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (CERD)
<b>Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer. (18/12/1979)</b>	Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (CEDAW)
<b>Convención contra la Tortura y otros tratos o pena crueles, inhumanos o degradantes. (10/12/1984)</b>	Comité contra la Tortura (CAT) Subcomité para la prevención de la Tortura (SPT)
<b>Convención sobre los Derechos del Niño. (20/11/1989)</b>	Comité de los Derechos del Niño (CRC)
<b>Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus familiares. (18/12/1990)</b>	Comité para la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y sus familiares (CMW).
<b>Convención sobre los derechos de</b>	Comité sobre los derechos de las

**las personas con discapacidad (CRPD) discapacidad.(13/12/2006).**

**Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas. Comité contra las Desapariciones Forzadas (CED).**

## **1.2. Situación actual.**

Como sabemos una de las razones por las que fue creada la Organización de las Naciones Unidas en 1948 es debido a que los diversos Estados en el mundo, estaban sujetos a gobiernos autoritarios y represores, en los que no se respetaban los derechos humanos de las personas por lo que era necesaria la creación de un organismo supranacional que de alguna manera velara por el mantenimiento del orden internacional y garantizara los derechos humanos de las personas.

Si bien, la creación de la ONU, así como de sus principales órganos fue de gran avance para el mundo entero, en la medida en que las sociedades iban transformándose, las Naciones Unidas también lo requerían, por tanto se crearon mecanismos, órganos, relatores especiales, etc. que pudieran hacer frente a estas nuevas circunstancias.

En los inicios del siglo XX los movimientos migratorios se ocasionaron como producto de los conflictos bélicos y de las persecuciones religiosas que existieron en el mundo, por tanto, los migrantes eran refugiados, asilados, apátridas, etc.; sin embargo, con el advenimiento de la apertura de los mercados y de la llamada “globalización” dichos movimientos migratorios adquirieron otros matices.

Ante este panorama, surgió la necesidad de construir una agenda en los diferentes ámbitos nacionales e internacionales que se ocupara de estudiar, preservar y garantizar los derechos humanos de los migrantes. Se crearon mecanismos específicos en los diferentes órganos de las Naciones Unidas que atendieran las diferentes problemáticas migratorias.

La Comisión de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas, creó la Relatoría Especial sobre los Derechos Humanos de los Migrantes de conformidad con la resolución 1999/44 entre sus principales funciones resaltan; "... estudiar el diseño de políticas y medidas con la finalidad de superar los obstáculos que permitan la protección plena y efectiva de los derechos humanos de los migrantes, brindar especial atención a mujeres, niños y niñas migrantes, buscar solución a los obstáculos que impiden una completa y efectiva protección de los derechos humanos de los migrantes, emitir recomendaciones e informes especiales"<sup>200</sup>. El mandato de esta Relatoría fue prorrogado en 2005 mediante la resolución 2005/47 y en 2010 por la resolución 8/10 por tres años más respectivamente.

Los relatores especiales generalmente son elegidos por el Presidente de la Comisión de Derechos Humanos son personas con una carrera sobresaliente en el ámbito de los derechos humanos y con la intención de prestar buenos servicios a las Naciones Unidas sin remuneración. Para elegirlos, la mayoría de las veces se toma en cuenta "competencia profesional y experiencia en el ámbito del mandato, integridad, independencia e imparcialidad"<sup>201</sup>.

Los Relatores Especiales en materia migratoria fueron de 1999 a 2005 Gabriela Rodríguez Pizarro de Costa Rica y de 2005 a 2011 Jorge Bustamante de México, actualmente el nuevo titular es François Crépeau, quien asumió sus funciones en agosto de 2011 y presentará su primer informe al Consejo de Derechos Humanos en su 20° período de sesiones en junio de 2012.

En el desempeño de sus funciones, los relatores especiales se han guiado por los principios consagrados en la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y sus familiares, así como los instrumentos internacionales de la materia y los que se han originado en el seno de la OIT.

A nivel Internacional, la creación de esta Relatoría Especial nos ha brindado una visión global de la importancia y gravedad de este fenómeno. En la última

---

<sup>200</sup> *Cuatro temas centrales en torno a la migración internacional, derechos humanos y desarrollo* (2006), Comisión Económica para América Latina y el Caribe, CEPAL, Trigésimo primer período de sesiones, Montevideo, República Oriental del Uruguay, pág. 251.

<sup>201</sup> *Informe del Grupo de Trabajo entre períodos de sesiones, de composición abierta, sobre el fenómeno de la eficacia de los mecanismos de la Comisión de Derechos Humanos E/CN.4/2000/112*, 56° período de sesiones, Consejo Económico y Social, Organización de las Naciones Unidas, pág. 5.

gestión de la Relatoría Especial sobre derechos de los migrantes se hicieron visitas en Sudáfrica, Japón, Senegal, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, Rumania, Guatemala, México, Estados Unidos de América, Indonesia y República de Corea.

Asimismo, se elaboraron informes de los que destacan los siguientes temas “... repercusiones que han tenido ciertas leyes y medidas administrativas contra los migrantes (A/HRC/4/24), penalización de la migración irregular (A/HRC/7/12), la protección de los niños en el contexto de la migración (A/HRC/11/7) y los principales obstáculos al disfrute por los migrantes de su derecho a la salud y una vivienda adecuada (A/HCR/14/30).”<sup>202</sup>

De los informes obtenidos por esta Relatoría Especial se observa el creciente aumento de la criminalización de la migración irregular y de los abusos que sufren los migrantes durante su traslado de su país de origen hacia su país de destino; por otra parte y con la finalidad de combatir la migración irregular, los países externalizan los mecanismos de control migratorio y penalizan la estancia irregular en el país, en lugar de darles un trato de faltas administrativas “... estas medidas han debilitado la protección de los derechos humanos de los migrantes, como se ha visto en la detención administrativa de migrantes interceptados por mar y tierra, los brotes de abusos y violencia xenófobos en países de destino y la expansión del tráfico ilícito y la trata de seres humanos.”<sup>203</sup>

Esta Relatoría ha externado la complejidad que envuelve el fenómeno migratorio, además se ha demostrado que las medidas unilaterales que toman los estados, aumentan la vulnerabilidad de los migrantes y las violaciones a sus derechos humanos. En contraste, en estos informes se señala que la migración puede ser un elemento de desarrollo y crecimiento para los países involucrados.

En la década de los 70’s se comenzaron a originar una serie de declaraciones y resoluciones en el seno de las Naciones Unidas ante las evidentes prácticas discriminatorias contra los trabajadores migrantes, como el

---

<sup>202</sup> *Promoción y protección de los derechos humanos: cuestiones de derechos humanos, incluidos otros medios de mejorar el goce efectivo de los derechos humanos y las libertades fundamentales*, Sexagésimo sexto período de sesiones, A/66/264/, 4 de agosto de 2011, Asamblea General de las Naciones Unidas, pág. 4.

<sup>203</sup> *Ibidem*, pág. 7.

Plan de Acción de la Conferencia Mundial de Población de Bucarest en 1974, la Conferencia Mundial para Combatir el Racismo y la Discriminación Racial en 1978 en Ginebra en la cual se determinó por primera vez la necesidad de elaborar una convención para proteger los derechos de los trabajadores migratorios.

La Asamblea General de las Naciones Unidas mediante resolución 33/163 solicitó entre otras peticiones “7. Pide al Secretario General que examine con los Estados Miembros y en colaboración con los organismos de las Naciones Unidas, en particular con la Organización Internacional del Trabajo, la posibilidad de elaborar una convención internacional sobre los derechos de los trabajadores migratorios”.<sup>204</sup>

En 1980 se creó un grupo de trabajo abierto a los Estados Miembros, la Comisión de Derechos Humanos, la Comisión de Desarrollo Social, la OIT, la UNESCO y la Organización Mundial de la Salud; con finalidad de elaborar una Convención sobre migración internacional. El Consejo Económico y Social, por su parte, mediante la resolución 1985/24 concluyó que era necesario unir esfuerzos a nivel nacional, regional e internacional con la intención de mejorar la situación social de los trabajadores migrantes y sus familias.

El resultado de todos estos esfuerzos de la Comunidad Internacional se vio consumado a finales 1990 con la aprobación de la Convención Internacional para la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y los miembros de sus familias, misma que entró en vigor en 2003.

Entre los aspectos más importantes que encontramos en esta Convención son: retoma los principios internacionales de derechos humanos reconocidos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer y la Convención sobre los Derechos del Niño.

---

<sup>204</sup> Resolución 33/163 de la Asamblea General de la Organización para las Naciones Unidas, *Medidas para mejorar la situación y garantizar el respeto de los derechos humanos y la dignidad de todos los trabajadores migratorios*, 90ª Sesión plenaria, 20 de diciembre de 1978.

De conformidad con el artículo 2 de esta Convención se define al trabajador migratorio como “toda persona que vaya a realizar, realice o haya realizado una actividad remunerada en un Estado del que no sea nacional”; además se contemplan diversas categorías de trabajadores de entre los cuales se encuentran comprendidos los trabajadores por cuenta propia y los familiares de todos los anteriores, incluyendo las uniones legales, consensuales y los hijos resultantes de las mismas, así como otros dependientes legales<sup>205</sup>. Asimismo, se contemplan una serie de derechos tanto para los trabajadores migratorios como para sus familias.

Esta Convención prevé la creación del Comité de Protección de los derechos de los Trabajadores Migratorios y de sus familiares (CMW)<sup>206</sup>. El referido Comité es un órgano integrado por 14 expertos independientes cuya finalidad es supervisar la aplicación de la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares. Estos expertos, serán elegidos por los estados partes en votación secreta de una lista formulada por estos mismos estados.

Este órgano funciona con los informes que de forma periódica presentan los Estados al Secretario General en los que conste que se ejercen los derechos enunciados en la Convención, estos informes se someten al Comité y este elaborará las observaciones pertinentes a cada Estado Parte interesado.

La Convención Internacional de los Derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares (CMW) prevé en su artículo 77 que en algunos casos el Comité podrá examinar determinadas denuncias y comunicaciones presentadas por particulares siempre que 10 de los Estados partes hayan aceptado este procedimiento; sin embargo, llama la atención que únicamente México el 15 de septiembre de 2008 y Uruguay el 13 de abril de 2012 han aceptado dicho procedimiento.

Por otra parte, también se observa que ha habido una baja adhesión por parte de los Estados ya que hasta el 2012, de los 45 Estados partes solamente 34

---

<sup>205</sup> Artículo 4 de la *Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares*.

<sup>206</sup> Artículo 72 de la *Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares*.

han ratificado, además resalta que todos los países firmantes son países en vías de desarrollo y punto de origen de la mayoría de los migrantes internacionales.

En contraste ningún país del mundo desarrollado ha ratificado dicha Convención, siendo estos los principales receptores de migrantes, lo que invariablemente influye en los objetivos y la efectividad de la misma. La mayoría de los países desarrollados deciden tratar el tema de forma unilateral en sus propias legislaciones y ordenamientos jurídicos. “La Comisión Mundial sobre las Migraciones Internacionales reconoce el papel de la Convención, planteando la alternativa de complementar su vigencia con el más efectivo cumplimiento de los acuerdos suscritos por los países de protección de derechos humanos en general, como la ratificación puesta en práctica de los Protocolos de Palermo (GCIM, 2005).”<sup>207</sup>

Por otra parte, la Organización Internacional del Trabajo (OIT) desde sus inicios colocó el tema migratorio como una de sus prioridades, debido a la creciente necesidad de prevenir la discriminación y los abusos sufridos contra los migrantes en su lugar de trabajo, por lo que 1949 se adoptó el Convenio No. 97 relativo a los trabajadores migrantes y el Convenio No. 143 sobre las migraciones en 1975, en los cuales entre otras cosas se señaló la necesidad de coordinar esfuerzos con la finalidad de garantizar un trato justo a los trabajadores y a sus familias.

Asimismo, la OIT ha implementado diversos instrumentos internacionales sobre los trabajadores migrantes como son; el Convenio relativo a los trabajadores migrantes (No. 97), Convenio sobre las migraciones en condiciones abusivas y la promoción de la igualdad de oportunidades y de trato de los trabajadores migrantes (No. 143), la Recomendación de los Trabajadores Migrantes (No. 86), la Recomendación sobre los trabajadores migrantes (No. 151), el Convenio relativo al trabajo forzoso u obligatorio (No. 29) y el Convenio relativo a la abolición del trabajo forzoso (No. 105); por otra parte el 24 de junio de 1975 adoptó el Convenio No. 13 de la OIT sobre migraciones en condiciones abusivas y la promoción de la igualdad de oportunidades y de trato de los trabajadores migrantes.

---

<sup>207</sup> *Cuatro temas centrales en torno a la migración internacional, derechos humanos y desarrollo* (2006), *Ibidem*, pág. 265.

### 1.3 Corte Internacional de Justicia

Dentro de la estructura de la Organización de las Naciones Unidas se encuentra la Corte Internacional de Justicia, misma que está prevista en el capítulo XIV de la Carta de las Naciones Unidas suscrita en San Francisco el 26 de junio de 1945.

El Estatuto de la Corte Penal Internacional se aprobó el 17 de julio de 1998 por la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas. Dicho Tribunal tiene como finalidad la resolución de los conflictos surgidos entre Estados miembros de las Naciones Unidas y entre Estados y personas individuales por violaciones a sus derechos humanos; la Corte "... estará facultada para ejercer su jurisdicción sobre personas respecto de los crímenes más graves de trascendencia internacional de conformidad con el presente Estatuto y tendrá carácter complementario de las jurisdicciones penales nacionales."<sup>208</sup>

La Corte Penal Internacional se conforma por 18 magistrados electos por votación secreta por una asamblea de Estados parte; mismos que durarán en su cargo nueve años, no pudiendo ser reelectos. De esos magistrados se escoge al Presidente y a los dos vicepresidentes los cuales durarán tres años en el cargo, pudiendo ser reelectos una vez.

De acuerdo con el Estatuto de la Corte Penal Internacional su competencia se limita a conocer delitos muy graves, como son: crímenes de genocidio, de lesa humanidad, de guerra y de agresión.

Para que la Corte ejerza su competencia es necesario que sea solicitada a través de un Fiscal de la propia Corte; el Fiscal puede promover una acción cuando lo pide un Estado parte o por el Consejo de Seguridad de la Organización de las Naciones Unidas; el Fiscal también puede actuar de oficio en la investigación de hechos que presuntamente puedan ser competencia de la CPI.

La Fiscalía actúa en forma independiente como órgano separado de la Corte. La elección del Fiscal se realiza por voto secreto y por mayoría absoluta de

---

<sup>208</sup> Carbonell, Miguel, Et. al. (2003), *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, Artículo 1 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, pág. 1432.

los miembros de la Asamblea de los Estados Partes. Tanto el Fiscal como los fiscales adjuntos durarán en su cargo nueve años y no podrán ser reelegidos.

La Fiscalía estará encargada de recibir remisiones e información sobre crímenes de competencia de la Corte para examinarlas y realizar las investigaciones o ejercer acción penal ante la Corte.

Además se prevé un sistema especial de responsabilidad para los jefes y superiores de las fuerzas armadas de un país, lo anterior es muy trascendental en virtud de que generalmente se castiga a los oficiales inferiores y no a aquéllos que emiten realmente las órdenes.

La Corte Penal Internacional puede determinar responsabilidad internacional de carácter individual; es decir, la característica peculiar de este órgano es que juzga a individuos, no a Estados, por tanto, el Estatuto será aplicable a todos los individuos, con independencia del cargo oficial que tengan.

Es de resaltar que la finalidad de este organismo jurisdiccional es la de resolver los conflictos entre Estados miembros de las Naciones Unidas; sin embargo, también se ha ocupado de cuestiones relativas a derechos humanos como en el caso planteados por la República Federal de Alemania y México, ambos, contra Estados Unidos.

Ambos casos se relacionaban directamente con el derecho de los extranjeros a recibir información consular en caso de encontrarse sujetos a un procedimiento penal, en el extranjero. La sentencia relativa al caso de los hermanos *Le Grand* interpuesto por el gobierno de la República Federal de Alemania contra los Estados Unidos, no tuvo efectos prácticos en virtud de que los hermanos *Le Grand* ya habían sido ejecutados en el momento del pronunciamiento por la Corte Internacional de Justicia, por lo que el gobierno norteamericano únicamente ofreció disculpas al gobierno Alemán.

Por lo que hace al caso de México, el caso *Avena y Otros Nacionales Mexicanos* se presentó el 9 de enero de 2003 ante la Corte Internacional de Justicia, contra el Gobierno de Estados Unidos, por la imposición de la pena de muerte en 10 entidades de ese país California, Texas, Illinois, Arizona, Arkansas, Florida, Nevada, Ohio, Oklahoma y Oregón a 54 nacionales mexicanos, como

consecuencia de la omisión de ese gobierno de no informar de la detención de estos mexicanos al cónsul de México.

En el referido caso se alegó la violación al artículo 36.1.b de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, mismo que según argumentó el gobierno mexicano contiene el derecho humano fundamental al debido proceso legal, del que deben gozar todas las personas, en caso de detención independientemente, de su situación legal.

El 9 de enero de 2003, México inició el procedimiento ante la CIJ contra los Estados Unidos y solicitó la aplicación de medidas provisionales sobre tres de los sentenciados, ya que únicamente se estaba a la espera de su fecha de ejecución, la intención del Gobierno de México era que ninguno de los inculcados fuera ejecutado en tanto estuvieran en curso los procedimientos ante la CIJ. No obstante lo anterior, la Corte de Oklahoma después de un largo proceso cambió la sentencia e interpuso cadena perpetua al sentenciado Osvaldo Torres Aguilera.

Debido a que ninguno de los mexicanos, tenía fecha de ejecución al momento de iniciar con la demanda y solicitar las medidas provisionales, el gobierno norteamericano cuestionó que no se tenían elementos para solicitar dichas medidas. “Sin embargo, llegando al fondo, y a diferencia de lo sucedido en Le Grand, Estados Unidos de América negó casi la totalidad de las pruebas aportadas por México, tanto en lo tocante a los hechos como en lo relacionado con las violaciones. Llegó incluso al extremo de afirmar, sin jamás aportar evidencia alguna, que la mayoría de los condenados tenía la nacionalidad estadounidense y no rebatió las pruebas ofrecidas.”<sup>209</sup>

En diciembre de 2003, se llevaron a cabo las audiencias sobre el fondo del caso y finalmente el 31 de marzo de 2004, se emitió la sentencia correspondiente.

La CIJ emitió el fallo en el sentido de que Estados Unidos incumplió la obligación contenida en el artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares y debía de revisar y reconsiderar las sentencias de los 54 mexicanos detenidos, en las que se les violó su derecho a la asistencia consular.

---

<sup>209</sup> Gómez-Robledo Verduzco, Juan Manuel, *El caso Avena y otros nacionales mexicanos (México c. Estados Unidos de América) ante la Corte Internacional de Justicia*, Anuario Mexicano de Derecho Internacional, Pág. 190.

## **2. Los derechos humanos de los migrantes en América Latina y el Caribe.**

Los movimientos migratorios han estado presentes permanentemente en la historia de la humanidad, su origen ha sido diverso, ya sea como producto de las guerras, persecuciones políticas, crisis económicas, etc., pero con el advenimiento de la globalización estos movimientos han adquirido diversos matices, la migración de las naciones en vías de desarrollo se ha intensificado hacia las desarrolladas. “La migración es el ejercicio del derecho individual en la búsqueda de oportunidades en el exterior, tejiendo una intensa actividad transnacional que enriquece experiencias y propicia la interculturalidad.”<sup>210</sup>

En el momento en que comenzó a ser más evidente el aumento del número de migrantes de América Latina y el Caribe hacia los Estados Unidos, no existía una normatividad al respecto, ya que los flujos migratorios se encuentran condicionados al acelerado proceso de globalización en el que vivimos.

Ante este panorama, en América Latina el fenómeno migratorio fue incluido poco a poco en las agendas de los países y en las regiones del mundo ya que en la medida en que aumentaba, también se intensificaban violaciones sistemáticas a derechos humanos y además se comenzaron a generar conductas discriminatorias, hostiles, xenófobas, aunado a la creciente desigualdad social, pobreza, exclusión y vulnerabilidad de las personas.

Esta compleja problemática que gira en torno a la migración, ha generado que la concepción de los derechos humanos, se transforme y evolucione. Por su parte, el Sistema Internacional de los Derechos Humanos ha mostrado un avance considerable en los instrumentos de protección de derechos humanos así como en los mecanismos para garantizarlos, los esfuerzos realizados hasta el momento son importantes, pero no suficientes para atender las nuevas demandas que se han originado en el seno de la Comunidad Internacional.

---

<sup>210</sup> *Cuatro temas centrales en torno a la migración internacional, Derechos Humanos y desarrollo*, Trigésimo primer periodo de sesiones Montevideo, República Oriental del Uruguay, CEPAL, ONU, LC/L.2490 10 de marzo de 2006, pág. 249.

Las Naciones Unidas a nivel internacional ha realizado una labor muy importante con la finalidad de promover y proteger los derechos humanos de los migrantes, en materia regional la Organización de los Estados Americanos y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos son las instituciones encargadas de atender y regular este fenómeno.

### **2.1. La Organización de los Estados Americanos.**

La idea de crear una organización supranacional en América Latina fue introducida como uno de los ideales de Bolívar. Fue entre 1889 y 1890 en Washington, cuando formalmente se materializó este ideal, ya que se celebró la Primera Conferencia Internacional Americana a la que acudieron todos los países latinoamericanos, excepto República Dominicana y Cuba, quienes aún no alcanzaban su independencia. En esta Conferencia se comenzaron a crear lazos íntimos entre los países de la región con miras a crear una organización comunitaria.

Fue en la Conferencia Panamericana en Bogotá Colombia en 1948, cuando se suscribió la Carta de la Organización de los Estados Americanos; por medio de la cual se le dio una estructura permanente a este organismo; "... la organización internacional que han desarrollado para lograr un orden de paz y de justicia, fomentar su solidaridad, robustecer su colaboración y defender su soberanía, su integridad territorial y su independencia"<sup>211</sup>.

La Organización de los Estados Americanos está conformada por dos órganos principales la Asamblea General y la Secretaría General; así como por Organismos especializados, Conferencias Especializadas, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Comité Jurídico Interamericano, Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores, Consejo Permanente de la Organización y Consejo Interamericano para el Desarrollo Integral.

---

<sup>211</sup> Artículo 1 de la Carta de la Organización de Estados Americanos, Serie de Derechos y Tratados N° 23, Unión Panamericana, Washington, D.C., 1948.

La Asamblea General es el órgano supremo de la Organización de los Estados Americanos, se integra por delegaciones de todos los miembros; define los mecanismos, políticas, acciones y mandatos de la Organización de los Estados Americanos, se reúne una vez al año.

La Secretaría General, es el órgano central permanente algunas de sus funciones son: emitir la convocatoria a la Asamblea General, Reunión de Ministros de Relaciones Exteriores, así como asesorar a los otros órganos, según corresponda, en la preparación de temarios y reglamentos; es la depositaria de los tratados y acuerdos interamericanos; presentar a la Asamblea General en cada periodo de sesiones, informe anual sobre las actividades y el estado financiero de la Organización, entre otras. Además se encarga de cumplir con las funciones que le atribuya la Carta de la OEA, los mandatos de la Asamblea General, la Reunión Consultiva de Ministros de Relaciones Exteriores y los Consejos.

La Organización de los Estados Americanos actualmente se integra por 35 Estados Independientes, además de 67 estados que tienen el carácter de observadores permanentes y la Unión Europea.

Respecto al sistema de protección de derechos humanos, la Carta de la OEA de 1948 no contenía un sistema de esta naturaleza; establecía en su texto original que una de las directrices de la OEA era llevar a cabo su actuación bajo el principio de respeto de los derechos humanos de la persona.

En la Novena Conferencia a través de la Resolución XXX se adoptó la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, esta Declaración fue el antecedente inmediato de la Convención Americana que se aprobó en los años subsecuentes, además de que con el desarrollo jurisprudencial que ha realizado la Corte Interamericana de Derechos Humanos esta Declaración ha adquirido un valor jurídico vinculante, sobre todo respecto de los Estados de nuestro Continente, que no aun no han ratificado la Convención.

Este carácter imperativo fue destacado por la Corte Interamericana en su Opinión Consultiva número 10 pronunciada el 14 de julio de 1989 a solicitud del gobierno de Colombia, ya que en ella se sostuvo que la mencionada Declaración, si bien no es un tratado, tiene efectos vinculantes para los Estados miembros de la OEA en virtud de la

incorporación que se ha hecho de la misma en tratados multilaterales, tales como la Carta de la Organización y la Convención Americana sobre Derechos Humanos.<sup>212</sup>

Durante los primeros años de vida de estos dos instrumentos internacionales, no se contempló un sistema de protección de derechos humanos para la región; fue hasta la creación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, cuando se dio el primer paso en el establecimiento en un sistema de protección de derechos humanos, como lo veremos a continuación.

### **2.1.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos**

Los antecedentes inmediatos de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, los encontramos en 1945 en la Conferencia Interamericana celebrada en México, en donde se ordenó al Comité Jurídico Interamericano la preparación de un proyecto de Declaración de derechos humanos. Independientemente de estos esfuerzos, fue hasta 1969 durante la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, en San José, Costa Rica, cuando se retoma esta idea y se adopta finalmente la Convención Americana sobre Derechos Humanos; sin embargo, hasta el depósito de la undécima ratificación hasta 1978 fue cuando la Convención Americana entro en vigor<sup>213</sup> y se estableció la creación del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, como lo conocemos actualmente.

Este sistema se integra por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, con sede en Washington y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con sede en San José Costa Rica.

Esta Convención se integra por un catálogo de derechos y libertades fundamentales, normas sobre las obligaciones de los Estados miembros de la OEA, normas relativas a la suspensión, interpretación y aplicación de la Convención, así como los órganos encargados de la protección y promoción de

---

<sup>212</sup> Fix-Zamudio, Héctor (2008), Ed. Al., *Reflexiones comparativas sobre los Sistemas Interamericano y Europeo de protección de derechos humanos*, Ibídem, pág. 214.

<sup>213</sup> Artículo 74 numeral 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

los derechos consagrados en la referida Carta y su funcionamiento. Actualmente 23 estados miembros de la Organización de Estados Americanos son parte de la Convención.<sup>214</sup>

Es de resaltar, que esta Convención se originó en una época en donde las dictaduras gobernaban casi toda la región; así como las violaciones sistemáticas a derechos humanos, por lo que era urgente crear un sistema supranacional que de alguna manera neutralizara estos fenómenos. “El Estudio de la Convención Americana sobre Derechos Humanos nos lleva a examinar el procedimiento diseñado para operar, idealmente, frente a Estados en que el derecho prevalece y cuyo propósito es, por excelencia, reparar violaciones aisladas de derechos humanos cuando la red protectora nacional ha fallado.”<sup>215</sup>

En esta Convención se señala como sujeto de protección a todo ser humano y se establece el deber de los Estados de respetar y garantizar los derechos y libertades de la persona humana reconocidos en ella.

De lo anterior, se desprende implícitamente la obligación de diseñar al interior de sus ordenamientos jurídicos el creación y funcionamiento de lo órganos necesarios para garantizar la protección de los derechos humanos.

Con el paso de los años, los principios del derecho internacional de los Derechos Humanos se han ido enriqueciendo con las opiniones consultivas y la jurisprudencia desarrollada por la Corte Interamericana y Europea de Derechos Humanos, respectivamente, por lo que estos órganos se han convertido en un factor clave en el desarrollo y efectividad de los principios del derecho internacional de los derechos humanos, de ahí la importancia que actualmente tienen.

---

<sup>214</sup> Argentina, Barbados, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Dominica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Haití, Honduras, Jamaica, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Suriname, Uruguay y Venezuela.

<sup>215</sup> Medina Quiroga, Cecilia y Nash Rojas, Claudio (2007), *Sistema Interamericano de Derechos Humanos: Introducción a sus Mecanismos de Protección*, Universidad de Chile, Facultad de Derecho, Centro de Derechos Humanos, Pág. 17

### **2.1.2. Comisión Interamericana de Derechos Humanos**

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos se creó en 1959 en la Quinta Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores mediante la VIII Resolución; este instrumento dispuso la creación de este nuevo órgano de promoción de los derechos humanos de las personas en la región.

De conformidad con la VIII Resolución esta Comisión debía estar integrada por 7 miembros elegidos por ternas presentadas por los Gobiernos miembros de la OEA y aprobados por el Consejo de la Organización de los Estados Americanos.

Como consecuencia de la aprobación de la VIII Resolución, el Consejo aprobó el Estatuto de la Comisión con la finalidad de establecer los lineamientos de funcionamiento del nuevo órgano, los cuales eran: estimular la conciencia de los derechos humanos en los pueblos de América, formular recomendaciones hacia los gobiernos de los Estados Americanos, para que crearan normas internas con miras a buscar la protección de los derechos humanos, solicitar a los Estados información sobre las medidas que en su caso, adopten en el interior de los Estados en materia de derechos humanos.

El referido estatus de la Comisión fue reforzado mediante la reforma a la Carta de la Organización de los Estados Americanos, en donde se introdujo el llamado Protocolo de Buenos Aires en 1967 en el cual se elevó a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos como órgano principal y permanente de la Organización de los Estados Americanos; lo cual se vio reforzado con la aprobación de la Convención Americana de Derechos Humanos. De esta manera, la CIDH ha transitado por un proceso de construcción y fortalecimiento de su estructura y facultades en el propio sistema interamericano de protección de derechos humanos.

La Comisión actúa en representación de los países integrantes de la OEA, se compone de siete miembros, elegidos por la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos de una lista de candidatos propuestos por los países miembros, sin representar a ninguno en particular, aunado a que no pueden participar en el debate o decisión bajo ninguna circunstancia, del Estado

del cual sean nacionales. Durarán en su cargo cuatro años y podrán ser reelectos una vez.

Las principales funciones de la comisión son, entre otras: formular recomendaciones a los gobiernos, preparar estudios o informes y solicitar a los gobiernos informes sobre medidas que se hayan adoptado en materia de derechos humanos; atiende consultas formuladas por los Estados a través de la Secretaría General de la Organización de Estados Americanos (OEA).

De todas las funciones que lleva a cabo la CIDH, para efectos de esta investigación conviene destacar las siguientes:

- Elaborar informes sobre países; en este caso la Comisión dependiendo de la magnitud de la problemática en la que se encuentre el país en cuestión, puede actuar de dos formas: elaborar un informe independiente enfocado únicamente a un país o bien elaborar un informe más breve e incorporarlo al Informe Anual de la Comisión.

En los primeros años de vida de la Comisión, esta se dedicó a elaborar únicamente estos informes y la mayoría estaban enfocados en violaciones a los derechos civiles y políticos, debido a que en la mayor parte de la región dominaban los regímenes dictatoriales. Con el paso de los años, esta labor se ha intensificado y actualmente la Comisión ya elabora Informes sobre derechos económicos, sociales y culturales; así como de grupos colectivos, tales como pueblos indígenas, poblaciones afrodescendientes, migrantes, etc.

- Realizar visitas *in loco*; esta facultad, es de las más importantes que tiene a su cargo la CIDH. Estas visitas, se llevan a cabo por Delegaciones integradas por miembros de la Comisión y abogados que los apoyan que se trasladan a los diferentes países de la Organización de los Estados Americanos para reunirse con las autoridades y miembros de la sociedad civil de estos, con la finalidad de verificar la situación en materia de derechos humanos al interior de los Estados.

La finalidad de las visitas puede ser: acudir al país únicamente a verificar la situación en general de los derechos humanos en el país, acudir al país para verificar la situación de un derecho específico o de una problemática en particular o bien derivado de la necesidad de obtener información sobre una denuncia en particular que se encuentra pendiente ante la Comisión.

Esta facultad se encuentra íntimamente ligada con la de elaborar informes a los Estados, tal como lo señala Felipe González:

El impacto de los Informes sobre Países se ha visto fortalecido además porque para su preparación la Comisión ha recurrido desde un comienzo a las visitas in loco. Este mecanismo ha probado ser crucial para realzar el perfil de la Comisión, puesto que es justamente durante tales visitas que su labor alcanza mayor cobertura de prensa, además de atraer la atención de las autoridades estatales, de las víctimas y de otras personas e instituciones interesadas en las condiciones de los derechos humanos en el país sede de la visita. De hecho, la Comisión usualmente recibe nuevas denuncias durante las visitas.<sup>216</sup>

- Elabora informes sobre determinadas áreas temáticas, por medio de Relatorías y otros mecanismos; esta facultad consiste en elaborar una investigación de carácter temático; es decir, sobre un derecho en particular o respecto de determinados grupos vulnerables de personas.

Estas relatorías están encabezadas por un Comisionado o Comisionada, que lleva a cabo estudios sobre la problemática en cuestión, visitas a algunos países, acompañamiento, tramitación de denuncias y medidas cautelares, también participan en la elaboración de algunos instrumentos internacionales.

- Recibe y procesa denuncias sobre casos específicos; en este caso la Comisión recibe y procesa denuncia sobre determinados cosas en los que se alegan violaciones a derechos humanos formuladas por cualquier persona o grupo de personas, organizaciones no gubernamentales

---

<sup>216</sup> González Morales, Felipe (2009), *La Comisión Interamericana de Derechos Humanos: antecedentes, funciones y otros aspectos*, Anuario de Derechos Humanos, Santiago de Chile, pág. 30.

reconocidas por cualquier Estado miembro de la OEA, también se pueden interponer denuncias de un Estado contra otro.

La tramitación de peticiones individuales siguen un procedimiento que se lleva a cabo en tres etapas:

1. Trámite inicial, es decir, procedimiento de admisibilidad, en donde se lleva a cabo una revisión para verificar que se cumplan con los requisitos requeridos:

- Es necesario que se hayan agotado todos los recursos internos.
- Que se presenten en menos de seis meses contados a partir de la fecha en que haya sido notificada la decisión definitiva.
- Que el asunto no esté pendiente de resolución en otro organismo internacional.
- Que se cumplan con ciertas formalidades.

2. Procedimiento sobre el fondo, en esta etapa la Comisión abre el caso y fija un plazo de dos meses para que los peticionarios lleven a cabo las observaciones que consideren correspondientes, mismas que se envían al Estado para que éste presente sus observaciones; las observaciones del Estado se envían al peticionario, quien tiene la oportunidad de presentar nuevas observaciones. Si la Comisión lo determina procedente, se llevarán a cabo audiencias.

La Comisión promoverá el arreglo amistoso entre las partes fundado en el respeto de los derechos humanos establecidos en la Convención Americana; si no se logra llegar a este acuerdo, la Comisión sigue con el trámite correspondiente.

3. Sometimiento del caso a la Corte Interamericana de Derechos Humanos; en este caso una vez que se han cumplido con las etapas descritas del procedimiento, la Comisión determinará si el Estado

denunciado es responsable o no de las violaciones a derechos humanos que se le imputan.

En caso de que se determine que el Estado es responsable de tales violaciones, la CIDH remite al Estado su informe preliminar con las recomendaciones y observaciones pertinentes y le otorga un plazo para que emita un informe sobre las medidas adoptadas para cumplir con dichas recomendaciones. En el caso en que, una vez transcurrido el tiempo determinado por la Comisión sin que el Estado informe de las medidas adoptadas para dar cumplimiento a las recomendaciones realizadas, la Comisión determinará si somete el caso o no ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Una vez que se ha descrito con detalle el funcionamiento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos abordaremos las acciones que esta ha realizado en materia migratoria. Al respecto, es importante mencionar que debido al aumento de los flujos migratorios con dirección al norte del país, así como del descubrimiento de las constantes violaciones a derechos humanos de los migrantes durante su trayecto, a nivel internacional se han realizado muchos esfuerzos a fin de crear mecanismos idóneos para atender este fenómeno, tal como lo ha hecho la CIDH.

En los años noventa diversas organizaciones de la Sociedad Civil en Estados Unidos como son la Unión Americana de Libertades Civiles de San Diego y Condados Imperiales y la Fundación Rural de Asistencia Legal de California presentaron una petición ante la Comisión Interamericana de los Derechos Humanos con la finalidad de denunciar la muerte de 350 personas que habían muerto en los límites de la frontera, durante la implementación de la Operación Guardián.<sup>217</sup>

---

<sup>217</sup> Esta operación se describirá con más detalle más adelante; sin embargo de manera sintetizada, esta operación consistía en concentrar a Agentes Fronterizos en territorios alrededor de áreas pobladas, lo que ocasionaba que los migrantes al intentar cruzar la frontera tuvieran como única alternativa cruzar por barreras naturales extremas lo que aumentaba la posibilidad de daños físicos y en muchos casos la muerte.

La CIDH determinó que dicha petición era inadmisibile en virtud de que no se habían agotado los recursos internos<sup>218</sup> requeridos para darle admisibilidad a dicha denuncia.

En 1997 la CIDH creó la Relatoría sobre Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias; con la finalidad de delimitar su campo de acción únicamente respecto de los derechos humanos de los trabajadores en el extranjero y el de sus familias, independientemente del estatus migratorio en el que estos se encuentren.

Inicialmente la intención de crear una Relatoría Especial sobre trabajadores migratorios y sus familias era la de promover el respeto de sus derecho humanos, así como de establecer medidas para eliminar y erradicar las formas de discriminación, proporcionarles seguridad jurídica y presentar recomendaciones específicas a los Estados sobre la situación de los derechos humanos de los trabajadores en sus territorios, a fin de que estos adoptaran medidas necesarias para regular este fenómeno.

Con el transcurso de los años, la función de esta Relatoría se transformó y se fueron generando nuevas formas de regular este fenómeno.

La CIDH ha creído necesario realizar informes de progreso anuales sobre diferentes aspectos de la problemática de los trabajadores migratorios desde una perspectiva de los derechos humanos. Se ha optado por esta modalidad en lugar de presentar un informe único sobre la situación de estas personas en las Américas, ya que un reporte de tales características sería difícil de realizar dada la envergadura y complejidad del problema y, sobre todo, los recursos con los que cuenta la Relatoría.<sup>219</sup>

Con el paso de los años las características de la movilidad humana en la región adquirieron nuevos matices y finalmente, el 30 de marzo de 2012 la CIDH en su 144 Período de Sesiones decidió modificar el mandato sobre la Relatoría Especial sobre trabajadores migratorios y miembros de sus familias ampliando sus en el respeto y garantía de los derechos de los migrantes y sus familias, solicitantes de asilo, refugiados, apátridas, víctimas de trata de personas,

---

<sup>218</sup> Artículo 46 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, numeral 1, inciso a)

<sup>219</sup> Capítulo VI, Estudios Especiales, *Tercer Informe de progreso de la Relatoría sobre trabajadores migratorios y miembros de sus familias*, Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Organización de los Estados Americanos, OEA/Ser./L/V/II.114, 16 de abril de 2001, P. 9.

desplazados internos, así como otros grupos vulnerables en el contexto de la movilidad humana.

En el 2011 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos publicó el “Informe sobre la situación general de los derechos de los migrantes y sus familias” elaborado por el Relator Especial de Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias de la CICH Felipe González.

Para la elaboración de este informe la Relatoría visitó México específicamente el Distrito Federal, Oaxaca e Ixtepec (Oaxaca), Tapachula y Ciudad Hidalgo (Chiapas), Tierra Blanca y Veracruz (Veracruz) y Reynosa y San Fernando (Tamaulipas) en donde se encuentran las estaciones migratorias donde se ha detectado como zonas rojas en donde se cometen los principales abusos contra los derechos humanos de los migrantes, aunado a que en todo el territorio, pero sobre todo en estos puntos, se ha detectado la presencia de grupos del crimen organizado de los cuales son víctimas los migrantes centroamericanos y los propios mexicanos en su intención por cruzar a la frontera norte.

Para elaborar este informe la Relatoría contó con el apoyo de diversas Organizaciones de la Sociedad Civil mismas que brindaron asistencia durante la visita de la Relatoría a fin de poder brindar la información para poder entender el contexto migratorio.

En el Informe que nos ocupase se describe el contexto general de la migración en México, cual es el marco legal existente que regula este fenómeno, cuales son las políticas públicas existentes en la materia, cuales son los delitos y violaciones a derechos humanos a los que las personas migrantes están expuestos.

A lo largo del Informe la CIDH se describen las constantes violaciones a derechos humanos a las que se encuentran sujetos los migrantes por miembros del crimen organizado y por autoridades federales, estatales y municipales, lo que agrava el fenómeno.

Otro elemento que profundiza la criminalización al migrante es la unión entre los elementos de seguridad pública, los funcionarios de la autoridad migratoria y el sistema de la administración de justicia con grupos criminales, lo que impide la operación del estado de derecho, de la misma manera que permite y hace aceptable el secuestro, la extorsión, la tortura, la violación y el asesinato de los más indefensos en

las fronteras y sobre la ruta del tren, al tiempo que se intensifica la aprobación y el control del territorio y de la población. Las políticas de seguridad nacional no dan respuesta a esto.<sup>220</sup>

Finalmente la CIDH elabora una serie de recomendaciones generales y particulares<sup>221</sup>, las cuales se enfocan sobre todo en algunos puntos:

- La necesidad de diseñar y desarrollar una política integral de migración y derechos humanos, tomando en consideración a las instituciones de educación superior, especialistas, miembros de la sociedad civil, así como con los integrantes del Congreso de la Unión;
- Reconocer y darle a la detención de las personas migrantes el tratamiento de detención administrativa y supeditar su duración a los plazos establecidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;
- Establecer un mecanismo legal de tránsito seguro (visa transmigrante o la supresión de visas); enfocar las políticas migratorias del estado mexicano (las cuales para que sean efectivas deben ser coordinadas con los países de Centroamérica) se instrumenten a partir de las necesidades humanas que orillan a la población centroamericana a ser expulsada de sus países que, en sí son las mismas por las cuales migra la población mexicana y que abandone el enfoque de seguridad nacional que ha venido impulsando.

La CIDH en ejercicio de su facultad de investigación<sup>222</sup>, elaboró el “Informe sobre Inmigración en Estados Unidos: detenciones y debido proceso”, en el cual se dan a conocer las constantes violaciones a los derechos humanos de los migrantes que en su intento por cruzar la frontera sufren por parte de todo el comando de seguridad que los Estados Unidos ha desplegado para repelerlos.

---

<sup>220</sup> Informe sobre la situación general de los derechos de los migrantes y sus familias, Informe Elaborado en ocasión de la visita a México del señor comisionado Felipe González, Relator Especial de Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, julio de 2011, pág. 19.

<sup>221</sup> *Ibidem*, Pág. 60 y 61.

<sup>222</sup> Artículo 58. Preparación de informes. La Comisión rendirá un informe anual a la Asamblea General de la OEA. Además, la Comisión preparará los estudios e informes que considere convenientes para el desempeño de sus funciones, y los publicará del modo que juzgue oportuno. Una vez aprobada su publicación, la Comisión los transmitirá por intermedio de la Secretaría General a los Estados miembros de la OEA y sus órganos pertinentes. Reglamento Interior de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

El referido Informe esta estructurado de la siguiente forma: primero presenta los estándares internacionales relevantes en materia de derechos humanos de las personas migrantes; posteriormente la CIDH señala sus observaciones en torno a la detención migratoria y todo lo que implica, los procedimientos de aplicación de la ley, las condiciones de detención y el impacto del debido proceso y finalmente elabora una serie de recomendaciones para el gobierno de los Estados Unidos.

En contestación al referido Informe, el Gobierno de los Estados Unidos como uno de sus principales argumentos señala:

El Estado coincide con la Comisión Interamericana en cuanto tiene la obligación de asegurar los derechos humanos de todos los inmigrantes, documentados e indocumentados por igual, pero también considera que muchas de las fuentes a las que hace referencia la CIDH no generan obligaciones legales para Estados Unidos. Conforme a la posición del Estado, la Declaración Americana es un “instrumento no-vinculante que por sí mismo no genera derechos o impone obligaciones legales sobre los Estados signatarios.”<sup>223</sup>

La evolución que el derecho internacional de los derechos humanos ha tenido en los últimos años ha sido tan enriquecedora, que resulta inválido intentar argumentar que la no aplicación del mismo es derivado de la falta de adhesión o ratificación a algún instrumento Internacional.

La CIDH ha sostenido en reiteradas ocasiones que independientemente de que los Estados no hayan firmado o ratificado los Tratados Internacionales, los Estados como miembros de la Comunidad Internacional, tienen el deber de cumplirlos.

La Comisión Interamericana ha establecido con anterioridad que para los Estados miembros que aún no han ratificado la Convención Americana, sus obligaciones en la esfera de los derechos humanos se encuentran reflejadas en la Declaración Americana; en forma concordante, dichas obligaciones han sido interpretadas en relación con la Carta de la OEA en forma general y la Declaración Americana en forma más específica.<sup>224</sup>

Al final del informe, la CIDH realiza una serie de consideraciones y recomendaciones finales de las que destacan:

---

<sup>223</sup> Informe sobre inmigración en Estados Unidos: detenciones y debido proceso, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Organización de los Estados Americanos, OEA/Ser.L/V/II, 30 de diciembre de 2010, Pág. 9.

<sup>224</sup> Ibídem, pág. 11.

- La preocupación de la CIDH sobre el uso cotidiano de la detención de migrantes basada en una presunción de necesidad, cuando de hecho la detención debiera ser excepcional. Además de que se ha detectado que se acude al uso frecuente de contratistas privados para la gestión y cuidado de personas detenidas por inmigración.
- La CIDH recomendó al gobierno norteamericano a abstenerse de aprobar leyes que criminalicen la migración, de igual forma las medidas administrativas, cumplan con los principios del derecho internacional de los derechos humanos.
- La CIDH insta al Estado a eliminar la práctica de la detención obligatoria para amplias clases de inmigrantes, incluyendo los “extranjeros que llegan” y las personas migrantes legales deportables (incluso los residentes legales permanentes) que hayan sido condenadas penalmente y hayan cumplido su condena.

Como podemos observar, el papel de la CIDH en los últimos años es fundamental para el funcionamiento del Sistema Interamericano de Derechos Humanos y para el avance del derecho internacional de los derechos humanos.

### **2.1.3. Corte Interamericana de Derechos Humanos**

El nacimiento del Sistema Interamericano de Derechos Humanos como ya se ha descrito previamente nació de manera simultánea, si bien la Comisión nació primero, la creación del Sistema Interamericano integrado por estos 2 órganos, tuvo su origen cuando se creó la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

La idea de crear una Corte para América Latina se originó en Santiago de Chile en la Quinta Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores. Por lo anterior, se encomendó al Consejo Interamericano de Jurisconsultos la elaboración de una propuesta de Convención sobre derechos humanos, así como de la creación de una Corte para su protección. Una vez establecida la Corte inició

sus funciones en 1979, mediante el acuerdo sede entre el tribunal y el Estado de Costa Rica.

La Corte Interamericana está compuesta por siete jueces, nacionales de los Estados miembros de la OEA los cuales serán designados en votación secreta y por mayoría de votos en la Asamblea General, por los Estados Partes de la Convención Americana de entre una lista de candidatos propuestos por los Estados parte de la Organización de los Estados Americanos, los candidatos elegidos, duran en su cargo seis años y pueden ser reelectos una vez. La Corte se auxilia de un órgano denominado Secretaría permanente que le asiste en la función y administración jurisdiccional.

La Corte tiene dos principales funciones:

- a) Consultiva; es decir, la de interpretar las disposiciones interamericanas y la de interpretar la empatía de los sistemas normativos nacionales con el que establece el sistema interamericano, que deriva en una opinión consultiva.
- b) Contenciosa; es decir, resolver las controversias sobre las violaciones a derechos humanos por agentes u órganos del Estado, misma que somete a su consideración la CIDH.

La Corte tiene competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones del Pacto, siempre que los Estados involucrados hayan reconocido su competencia.

Los Estados partes y la Comisión pueden someter un caso ante la Corte, siempre y cuando se hayan agotado el procedimiento que el pacto establece ante la propia Comisión; es decir el funcionamiento de la Corte es doblemente subsidiario: lo es respecto a la jurisdicción interna y lo es respecto a los trabajos de la Comisión, que actúa como una especie de filtro previo sobre los asuntos que pueden ser llevados ante la Corte.

El procedimiento de la Corte Interamericana consta de dos etapas:

- a) Inicia con una denuncia o queja ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que puede presentar "...cualquier persona o grupo de personas, o entidad no gubernamental legalmente reconocida e uno o más

Estados miembros de la Organización”<sup>225</sup> por violaciones de un agente ú órgano del Estado. La CIDH iniciará el procedimiento de investigación en el que escuchará al Estado y al quejoso, inicialmente buscará que se llegue a una solución amistosa, elaborará un informe sobre el asunto y solicitará a la Corte su intervención y de la pertinencia para ejercer su jurisdicción, una vez que se resuelve sobre la admisibilidad el asunto pasa a la Corte.

- b) Este procedimiento inicia mediante demanda, los sujetos legitimados para demandar son cualquier Estado parte de la Convención y la Comisión Interamericana. Posteriormente inicia la siguiente etapa del procedimiento misma que se divide en dos periodos el primero es el escrito; en el que se pueden planear excepciones preliminares y el segundo oral; en donde se lleva a cabo la audiencia de fondo y la sentencia definitiva.

Una vez que ha iniciado el procedimiento la Corte primero puede decidir sobre el fondo; es decir, sobre la declaración de violaciones de derechos humanos y posteriormente se enfoque en resolver sobre las reparaciones correspondientes; o bien resuelve ambos temas en una sola sentencia.

En este sentido es importante resaltar la labor de la Corte respecto de la intervención de la víctima en el procedimiento contencioso.

Actualmente la víctima es parte material en el proceso, ya que puede intervenir con legitimación propia a la par que la CIDH, lo anterior, fue producto de un largo proceso en el sistema interamericano. En un inicio las víctimas no podían intervenir en ninguna etapa del proceso, únicamente intervenían los delegados que representaban a la CIDH, fue a partir del caso Godínez Cruz y Velazquez Rodríguez en donde la CoIDH recibió escritos de los familiares y abogados de las víctimas.

Sin duda, el caso El Amparo, relativo a Venezuela, fue el precedente que marco el inicio de la participación de la víctima dentro del procedimiento, tal como lo señala Antônio A. Cançado:

“... en la audiencia pública celebrada por la Corte Interamericana el 27 de febrero de 1996, uno de los magistrados, al manifestar expresamente su entendimiento de que al

---

<sup>225</sup> Artículo 44 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

menos en aquella etapa del proceso no podía haber duda de que los representantes de las víctimas eran “la verdadera parte demandante ante la Corte”, en un determinado momento del interrogatorio pasó a dirigir preguntas a ellos, los representantes de las víctimas (y no a los delegados de la Comisión o a los agentes del gobierno), quienes presentaron sus respuestas.”<sup>226</sup>

Después de este paradigmático caso, finalmente en septiembre de 1996 se reformó el Reglamento Interior de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y se dispuso que los representantes de las víctimas o sus familiares podrían presentar sus propios argumentos y pruebas en la etapa de reparaciones. Así fue como poco a poco se fue considerando a la víctima para que interviniera en el proceso; en el año 2000 se reformó nuevamente el Reglamento Interior y se otorgó a la víctima la facultad de participar plenamente en todas las etapas del procedimiento, lo que en la doctrina se denomina el *locus standi*.

En los últimos años, los individuos intervienen tanto en los casos contenciosos y opiniones consultivas como en las medidas provisionales de protección, lo cual permite brindar certeza al funcionamiento del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. “En efecto, reconocer el *locus standi in iudicio* de las víctimas (o sus representantes) ante la Corte (en casos ya sometidos a ésta por la Comisión) contribuye a la “jurisdiccionalización” del mecanismo de protección (en el cual debe recaer todo énfasis), poniendo fin a la ambigüedad del rol de la Comisión, la cual no es rigurosamente “parte” en el proceso, sino más bien guardián de la aplicación correcta de la Convención.”<sup>227</sup>

Como se mencionó previamente, la Corte puede adoptar medidas para proteger derechos que se encuentren en riesgo durante el proceso mismo.

En el procedimiento contencioso ante la Corte, resulta de gran importancia el establecimiento de las reparaciones en el caso en que se acredita la violación de derechos, mismos que deben ser establecidos con base en los principios del derecho que se han establecido en los últimos años en el derecho internacional público.

---

<sup>226</sup> Cançado Trindade, Antônio (2008), *Ibidem*, Pág, 177.

<sup>227</sup> Cançado Trindade, Antônio (2008), *Ibidem*, Pág, 185.

Mediante sus resoluciones la Corte tiene la obligación de garantizar al lesionado el goce de su derecho o libertad conculcados y dispondrá nuevamente que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.<sup>228</sup>

En lo que va de su funcionamiento la Corte ha desarrollado mucha jurisprudencia entorno a las formas de reparación del daño, lo que ha permitido entender los alcances de estas disposiciones para su mejor aplicabilidad.

Respecto del cumplimiento de las sentencias implícitamente los Estados se encuentran obligados al cumplimiento de las mismas, por otra parte sobre la indemnización compensatoria, se señala que ésta se podrá ejecutar en el respectivo país por el procedimiento interno vigente para la ejecución de la sentencia contra el Estado<sup>229</sup>.

El aumento de la migración y la implementación de políticas públicas con la finalidad de criminalizar la migración irregular, en lugar de considerarla como una falta administrativa, ha generado un sinnúmero de violaciones a los derechos de los migrantes de acceso a la justicia. Lo anterior es de vital importancia, en virtud de que al ser la migración considerada como un delito, en contraste, existe un gran número de detenidos y juzgados día a día sin poder ser notificados al cónsul de su nacionalidad.

Lo anterior es importante, en virtud de que con base en estas políticas que criminalizan la migración, el Gobierno de México a mediados de los años noventa se encontraba haciendo frente a diversos procesos penales con sentencias que imponían la pena de muerte a sus nacionales en varias entidades federativas estadounidenses, México argumentaba que de garantizar oportunamente el derecho a la información consular a sus nacionales se hubiera evitado la imposición de la pena capital. Las autoridades de Estados Unidos rechazaban

---

<sup>228</sup> Artículo 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

<sup>229</sup> Artículo 68.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

esta acusación incluso los tribunales que conocían de los casos se negaban a revisar este concepto de agravio.

Por lo anterior, el Gobierno de México solicitó una consulta a la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la que se planteaban 10 preguntas sobre la interpretación de la protección los derechos humanos en los Estados Americanos establecidos en la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares<sup>230</sup>, el Pacto de Derechos Civiles y Políticos<sup>231</sup>, la Carta de la Organización de Estados Americanos y la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre<sup>232</sup>.

Muy lejos ya de sus postulados iniciales, México se constituyó en el primer país en solicitar a la Corte la interpretación de disposiciones específicas de tratados distintos a la Convención Americana, así como el primero en someter al escrutinio judicial internacional la aplicación de la pena de muerte en contravención de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares.<sup>233</sup>

La Corte Interamericana a través de esta Opinión Consultiva OC/16 determinó que los extranjeros tienen el derecho fundamental de asistencia consular, lo que les garantiza el acceso a la justicia, en consecuencia, la no observancia del derecho consagrado en el artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares implica la violación a los derechos al debido proceso legal.

Por lo anteriormente expuesto, la Corte concluye que la inobservancia del derecho a la información del detenido extranjero, reconocido en el artículo 36.1.b) de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, afecta las garantías del debido proceso legal y, en estas circunstancias, la imposición de la pena de muerte constituye una violación del derecho a no ser privado de la vida “arbitrariamente”, en los términos de las disposiciones relevantes de los tratados de derechos humanos (v.g. Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 4; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 6), con las consecuencias jurídicas inherentes a una violación de esta naturaleza, es decir, las atinentes a la responsabilidad internacional del Estado y al deber de reparación.<sup>234</sup>

---

<sup>230</sup> Artículo 36.1.b de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares.

<sup>231</sup> Artículos 2, 6, 14 y 50 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

<sup>232</sup> Artículos 3.<sup>1</sup><sup>232</sup> de la Carta de la Organización de los Estados Americanos y I, II y XXVI de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre.

<sup>233</sup> Ortiz Ahlf, Loretta (2011), *El derecho de acceso a la justicia de los migrantes en situación irregular*, IJ-UNAM, Pág. 65.

<sup>234</sup> Opinión Consultiva OC/16, 1 de octubre de 1999, solicitada por los Estados Unidos Mexicanos, *Sobre el derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las Garantías del debido proceso legal*, Págs. 73 y 74

De lo anterior se desprende que, el Estado tiene entre sus obligaciones la obligación de elaborar la notificación consular previa, con esta se garantiza el derecho de acceso a la justicia, de incumplir con esta obligación además de caer en un supuesto de responsabilidad internacional el Estado adquiere la obligación de iniciar un nuevo proceso, previa notificación del cónsul, para garantizar el ejercicio efectivo de ese derecho.

Es de mencionar, que de los argumentos que utiliza la Corte Interamericana en la OC/18 en ningún momento se hace una distinción entre la titularidad de derechos de los migrantes en tanto se encuentren en situación regular o irregular, por tanto, el Estado deberá garantizar estos derechos bajo las mismas condiciones independientemente de si un migrante es regular o irregular.

En materia laboral, el Gobierno de México elaboró otra consulta a la Corte Interamericana respecto la condición jurídica de los migrantes indocumentados, ya que derivado de su situación irregular se les niega el acceso a la justicia para reclamar sus derechos laborales.

En consecuencia, la Corte Interamericana emite la Opinión Consultiva OC-18/03 de entre los argumentos que la Corte emite en la referida Opinión Consultiva se desprende que derivado del principio de igualdad y no discriminación los Estados tienen la obligación general de respetar y garantizar el ejercicio de los derechos humanos sin importar el estatus migratorio de las personas, ya que este principio constituye norma *ius cogens*.

En concordancia con ello, este Tribunal considera que el principio de igualdad ante la ley, igual protección ante la ley y no discriminación, pertenece al *jus cogens*, puesto que sobre él descansa todo el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y es un principio fundamental que permea todo ordenamiento jurídico. Hoy día no se admite ningún acto jurídico que entre en conflicto con dicho principio fundamental, no se admiten tratos discriminatorios en perjuicio de ninguna persona, por motivos de género, raza, color, idioma, religión o convicción, opinión política o de otra índole, origen nacional, étnico o social, nacionalidad, edad, situación económica, patrimonio, estado civil, nacimiento o cualquier otra condición. Este principio (igualdad y no discriminación) forma parte del derecho internacional general. En la actual etapa de la evolución del derecho internacional, el principio fundamental de igualdad y no discriminación ha ingresado en el dominio del *jus cogens*.<sup>235</sup>

---

<sup>235</sup> Opinión Consultiva OC-18/03, 17 de septiembre de 2003, solicitada por los Estados Unidos Mexicanos, *Sobre la condición jurídica de los migrantes indocumentados*, Pág. 117.

Lo anterior es un gran avance en el derecho internacional de los derechos humanos ya que con base en lo anterior, se desprende que el principio de igualdad y no discriminación constituye norma *ius cogens*, lo que la coloca en una norma imperativa para todos los Estados pertenecientes a la comunidad internacional, por lo que se genera la obligación de todos los Estados de garantizar los derechos humanos de los migrantes independientemente de su situación regular o irregular; aunado a lo anterior, este nuevo principio *de ius cogens* permite que independientemente que un Estado sea parte o no de un tratado que proteja derechos humanos de los migrantes, el Estado tiene la obligación de respetarlos en igualdad de condiciones.

A lo largo de la referida Opinión Consultiva se detallan los derechos a los que tiene acceso toda persona inmigrante a los que tienen acceso los migrantes, independientemente de su legal o irregular estancia en un país:

- a. Derechos civiles; es decir, derecho a la vida, integridad física y libertad personal.
- b. Derechos de debido proceso y acceso a la justicia, entendido éste en el sentido más amplio posible, de tal manera que se abarque las esferas judiciales y administrativas, así como cualquier orden de gobierno ya sea civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter<sup>236</sup>.
- c. Derechos económicos, sociales y culturales, en este sentido, se señala la obligación de los Estados de implementar medidas a fin de regularizar la situación irregular de los migrantes indocumentados a fin de garantizar los derechos fundamentales mínimo, tales como salud y educación.
- d. Derechos laborales; aquellos que se otorgan a todas las personas que tengan la condición de trabajadores.

El derecho del trabajo, sea regulado a nivel nacional o internacional, es un ordenamiento tutelar de los trabajadores, es decir, regula los derechos y obligaciones del empleado y del empleador, independientemente de cualquier otra consideración de carácter económico o social. Una persona que ingresa a un Estado entabla relaciones laborales, adquiere sus derechos humanos laborales en

---

<sup>236</sup> Opinión Consultiva OC-18/03, *Ibidem*, pág. 123.

ese Estado de empleo, independientemente de su situación migratoria, puesto que el respeto y garantía del goce y ejercicio de esos derechos deben realizarse sin discriminación alguna.<sup>237</sup>

Inicialmente el Sistema Interamericano de derechos humanos, comenzó a detectar el problema de la migración, como causa de la búsqueda del empleo, como sabemos esta situación está superada; sin embargo en esta materia, es donde existen un mayor número de precedentes.

El Derecho Internacional de los Derechos Humanos ha establecido una serie de directrices mínimas que pueden servir a los Estados como una guía para establecer sus políticas públicas en derechos humanos.

Como se ha observado, el Sistema Interamericano de Derechos Humanos ha establecido importantes precedentes en el sentido de que los Estados bajo los principios consagrados por el derecho internacional de los derechos humanos tienen la obligación de observar los mismos, si bien se permite implementar un trato distintivo a nacionales y extranjeros, este debe estar basado en el respeto a los derechos humanos inherentes a las personas humanas.

### **3. Corte Europea de Derechos Humanos**

Para poder entender el sistema europeo de derechos humanos, es necesario tener presente que una de las consecuencias de la Segunda Guerra Mundial fue que después de este importante acontecimiento en todo el mundo comenzó un proceso de construcción regional. Evidentemente Europa como el centro en donde se llevaron a cabo la mayoría de los conflictos bélicos de la época tuvo consecuencias importantes en sus sistemas económicos, políticos y sociales.

Ante este panorama, Europa comenzó a implementar un plan de integración política y se instituyó la Comunidad Europea del Carbón y del Acero (CECA) mediante la firma del Tratado de París en 1951, posteriormente a través de la Firma de los Tratados de Roma se instauró la Comunidad Económica Europea

---

<sup>237</sup> *Ibidem*, pág. 125.

(CEE) y la Comunidad Europea de Energía Atómica (CEEA), en mayo de 1948 se llevó a cabo la Conferencia de la Haya misma que se enfocó en implementar mecanismos a fin de trabajar en una Europa democrática con garantías para los derechos humanos. Con base en estos antecedentes el 5 de mayo de 1949 se firmó el Estatuto del Consejo de Europa entre Bélgica, Francia, Luxemburgo, Holanda, Gran Bretaña, Irlanda, Italia, Dinamarca, Noruega y Suecia.

El 4 de noviembre de 1950 en la ciudad de Roma Italia, el Consejo de Europa adoptó el Convenio Europeo de Derechos Humanos, también conocido como Convenio de Roma, mismo que entró en vigor en 1953 y que contiene un catálogo de derechos civiles y políticos del individuo; así como un mecanismo de garantías del mismo a cargo de la ya inexistente Comisión Europea de Derechos Humanos, la Corte Europea de Derechos Humanos y el Comité de Ministros del Consejo de Europa. Con el paso de los años, el Convenio de Roma, se fue enriqueciendo con la adopción de diversos Protocolos adicionales, mismos que dieron vida a la estructura que actualmente tiene el Sistema Europeo de Derechos Humanos.

En el Título Primero del referido Convenio se establece un catálogo de derechos, fundamentalmente civiles y políticos, tales como derecho a la vida, prohibición de la tortura, prohibición de la esclavitud, libertad religiosa, libertad de expresión, libertad de reunión y asociación, prohibición de la discriminación, entre otros.

A través de sus Protocolos adicionales se ha ido nutriendo este catálogo de derechos humanos, como se observa a continuación:

- Protocolo número 1 se adiciona el derecho a la propiedad, la educación y la obligación del Estado de organizar elecciones libres;
- Protocolo número 4 se introduce el derecho a no ser privado de la libertad por el incumplimiento de una obligación contractual, la libertad de tránsito y de residencia, derecho a no ser expulsado y finalmente el derecho de los extranjeros a no ser objeto de expulsiones colectivas;
- Protocolo número 6 se establece la abolió de la pena de muerte;

- Protocolo número 7 se incrementan los derechos procesales para los extranjeros tales como la prohibición de una expulsión arbitraria, se incluye el derecho de presentar un recurso contra una condena penal, derecho a la apelación en materia penal, derecho a obtener del Estado una indemnización en caso de que una condena sea anulada o produzca un indulto a causa de un error judicial, se introduce el principio *non bis in idem*, es decir, el derecho a no ser juzgado dos veces por el mismo delito y el principio de igualdad;
- Protocolo número 12 establece el derecho a la no discriminación;
- Protocolo número 13 suprime de manera absoluta la pena de muerte, inclusive en tiempo de guerra.

La Comisión Europea de Derechos Humanos admitía las demandas y buscaba llegar a un acuerdo entre las partes, fundado siempre en el respeto a los derechos humanos reconocidos por la Convención de Roma y en caso de no lograr dicho acuerdo, emitía un dictamen sobre el fondo del asunto y en su caso, sometía el asunto a la Corte Europea; el Comité de Ministros del Consejo de Europa se integra por los ministros de Relaciones Exteriores de los países miembros del Consejo de Europa, funge como organismo de apoyo a la Corte Europea de Derechos Humanos, esta Corte es la encargada de resolver sobre las cuestiones de fondo de los asuntos que se someten a su consideración.

En 1994 se adoptó el Protocolo número 11, por medio del cual se reestructuró el sistema europeo de derechos humanos originalmente establecido en el Convenio de Roma y con la intención de evitar duplicidad del procedimiento entre la Comisión y la Corte para brindar una justicia más pronta y expedita, además de que se evitaría decisiones discrepantes entre ambos órganos, desapareció la Comisión Europea de Derechos Humanos.

A partir de la adopción del Protocolo número 11, cuyo antecedente inmediato fue el Protocolo número 9, en el que se facultó a los particulares a tener acceso directo a la Corte, siempre que cumplieran con los rigurosos requisitos de admisión, se dio inicio a una nueva etapa del Sistema Europeo de Derechos Humanos.

El Protocolo número 11, también modificó las funciones del Comité de Ministros; a partir de entonces, dicho Comité únicamente tiene la facultad de vigilar el cumplimiento de los fallos emitidos por la Corte Europea de Derechos Humanos. Este Comité funciona a través de reglas para su funcionamiento, de las que resaltan; la número 3 de acuerdo con la cual, cuando la Corte emite un fallo en el que se considere que existe una violación a la Convención de Roma, el Comité de Ministros, tiene la facultad de solicitar al Estado un informe sobre las medidas adoptadas a fin de cumplir con la sentencia de la Corte Europea. "... las reglas 4 a 7 establecen las medidas que debe tomar el Comité de Ministros para lograr el cumplimiento de los fallos condenatorios, y sin perjuicio de la confidencialidad de sus deliberaciones, debe poner a disposición de las partes y del público la información que considere conveniente;..."<sup>238</sup>

La regla 8 señala que cuando el Comité considere que el Estado ha implementado las medidas necesarias para el cumplimiento de la sentencia respectiva, este emitirá una resolución en la que señalará que se ha cumplido con el fallo.

Es de mencionar que si bien con la aprobación del Protocolo número 11, por un lado aumentó el número de jueces, como consecuencia de la adhesión de nuevos países del antiguo bloque socialista al Consejo de Europa; por otra parte, se estableció el acceso directo a la jurisdicción de la Corte Europea, a las presuntas víctimas de violaciones a derechos humanos consagrados en la Convención de Roma, por lo que, las demandas aumentaron considerablemente, lo que trajo como consecuencia un importante rezago de asuntos.

Ante este panorama, el Consejo de Europa expidió el Protocolo número 14 con la finalidad de reafirmar el carácter subsidiario de la Corte Europea de Derechos Humanos, ya que la protección de los mismos debe realizarse de primera mano por las autoridades nacionales. El referido Protocolo establece nuevos procedimientos a fin de disminuir todavía más el número de quejas ante la Corte Europea.

---

<sup>238</sup> Fix-Zamudio, Héctor (2008), *Ibidem*, pág. 238.

Además en el artículo 27 del Protocolo 14, se establece un nuevo sistema integrado por jueces individuales, asistidos por relatores, con la única finalidad de pronunciarse sobre la admisibilidad o rechazo de las peticiones individuales,

La Corte Europea de Derechos Humanos tiene su residencia en la ciudad de Estrasburgo, Francia, funciona de manera permanente y se integra por el número de jueces por cada uno de los Estados que se han adherido al Consejo de Europa y suscrito la Convención de Roma, son elegidos a título personal por la Asamblea parlamentaria del Consejo de Europa, mismos que duran en su cargo un periodo de 6 años sujetos a reelección, actualmente son cuarenta y seis jueces. Las funciones de la Corte son de dos tipos:

- a) Opiniones Consultivas; mismas que únicamente pueden ser solicitadas por el Comité de Ministros del Consejo de Europa, relativas a cuestiones jurídicas respecto de la interpretación del Convenio y de sus Protocolos, esta función fue otorgada mediante el Protocolo número 2.
- b) Contenciosa; respecto de todos los asuntos que le sean sometidos por los Estados partes, persona física, organización no gubernamental o un grupo de particulares relativos a la interpretación y aplicación del Convenio Europeo de Derechos Humanos así como de sus Protocolos.

A partir de esta nueva etapa que da inicio desde 1998 la Corte se renovará por mitad a los tres años de la elección "... funciona en Comités de tres jueces, que podrán resolver de manera firme sobre la admisibilidad de las instancias individuales; en Salas de siete jueces para decidir sobre la admisibilidad y sobre el fondo, y una Gran sala de diecisiete jueces y al menos tres jueces suplentes, que se pronuncia sobre los asuntos de mayor trascendencia."<sup>239</sup>

A partir de 2006, el Tribunal también se divide en 5 secciones, integradas por nueve jueces cada una, las que deberán estar integradas por jueces originarios de distintos países y de distintos sexos, atendiendo a los sistemas jurídicos de los Estados partes. A su vez, en cada sección, se constituyen Comités de tres jueces; la intención de esta nueva conformación es la de crear una labor de filtro en la admisión de casos ante la Corte.

---

<sup>239</sup> Fix-Zamudio, Héctor (2008), *Ibidem*, pág. 231.

Los idiomas oficiales de la Corte son inglés y francés. Las demandas ante la Corte las pueden presentar los Estados miembros; a través de agentes, así como las personas individuales, organizaciones no gubernamentales, grupos de individuos que pueden acudir personalmente o a través de representantes, mismos que participaran en las audiencias; sin embargo, el presidente de la sala puede permitir al demandante que presente su caso de forma directa o a través de un abogado o representante. Al respecto, existe un sistema de asistencia legal de carácter gratuito, para el caso de los particulares que no tengan capacidad económica para contratar a un abogado.

Respecto a la admisibilidad de las demandas, estas pueden ser interpuestas por un Estado contra otro y por particulares contra los Estados miembros. Las demandas son repartidas en las secciones, en las que habrá un relator en cada una, nombrado por el presidente de la Corte, el relator, decide si el caso debe ser conocido por alguno de los Comités o por las Salas.

Las salas también conocen de las demandas provenientes de un recurso individual admitidas por los Comités y aquellas presentadas por los Estados parte. La Gran Sala conoce de los asuntos graves que impliquen la interpretación de la Convención o de sus Protocolos o cuando la solución implique emitir un criterio contradictorio con alguna sentencia previa emitida por la misma Corte.

Las sentencias que emiten las salas son definitivas; sin embargo existen dos recursos para modificar la decisión final; la demanda de interpretación de un fallo, mismo que deberá presentarse en un periodo de un año, a partir de la emisión de la sentencia y demanda de revisión de un fallo, mismo que deberá interponerse después de seis meses después de emitida la sentencia.

Como ya se mencionó previamente existe en la Corte Europea el acceso directo de demandas individuales, en materia migratoria se prevé el igual acceso a nacionales y extranjeros. Existen muchos precedentes en la materia que nos permiten tener una visión global de si realmente se actualiza esta previsión:

- En el caso Suljmanovic, Sultamanovic y Sulejmanovic contra el Gobierno de Italia, en el que estas personas fueron expulsadas por el Gobierno de Italia hacia Bosnia. Primeramente presentaron su queja por violación al Protocolo

número 7, misma que fue rechazada. Tiempo después se interpuso una nueva demanda pero esta vez por violación al Protocolo número 4, misma que fue admitida y la Corte ordenó el retorno de los expulsados a Italia, así como la orden a ese gobierno de otorgarles un permiso de residencia.

- El caso Rodríguez da Silva & Hoogkamer contra Países Bajos en 1994, es el caso de la señora da Silva, de nacionalidad brasileña, mantuvo una relación de tres años con un hombre de nacionalidad holandesa, durante este periodo la señora no obtuvo el permiso de residencia correspondiente; en 1996 como producto de esta relación nació Rachel Hoogkamer, misma que se terminó en 1997.

Al principio la señora da Silva obtuvo la custodia de la niña, mientras se llevaba a cabo el proceso de custodia, la señora da Silva solicitó nuevamente la residencia permanente, misma que le fue negada en 1998. En 1999 se le informó a la señora da Silva que abandonara el país y en julio de ese año el tribunal de apelaciones dio la custodia de la niña a su padre el señor Hoogkamer.

En 2002 la señora da Silva nuevamente solicitó el permiso de residencia mismo que fue rechazado y se ordenó la expulsión de la señora a Brasil. Ante esta situación la Corte Europea de Derechos Humanos, determinó que la denegación de la residencia y expulsión de la señora da Silva a Brasil implicaban la imposibilidad de velar por el intereses superior de la menor, por lo que ordenó al gobierno de Holanda permitiera a la señora da Silva residir en ese país.

Debido a la propia naturaleza de la Unión Europea el tinte que se le da al fenómeno migratorio, es muy distinto al que encontramos en América Latina, ya que si bien existe inmigración irregular, los precedentes que se construyen en torno al mismo, tienen sus propios matices y características.

Por lo que respecta al acceso a la justicia de los inmigrantes irregulares en la Unión Europea, es de mencionar que el fenómeno migratorio en las últimas décadas ha adquirido especial importancia tanto en América como Europa y ha

sido tomado en cuenta en las agendas políticas y electorales de los países desarrollados.

Como se ha señalado, desde 1957 la regulación del fenómeno migratorio fue abordada desde la perspectiva del derecho del trabajo, es decir, la regulación que existía se enfocaba básicamente en el establecimiento de los requisitos de ingreso de los trabajadores y prestadores de servicios que laboraban en Europa. Con el aumento de las migraciones masivas irregulares, la referida regulación resultó insuficiente.

Desde inicios de creación de la Unión Europea estuvo presente la idea de implementar una política europea común; sin embargo durante los años ochenta, a raíz del debate que inició en torno al concepto de libre circulación de personas, este debate se centro en la aprobación del Tratado de Schengen en 1985.

A través de este tratado, el ámbito territorial existente en el continente Europeo de alguna manera se integra por medio del referido Tratado, de tal forma que se establece una única frontera exterior, en el interior de la misma, se aplican normas comunes. El mecanismo de cooperación integrado en el Tratado de Schengen se integró al Derecho de la Unión Europea a través del Tratado de Ámsterdam en 1997.

Como era obvio derivado de la aprobación de este Tratado se iba a necesitar crear grupos de trabajo para la implementación de los principios vertidos en él. En los ochentas se creó un órgano intergubernamental llamado Grupo TREVI con toda una estructura a fin de coordinar esfuerzos en la lucha contra el terrorismo; es decir se consideraba a la migración como una consecuencia del terrorismo.

El Consejo de Europa desde 1993 había promovido incluir dentro de la agenda de la Unión Europea el fenómeno migratorio, fue hasta el Consejo de Tampere de 1999 cuando se concluyó la importancia de incluir en las agendas comunes de todos los Estados de la Unión Europea “Una política de asilo y migración común para la Unión Europea” y se emitieron líneas de acción en materia de política migratoria.

Por lo anterior a principios del siglo XXI se comenzaron a aprobar las Directivas necesarias para implementar la política común correspondiente:

- Directiva 2001/40/CE del Consejo de la Unión Europea de 28 de mayo de 2001, relativa a la expulsión de nacionales de un Estado de la Unión a otro.
- Directiva 2001/51/CE del Consejo de la Unión Europea de 28 de mayo de 2001, en esta directiva se regulan las obligaciones de los transportistas sobre la situación de las personas irregulares que sean transportadas a la Unión Europea.
- Directiva 2000/43/CE del Consejo de la Unión Europea de 29 de junio de 2000, en la que se establece el principio de igualdad de trato a las personas, independientemente de su origen racial o étnico.

Al paso de los años, el Consejo de Ministros y el Consejo Europeo adoptaron el Programa de la Haya, mismo que tiene como finalidad controlar los flujos fronterizos. Posteriormente se adoptó el Programa AENEAS el cual tiene como finalidad apoyar mediante ayuda financiera a los Estados que cooperan en el ámbito migratorio y de asilo.

Con base en el referido Programa, el Consejo de Europa en 2005 adoptó el “Planteamiento Global sobre Migración: Acciones Prioritarias en África y Mediterráneo”. “Por primera vez se realiza en la Unión Europea un planteamiento integral, que busca solucionar la problemática de la inmigración irregular desde las causas que originan dicho fenómeno. Este fenómeno global integró como problemática vinculada con la migración irregular los temas de desarrollo, empleo, justicia, libertad y seguridad.”<sup>240</sup>

Gracias a la adopción de este programa se pudieron coordinar operaciones marítimas conjuntas en la zona del océano atlántico y del mar mediterráneo, lo que permitió el establecimiento de redes de vigilancia. Al siguiente año en que se implementó este programa se implementaron actividades donde participaron diversos países como Camerún, Etiopía, Ghana y Nigeria y se adoptó el Programa Migración y Desarrollo, por medio del cual se atendió el fenómeno migratorio mediante el establecimiento de puestos de trabajos dignos en esa región.

---

<sup>240</sup> Ortiz Ahlf, Loretta (2011), *Ibidem*, Pág. 109.

#### 4. Trabajo de la sociedad civil.

En este último apartado resulta de suma importancia resaltar el trabajo que en los últimos años ha venido realizando la sociedad civil en materia migratoria; ya que las políticas públicas migratorias se enfocan en criminalizar a los migrantes, los discursos políticos no abordan el fenómeno migratorio, podría incluso, afirmarse que las muertes de todas las personas migrantes se ven disminuidas a cifras. Es aquí donde la intervención de las organizaciones de la sociedad civil juegan un papel trascendental.

“... organizaciones pro migrantes contrarrestaron, a través de su intervención, la falla del gobierno de Estados Unidos para cambiar sus estrategias y disminuir así las amenazas a la vida humana. El humanismo fronterizo surgió para desafiar el silencio de la muerte –la aparente aceptación de la poca relevancia de la muerte de aquellos que el Estado “deja morir”.<sup>241</sup>

Las políticas públicas de los Estados juegan un papel fundamental en la protección de los derechos humanos de los migrantes; en este sentido, es aquí donde la intervención de las organizaciones de la sociedad civil, enriquece este diálogo con miras a aportar nuevas alternativas a fin de concretar mecanismos para la protección de los derechos humanos de los migrantes.

Las organizaciones de la sociedad civil, se encuentran integradas por una diversidad de entidades de diversos tipos; ya sean eclesiásticas, de derechos humanos, de migrantes, etc., las cuales cumplen un papel central en torno a la migración ya que a través de estos organismos es donde de alguna manera se representan a las personas migrantes. “La diversidad de las organizaciones relacionadas a temas migratorios, obedece a la multiplicidad de objetivos e intereses que están en juego; sin embargo, su formación y accionar permite, también la construcción y el desarrollo de nuevas formas de ciudadanía, vinculadas a la pertenencia a más de un Estado o de una sociedad global.”<sup>242</sup>

En América Latina, el trabajo de las organizaciones de la sociedad civil ha adquirido mucha relevancia ya que con el paso de los años, los gobiernos se han

---

<sup>241</sup> *Políticas Letales, muros mortales. Muerte de migrantes en la frontera sur de Estados Unidos* (2009), Comisión Nacional de los Derechos Humanos, American Civil Liberties Union, Pág. 55

<sup>242</sup> *Cuatro temas centrales en torno a la migración internacional, derechos humanos y desarrollo* (2006), *Ibidem*, Pág. 274.

percatado de la importancia que tiene el acercamiento con las OSC; lo que ha permitido la celebración de mesas de trabajo, foros, seminarios, congresos a nivel nacional, regional e internacional, aunado al factor de representación que tienen las OSC's de las personas migrantes, estas son capaces de ofrecer propuestas importantes en torno al fenómeno migratorio.

La sociedad civil ha creado diversas agrupaciones nacionales e internacionales, incluso eclesiásticas, tanto en América Latina como en los Estados Unidos, que entre las acciones más importantes que realizan en pro de los derechos humanos de los migrantes se encargan de denunciar las constantes violaciones a sus derechos y les asisten.

Existen diversas organizaciones de la sociedad civil, que muchas veces se agrupan entre ellas a fin de vigilar el trabajo de los gobiernos nacionales, así como de la comunidad internacional en materia migratoria, además participan en foros regionales e internacionales; tales como: La Red Regional de Organizaciones Civiles para las Migraciones, Red Sudamericana para la Promoción y Defensa de los Derechos Humanos de los Inmigrantes, Alianza Nacional de Comunidades Caribeñas y Latinoamericanas, Centro de Estudios Fronterizos y de Promoción de los Derechos Humanos, A.C.; es de mencionar la labor de la Iglesia Católica quien a través de su orden Scalabriniana y servicio Jesuita, han logrado llevar a cabo un ardua labor con miras a proteger y promover los derechos de los migrantes.

En América Latina, por ejemplo las Organizaciones de la Sociedad Civil han participado activamente en la promoción de los derechos humanos de los migrantes, es de mencionar que el pasado 4 de marzo de 2011, las organizaciones: Belén, Posada del Migrante, Saltillo, Coahuila; Centro de Derechos Humanos Fray Matías de Córdoba, Tapachula, Chiapas; Centro de Derechos Humanos del Migrante Beato Juan Bautista Scalabrini, Nuevo Laredo, Tamaulipas; Centro de Derechos Humanos Miguel Agustín Pro Juárez (Centro Prodh), México DF; Centro Diocesano de Derechos Humanos Fray Juan de Larios, Saltillo, Coahuila; Dimensión de la Pastoral de la Movilidad Humana; Frontera Con Justicia, A.C., Saltillo, Coahuila; Humanidad Sin Fronteras, A.C., Saltillo, Coahuila; Servicio Jesuita a Migrantes México, presentaron un documento al Comité para la

Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (CMW) en el marco de la evaluación del segundo informe periódico del Estado mexicano.

En este caso, por ejemplo, la importante labor que llevan a cabo las organizaciones de la sociedad civil a través de información que obtienen en su labor diaria, les permite documentar las condiciones actuales del tránsito migratorio por México y las violaciones a derechos humanos; por tanto solicitan al referido Comité se pronuncie sobre esta problemática y exhorten al Estado mexicano sobre la necesidad de realizar reformas legales a fin de regular el fenómeno migratorio, establecer mecanismos apropiados de detención y canalización de víctimas del secuestro, investigar y sancionar eficazmente el secuestro, garantizar condiciones de seguridad para las y los defensores de derechos humanos de las personas migrantes, entre otras<sup>243</sup>.

La Organización Internacional de la Migraciones ha emitido diversos informes sobre la migración en el mundo, en cada uno se aborda una problemática distinta. En el 2011 el Informe de la Organización, se centró en la percepción que tienen las personas sobre la migración. En este sentido, se destaca la importante labor que las organizaciones de la sociedad civil, como participantes en la Cuarta Reunión del Foro Mundial sobre Migración y Desarrollo (FMMD). “Esa reunión del FMMD incluyó, por primera vez, una deliberación de mesa redonda sobre los vínculos entre el cambio climático, la migración y el desarrollo, las cuestiones de género y familia, y un “espacio común” que permitió el intercambio entre los representantes gubernamentales y de la sociedad civil.”<sup>244</sup>

Gracias a este diálogo, se lograron elaborar 47 recomendaciones que los Estados pueden implementar a nivel nacional, y en su caso regional, en materia migratoria. Un año después bajo en el FMMD pero esta vez en Suiza se decidió implementar una nueva modalidad para dicho proceso de diálogo y se determinó que en lugar de una reunión al año, se celebrarían varias reuniones pequeñas,

---

<sup>243</sup> *Secuestros a personas migrantes en tránsito por México*, Documento entregado al Comité para la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (CMW), el 4 de marzo de 2011, en el marco de la evaluación del segundo informe periódico del Estado Mexicano, Pág. 18 y 19.

<sup>244</sup> *Informe sobre las migraciones en el mundo 2011. Comunicar eficazmente sobre la migración* (2011), Ginebra, Suiza, Grupo Editorial de la Organización Internacional para las Migraciones, Pág. 89.

con tres distintas temáticas: la movilidad laboral y el desarrollo; el examen de la migración irregular por conducto de estrategias coherentes de migración y desarrollo; e instrumentos de planificación de políticas migratorias y de desarrollo basados en datos.

Como podemos observar la participación de las organizaciones de la sociedad civil nutre el diálogo con los diferentes actores que intervienen en el fenómeno migratorio y permiten impulsar políticas públicas viables lo más acorde posible con la realidad de este fenómeno.

Finalmente, es de destacar el trabajo de las personas que no pertenecen a ninguna organización de la sociedad civil, ni al gobierno y que de manera independiente realizan una labor de apoyo a los migrantes, como en el caso de las llamadas “patronas”; que son personas que viven muy cerca de las vías del tren de la Ciudad de Córdoba.

Desde hace unos años un grupo de vecinas cocina a primera hora de la mañana 50 raciones de comida que introducen en bolsas, y que atan entre sí en pequeños hatillos. Cuando suena el pitido de La Bestia corren como posesas y se sitúan junto a la vía. Esperando. Entonces se produce algo impresionante por su peligro y su altruismo. Decenas de migrantes se asoman de maneras imposibles por los huecos de los vagones. Se sujetan con la pierna a las escalerillas o se atan con cinturones a un pestillo del tren, todo con tal de escorzar al máximo sus cuerpos y alcanzar la comida que les dan Las Patronas.<sup>245</sup>

Otro caso similar es el del “Albergue de Migrantes Hermanos en el Camino de la Esperanza” gestionado con ayuda de la Diócesis de Tehuantepec, en el estado de Oaxaca a cargo del Padre Solalinde, dicho refugio proporciona ayuda humanitaria a los migrantes que transitan por esta Ciudad en el Estado de Oaxaca.

Desde 2011, se había detectado el peligro al que estaba expuesto el Padre Solalinde, ya que ante el aumento de las violaciones a los derechos humanos en el sureste del país y la labor de protección del Albergue que encabeza el padre ha habido un importante aumento en el número de amenazas y actos de hostigamiento. Incluso en el Informe de 2011 del Relator Especial para los derechos humanos de los migrantes en las Naciones Unidas se “... expresa

---

<sup>245</sup> Sistiaga, Jon, *Si no te mando un mail, dame por muerto*, El País Internacional, 17 de enero de 2012.

preocupación por la seguridad y la integridad física y psicológica del Padre Solalinde y de sus colaboradores en el Albergue de Migrantes Hermanos en el Camino de la Esperanza debido a las alegaciones recibidas indicando que las amenazas en su contra se habrían intensificado tras los hechos referidos.”<sup>246</sup>

En mayo del 2012 el padre Solalinde catalogado ya como “defensor de los emigrantes centroamericanos” decidió abandonar temporalmente México, después de recibir seis amenazas de muerte, el padre ha llevado a cabo su labor desde 2007, año en que fundó el referido Albergue. “Esta salida temporal del país obedece a las recomendaciones de seguridad de la Procuraduría General de la República, la Comisión Nacional de Derechos Humanos mexicana, Amnistía Internacional, las Brigadas Internacionales de la Paz y el episcopado mexicano.”<sup>247</sup>

También encontramos el caso del albergue Belén, Posada del Migrante en Saltillo, estado de Coahuila, cuya finalidad es la defensa de los migrantes en ese Estado, el pasado 7 de diciembre de 2010 este albergue fue asaltado y el único objeto de valor que tomaron los asaltantes fue la computadora que contenía información importante sobre el trabajo que realiza el albergue día a día.

Por otra parte, es de mencionar que el pasado 23 de abril de 2012 el Pew Hispanic Center<sup>248</sup>, la principal fuente de estadísticas de la inmigración en Estados Unidos presentó un estudio con base en muestreos nacionales en el que a grandes rasgos señala que la oleada de inmigración en la historia de un solo país a los Estados Unidos ha llegado a un punto muerto<sup>249</sup>.

En México el Colegio de la Frontera Norte elabora desde 1993 el llamado estudio Emif (Encuesta sobre migración en la frontera) mismos que se realiza con base en muestreos probabilísticos de selección sistemática al azar de los flujos migratorios en las principales ciudades de la frontera norte de México.

El de allá se basa en fuentes estadounidenses con datos generales, sin distinciones regionales. El de acá produce estadísticas seriadas anualmente con características socioeconómicas de los migrantes y de los flujos migratorios de ida

---

<sup>246</sup> Bustamante, Jorge (2011), *Ibidem*, Pág. 30.

<sup>247</sup> Prados, Luis, *Un cura protector de los emigrantes se va un tiempo de México tras sufrir amenazas*, El País, 15 de mayo de 2012.

<sup>248</sup> <http://www.pewhispanic.org/2012/04/23/net-migration-from-mexico-falls-to-zero-and-perhaps-less/>

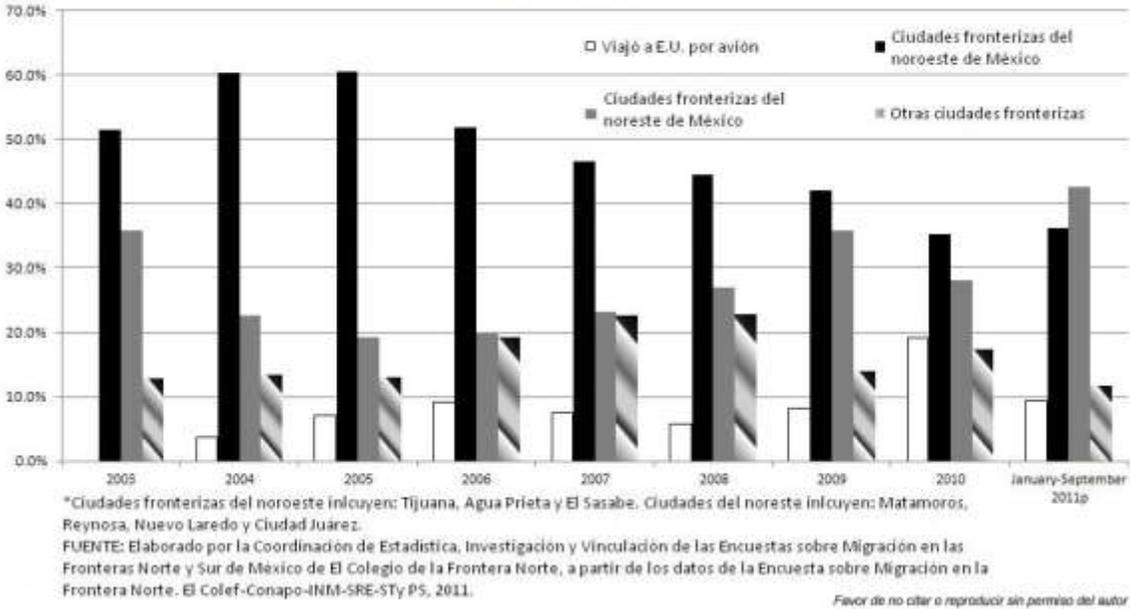
<sup>249</sup> *Flujo migratorio neto de México, cae a cero –y tal vez a menos*, Comunicado de Prensa del Pew Hispanic Center, 23 de abril de 2012.

a Estados Unidos y de retorno a México, distinguidos por la salida de México y el retorno respectivamente por las ciudades del Noreste (de Ciudad Juárez a Matamoros) y del Noreste del país (de Sásabe, Sonora a Tijuana)<sup>250</sup>.

En el referido estudio elaborado por le Pew Hispanic Center se sostiene que la diferencia entre los que emigran a Estados Unidos y los que regresan a México a llegado a cero; en contraste de acuerdo con el estudio elaborado por el Colegio de la Frontera Norte<sup>251</sup> se observa que el número de los que retornan a México por las ciudades del norte del país, ha aumentado de 2005 a 2011, en tanto que, el número de personas que regresan a México del noroeste en esos mismos años, está descendiendo.

Lo anterior, demuestra que la crisis económica originada en ese país en 2007 ha producido diferentes efectos cuando se diferencian flujos migratorios por regiones, en el referido estudió elaborado por el Colef más bien señala que la interacción entre oferta y demanda podría regresar a su dinámica tradicional, en cuanto se vea superada la crisis.

**Circularidad de los flujos de retorno por la ciudades de cruce a México en la última entrada irregular a Estados Unidos de migrantes mexicanos de 15 años o más\***



<sup>250</sup> Bustamante, Jorge A., Desde la frontera norte, *Somos diferentes*, Periódico Reforma, 9 de mayo de 2012  
<sup>251</sup> Anexo se incluye la gráfica elaborada por el Colegio de la Frontera Norte.

## CONCLUSIONES

Después de la Primera y Segunda Guerras Mundiales el ambiente de tensión que se vivía en el mundo entero fue desastroso. Las atrocidades cometidas por el régimen nazi durante el intento del exterminio judío, principalmente en territorio alemán, el lanzamiento de la bomba atómica contra Hiroshima y Nagasaki fueron escenarios lamentables que sentaron las bases para la creación de la Organización de las Naciones Unidas. Por ello, en 1945 se firmó en San Francisco la Carta de las Naciones Unidas, adoptada por cuarenta y cinco estados, misma que entró en vigor hasta octubre de ese mismo año. El principal objetivo de crear esta nueva Organización Internacional era mantener la paz y la seguridad mundial, ya que el ambiente hostil de la época demandaba a una organización supranacional capaz de contravenir cualquier posible amenaza contra la seguridad internacional.

Los movimientos migratorios en esta época se originaron como producto de las guerras, persecuciones políticas, crisis económicas, etc.; sin embargo, con el advenimiento de la globalización estos movimientos adquirieron nuevos matices, ya que a partir de esta nueva etapa histórica, se transformaron los mercados y las sociedades; en consecuencia las fuentes de inversión se dirigieron hacia los países más desarrollados en las llamadas “ciudades globales” en donde se alojan las más grandes empresas de inversión, por tanto, en los países industrializados se incrementó la demanda de mano de obra.

Después de realizar estas breves reflexiones a continuación se presentan las siguientes conclusiones:

1. Las transformaciones políticas, económicas, sociales y culturales, ocasionaron una transformación gradual de los conceptos tradicionales de la teoría general del estado y generan nuevos retos para la Comunidad Internacional.

2. De hecho, actualmente la mayor parte de los Estados, tanto en los asuntos internos como en los externos, están rodeados por nuevos actores sociales tales como organismos internacionales, Organizaciones de la Sociedad Civil, empresas transnacionales, movimientos sociales, entre otros, cuyo impacto va más allá del ámbito local y llega a influir en el ámbito global.
3. En el momento en que comenzó a ser más evidente el aumento del número de migrantes de América Latina y el Caribe hacia los Estados Unidos, no existía una normatividad al respecto, ya que los flujos migratorios se encontraban condicionados al acelerado proceso de globalización en el que vivimos día con día.
4. La mayoría de los Estados comenzaron a implementar medidas restrictivas e incluso se comenzó a penalizar la migración. Lo anterior, ha producido un aumento de la criminalización de la migración irregular y de los abusos que sufren los inmigrantes durante su traslado de su país de origen, hacia su país de destino. En este sentido, con la finalidad de combatir la migración irregular, los países externalizan los mecanismos de control migratorio y penalizan la estancia irregular en el país, en lugar de implementar medidas administrativas para atender este fenómeno.
5. Las medidas que penalizan la migración, generan el debilitamiento de la protección de los derechos humanos de los migrantes, ya que en la medida en que se penaliza la migración, aumenta la ilegalidad, lo que evidentemente trae como consecuencia que se cometan violaciones sistemáticas a los derechos humanos de los migrantes.
6. A lo largo de esta investigación, se ha desarrollado un análisis exhaustivo conceptual e histórico de los diversos instrumentos internacionales, así como de los mecanismos de protección contenidos en

los mismos, que promueven y protegen los derechos humanos de los migrantes.

Evidentemente el proceso de inclusión de los derechos humanos en las agendas de los estados, ha sido difícil y es un proceso arduo que se construye día a día. En materia migratoria, el proyecto de inclusión, en este sentido, debe alcanzar dimensiones enormes, ya que actualmente las libertades de residencia y circulación, está reservada únicamente para los ciudadanos y está limitada a las fronteras de los estados.

Esta confusión, radica en que los instrumentos internacionales otorgan a las personas la posibilidad de abandonar su país de origen, es decir de emigrar; sin embargo no otorgan el derecho de entrar al país deseado. “La libertad que se niega a las personas, convirtiendo la ciudadanía en un paradójico privilegio premoderno de estatus, es aquella que proviene de la libertad personal y que podemos llamar *ius migrandi*, derecho a la migración internacional.”<sup>252</sup>

7. Independientemente de los esfuerzos internacionales que se han realizado a fin de proteger los derechos humanos de los migrantes, a la fecha existen innumerables normas al interior de los estados violatorias de los derechos humanos de los migrantes, cuyos objetivos fundamentales transgreden los principios del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

No obstante lo anterior, debemos tener presente que los Estados, en tanto parte de la Comunidad Internacional, tienen la obligación de elaborar sus normas internas con base en los principios generales del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

---

<sup>252</sup> Vitale, Ermanno (2005), Ciudadanía. ¿Último privilegio? en *Garantismo: estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli*, coord. por Miguel Carbonell Sánchez, Pedro Salazar Ugarte, Pág. 473.

8. El fenómeno migratorio más allá de ser considerado un problema de seguridad nacional, debe ser abordado desde una perspectiva global, con ayuda de la suscripción de diversos convenios de cooperación entre todos los países de la región en el que se incluyan estrategias y compromisos reales; así como la creación de lazos de comunicación entre los mismos estados a fin de combatir eficazmente este fenómeno, sin olvidar su naturaleza transnacional.

Por lo anterior, los diversos países tienen frente a ellos el deber de coordinarse a fin de implementar políticas públicas a nivel interno y externo para atender eficazmente el fenómeno migratorio.

9. Independientemente del esfuerzo global que ha realizado la comunidad internacional, la sociedad civil y los organismos internacionales, en específico el gobierno norteamericano considera que el fenómeno migratorio es un problema interno, que únicamente puede solucionarse por la vía unilateral.

En virtud de lo anterior, si bien es importante el esfuerzo realizado en el ámbito internacional en pro de los derechos humanos de los migrantes, no es suficiente y por el contrario nos impone nuevos retos. Por lo que, todos los gobiernos de América Latina debemos comenzar a implementar políticas públicas al interior de los estados a fin de garantizar la promoción y protección de los derechos humanos de los migrantes, ya que de lo contrario estaríamos cayendo en un supuesto de responsabilidad internacional.

El conjunto de obligaciones a las que está sometido un Estado contemplan una serie de situaciones por las cuales el Estado pueda ser sujeto de responsabilidad internacional; una de las fuentes de la responsabilidad internacional es el hecho internacionalmente ilícito mismo que “puede

consistir en una o varias acciones u omisiones o en una combinación de ambas cosas. La existencia de un hecho internacionalmente ilícito depende, en primer lugar, de los requisitos de la obligación que presuntamente se ha violado y, en segundo lugar, de las condiciones en que se verifica ese hecho.”<sup>253</sup>

Con base en lo anterior se sostiene que un Estado en su calidad de miembro de la Comunidad Internacional tiene la obligación de proteger los derechos humanos de no cumplir con dicha premisa, será sujeto de responsabilidad internacional.

10. Por lo que respecta a México, como el principal canal de llegada de los inmigrantes latinoamericanos y en virtud de que a lo largo de la presente investigación se ha demostrado que si bien en nuestro país se han adoptado diversas normas jurídicas, así como políticas públicas con miras a contrarrestar la migración no han sido suficientes y no han combatido efectivamente la problemática y las consecuencias reales que este fenómeno acarrea.

En relación con lo anterior, vale la pena mencionar que el pasado 10 de junio de 2011, se publicó en el Diario Oficial de la Federación la Reforma Constitucional en materia de Derechos Humanos. Esta reforma, tiene como principal objetivo el incluir a los derechos humanos como uno de los ejes rectores del sistema democrático de nuestro país.

Si bien se reformaron diversos artículos constitucionales, a continuación se analizarán únicamente aquellos que tengan relación con el fenómeno migratorio:

---

<sup>253</sup> Rodríguez, Gabriela (2004), Op. Cit., Pág. 68.

- Se modificó el Primer Capítulo de nuestra Constitución mediante la denominación correcta de derechos humanos; y separándolos de los mecanismos para hacerlos efectivos, las garantías, a partir de la referida reforma el primer capítulo se llama; “De los Derechos Humanos y sus Garantías”.
- Se colocó a la persona humana como el centro de imputación de derechos y obligaciones del Estado constitucional. Además se incluyó un bloque de constitucionalidad que señala que las normas relativas a derechos humanos se interpretarán de conformidad con la Constitución y los tratados internacionales, procurando otorgar la protección más amplia a las personas en todo momento, lo que jurídicamente se conoce como interpretación conforme.

Este punto es esencial en la reforma que nos ocupa, ya que implica muchas modificaciones a la maquinaria administrativa, judicial y legislativa:

1. Por lo que hace al Poder Judicial, los jueces y magistrados tendrán la obligación de conocer por lo menos 2 aspectos esenciales que se encuentran contenidos en el segundo párrafo del artículo primero de la Constitución y que van ligados directamente con el ejercicio de sus funciones diarias:

a) Deberán tener presente que en la medida en que nuestra Constitución se interprete de conformidad con los tratados internacionales se podrá construir un bloque de constitucionalidad con los derechos integrados que se desprendan de los mismos “... se trata exactamente del reconocimiento de un sistema de interpretación a través de reenvíos de contenidos normativos mínimos a otros

ordenamientos, en la medida en que se cumplan con ciertas condiciones, como el principio pro persona.<sup>254</sup>”

Al respecto, las Suprema Corte de Justicia de la Nación en su resolución 912/2010 sobre la sentencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Radilla Pacheco contra los Estados Unidos Mexicanos, determinó las directrices por medio de las cuales los jueces y magistrados deberán ejercer en el marco de sus atribuciones el control de convencionalidad introducido con motivo de la referida reforma:

31. El parámetro de análisis de este tipo de control que deberán ejercer todos los jueces del país, se integra de la manera siguiente:

1. Todos los derechos humanos contenidos en la Constitución Federal (con fundamento en los artículos 1 y 133), así como la jurisprudencia emitida por el Poder Judicial de la Federación;
2. Todos los derechos humanos contenidos en Tratados Internacionales en los que el Estado mexicano sea parte.
3. Criterios vinculantes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos establecidos en las sentencias en las que el Estado mexicano haya sido parte, y criterios orientadores de la jurisprudencia y precedentes de la citada Corte, cuando el Estado mexicano no haya sido parte.<sup>255</sup>

En este sentido y tal como se desarrollo en el tercer capítulo de esta investigación, en virtud de que los derechos humanos, son adscritos a todos los seres humanos, en tanto personas, el Estado Mexicano tiene

---

<sup>254</sup> Caballero Ochoa, José Luis (2011), Cláusula de interpretación conforme y el principio pro persona, en Carbonell, Miguel y Salazar, Pedro, Coordinadores, *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, IJ-UNAM, pág.114.

<sup>255</sup> Resolución dictada por el Tribunal Pleno en el expediente varios 912/2010 y Votos particulares formulados por los Ministros Margarita Beatriz Luna Ramos, Sergio Salvador Aguirre Anguiano y Luis Maria Aguilar Morales; así como Votos Particulares y Concurrentes de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea y Jorge Mario Pardo Rebolledo, Diario Oficial de la Federación, 4 de octubre de 2011, pág. 69.

la obligación, de conformidad con lo señalado en la Constitución, a partir de esta reforma constitucional, de otorgar la protección más amplia a todas las personas, independientemente de su estatus migratorio.

Aunado a lo anterior, la Suprema Corte de Justicia de la Nación elaboró la primer tesis aislada en el que establece los referidos principios:

De conformidad con lo previsto en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, todas las autoridades del país, dentro del ámbito de sus competencias, se encuentran obligadas a velar no sólo por los derechos humanos contenidos en la Constitución Federal, sino también por aquellos contenidos en los instrumentos internacionales celebrados por el Estado Mexicano, adoptando la interpretación más favorable al derecho humano de que se trate, lo que se conoce en la doctrina como principio pro persona. Estos mandatos contenidos en el artículo 1o. constitucional, reformado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de 10 de junio de 2011, deben interpretarse junto con lo establecido por el diverso 133 para determinar el marco dentro del que debe realizarse el control de convencionalidad ex officio en materia de derechos humanos a cargo del Poder Judicial, el que deberá adecuarse al modelo de control de constitucionalidad existente en nuestro país. Es en la función jurisdiccional, como está indicado en la última parte del artículo 133 en relación con el artículo 1o. constitucionales, en donde los jueces están obligados a preferir los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados internacionales, aun a pesar de las disposiciones en contrario que se encuentren en cualquier norma inferior. Si bien los jueces no pueden hacer una declaración general sobre la invalidez o expulsar del orden jurídico las normas que consideren contrarias a los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados (como sí sucede en las vías de control directas establecidas expresamente en los artículos 103, 105 y 107 de la Constitución), sí están obligados a dejar de aplicar las normas inferiores dando preferencia a las contenidas en la Constitución y en los tratados en la materia.<sup>256</sup>

Es importante mencionar, que en virtud de que esta es una reforma reciente, estamos a la espera de que una vez que los miembros del Poder Judicial conozcan cuál es el contenido de la misma, puedan emitir nuevos criterios, como el referido, a fin de determinar el alcance de la reforma en cuestión para de esta manera, crear nueva jurisprudencia que permita la aplicación efectiva de la misma.

---

<sup>256</sup> CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN UN MODELO DE CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD, Tesis Aislada; 10a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Libro III, Diciembre de 2011, Tomo 1; Pág. 535.

- De conformidad con lo señalado en la reforma constitucional que nos ocupa, las normas relativas a derechos humanos, se deben interpretar mediante el principio de interpretación conforme; es decir, los tratados internacionales se considerarán como fuentes de derecho interno, pero mediante un ámbito normativo distinto que no responde al principio de jerarquía normativa, sino al de distribución competencial.

En este sentido, la interpretación conforme permite resolver problemas de choque entre normas o de conflictos sobre la invalidez de las mismas y, al mismo tiempo, permite interpretarlas a la luz de los tratados internacionales de derechos humanos y de la jurisprudencia emitida por los Organismos Internacionales correspondientes, a fin de expandir derechos y compatibilizarlos con la normativa nacional.

En la actualidad, los estados como parte de la comunidad internacional, tienen la obligación de actuar tanto al interior como al exterior, bajo el principio de respeto a los derechos humanos. Asimismo, tienen la obligación de adoptar la normatividad internacional como fuente de derecho interno, a fin de expandir el catálogo de derechos humanos:

Los Estados han reconocido ciertas obligaciones y estándares internacionales en materia de derechos humanos, bien por vía convencional, bien por vía consuetudinaria, tal sería el caso de la Declaración Universal de Derechos Humanos y de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. Dichas obligaciones incluyen deberes tanto positivos como negativos, y se encuentran plasmados, aunque de manera general, tanto en la Carta de la Organización de las Naciones Unidas como en la de la Organización de los Estados Americanos, y han sido desarrollados por los tratados y los órganos internacionales de derechos humanos.<sup>257</sup>

Con base en lo anterior, en el territorio mexicano los inmigrantes, en tanto personas, independientemente de su estatus migratorio, deberán gozar de todo el catálogo de derechos humanos que se encuentran

---

<sup>257</sup> Cançado Trindade, Antônio (2008), *Ibidem*, pág. 156.

enunciados en nuestra Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte.

- A partir de la reforma en comento, se declaran como fuentes de los derechos humanos además de la Constitución, los Tratados Internacionales que contengan normas de derechos humanos.

En este caso es de resaltar que todos los Estados como parte de la Comunidad Internacional, tienen como función la de aplicar sus leyes bajo el principio del respeto a los derechos humanos contenidos en los tratados internacionales, así como de las disposiciones internacionales que contengan dichos derechos, aunque no formen parte del grupo reconocido de los tratados de derechos humanos.

- Se incluye el principio pro-persona, que consiste en brindar en todo momento la protección más amplia a las personas; en este caso se deberá determinar el alcance de este principio, el cual tiene dos principales variantes:

**Preferencia interpretativa.**- En este caso el intérprete (en este caso los jueces y magistrados) debe preferir la interpretación que más optimice el derecho fundamental en cuestión.

**Preferencia de normas.**- En este caso en la medida en que exista más de una norma que se aplique al caso concreto, el intérprete deberá elegir aquella que favorezca más a la persona, independientemente del lugar que ocupe dentro de la jerarquía normativa.<sup>258</sup>

---

<sup>258</sup> Carbonell, Miguel (2009), *Ibidem*, pág. 131.

En este caso los miembros del poder judicial que se encuentren en su ejercicio diario ante la presencia de algún delito vinculado a la migración deberán tomar en cuenta la consideración anterior.

- A partir de la publicación de la multicitada reforma, se ordena al Estado mexicano la obligación de publicar una ley para prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos. El artículo segundo transitorio marca el plazo de un año para emitir la ley correspondiente.

El pasado 24 de abril el Senado de la República aprobó el dictamen para expedir la Ley Federal de Derechos de Víctimas, mismo que fue turnado a la Cámara de Diputados para los efectos correspondientes.

Sobre este punto, los legisladores deberán tomar en cuenta los principios internacionales fundamentales en materia de reparación del daño, destacando, lo siguiente:

Se deberá hacer una revisión profunda en el ámbito internacional de lo que en materia de reparación del daño a víctimas de violaciones de derechos humanos existe, a fin de que se tomen en cuenta todos los principios internacionales de la materia para que se incluyan en ley y sea lo más apegada a los estándares internacionales.

Con base en la información obtenida, se deberán observar las directrices que han emitido los organismos internacionales y regionales de derechos humanos encaminados a la atención de víctimas de derechos humanos, así como cuales son finalidades.

En este sentido, se deberá tomar en cuenta la Resolución 60/147 sobre los Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de

violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, a fin de que con base en los mismos, se materialice en el referido proyecto de ley los estándares mínimos en materia de reparación del daño de la víctima y se cumplan con sus finalidades esenciales.

Una vez que se publique la referida ley, se podrá avanzar en la reparación del daño a las personas migrantes víctimas de violaciones de derechos humanos, a fin de poder restablecer a las mismas al escenario que existía antes de la violación, reparar el daño material y moral y garantizar la no repetición de las violaciones a sus derechos humanos.

Si bien, lo anterior no será inmediato, ni fácil; ese es el gran reto que tenemos frente a nosotros.

- En el artículo 11 se faculta a las personas en caso de persecución, por motivos de orden político para que pidan asilo y por razones de carácter humanitario para que soliciten refugio. Asimismo señala la obligación del legislador de emitir la ley reglamentaria correspondiente. En este sentido en el artículo tercero transitorio se señala el plazo de un año para emitir la misma.

Como se ha venido sosteniendo, si bien las figuras del asilo y del refugio son causas de migración, no fueron objeto de estudio de esta investigación; sin embargo, es de reconocer que esta nueva previsión incluida en el texto constitucional, nos da tela de donde cortar para regular esta causal de migración.

En este sentido e independientemente de la publicación de la Ley de Refugiados y Protección Complementaria, en el Diario Oficial de la

Federación del 27 de enero de 2011 y de su Reglamento en el mismo medio oficial el 21 de febrero de 2012, se deberá realizar un análisis de los referidos textos normativos, a fin de incluir el asilo en los mismos o bien elaborar una ley independiente que regule esta situación.

Se deberán tomar en cuenta lo dispuesto por los siguientes instrumentos internacionales:

- a. Convención sobre Asilo
- b. Convención sobre Asilo Político
- c. Convención sobre Asilo Diplomático
- d. Convención sobre Asilo Territorial
- e. Convención sobre el Estatuto de los Refugiados
- f. Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados

Llama la atención que nuestro texto constitucional señala que el asilo sólo se otorgará por motivos de orden político y el refugio será por causas de carácter humanitario. En este sentido, se deberá realizar una investigación a fin de determinar el alcance de esta nueva previsión constitucional y en la ley correspondiente se reflejen los principios internacionales en materia de asilo y refugio; así como sus diferencias.

- En el artículo 15 se incluyen entre otras prohibiciones, la de celebrar tratados o convenios internacionales en los que se atente contra los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte.

Para efectos de esta investigación, con base en la referida reforma se deberá tener presente que la concepción de responsabilidad del Estado en materia de derechos humanos ha evolucionado en los últimos años, ya que en la medida en que, tanto el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales

como en la Convención Americana de Derechos Humanos, se aplican, las obligaciones de los Estados evolucionan.

Por lo anterior, el Estado mexicano, al momento de celebrar tratados internacionales deberá tener presente el régimen de responsabilidad de los Estados en la materia, las cuales son:

- a. La propia naturaleza de los tratados internacionales crea obligaciones frente a los Estados parte y frente a los particulares, por lo que no se requiere de reciprocidad en esta materia.
- b. Las obligaciones de los Estados en los tratados de derechos humanos, son calificadas como *erga omnes*, cuyos beneficiarios son sobre todo personas.
- c. Las obligaciones de los Estados contenidas en los tratados internacionales de derechos humanos son objetivas, en la medida en que protegen derechos fundamentales de particulares contra el incumplimiento de los Estados.

Por lo anterior, el Estado mexicano a fin de no ser sujeto de responsabilidad internacional, deberá tener muy presente lo anterior al momento de suscribir cualquier instrumento internacional en materia migratoria, que no atente con los derechos humanos de estas personas.

- A partir de esta reforma, el artículo 33 reconoce el derecho de los extranjeros de gozar de los derechos humanos y garantías que otorga nuestra constitución. En este sentido, se faculta al Poder Ejecutivo a expedir una ley para regular el procedimiento de expulsión de extranjeros. En el artículo quinto transitorio, se señala un plazo de un año a partir de la entrada en vigor de este decreto para expedir la referida Ley.

En este caso, los legisladores al momento de elaborar esta Ley, deberán tener presentes los principios que el derecho internacional de los derechos humanos otorga a los extranjeros.

A partir de la aprobación de esta ley, el estado mexicano adquiere la obligación de implementar mecanismos que atiendan el fenómeno migratorio, que no se criminalice la migración, que las medidas administrativas que se adopten, estén fundamentadas en los principios de los derechos humanos.

- El artículo 89, mismo que enuncia las facultades del Ejecutivo, se incluye entre los principios en que se debe fundar la política exterior el principio de respeto, protección y promoción de derechos humanos.

Por lo anterior, en lo referente a la materia migratoria, el Gobierno de México tiene la obligación de rectificar todas aquellas conductas que hasta el momento había venido realizando que atentaban contra el referido principio y deberá replantear su papel en la Comunidad Internacional a efecto de respetar y promover los derechos humanos de los migrantes.

- En el artículo 102 Apartado B, se incluyó la obligación de todo servidor público de responder a las recomendaciones que les hagan los organismos de protección de los derechos humanos; en el caso de que estas no sean aceptadas o cumplidas por las autoridades o servidores públicos observados deberán fundar, motivar y hacer pública su negativa. Además el Senado ó en su caso, la Comisión Permanente, así como las Legislaturas Estatales podrán llamar, a petición de estos organismos, a dichos servidores públicos o autoridades para que comparezcan ante dichos órganos para que expliquen el motivo de su negativa.

Este es uno de los aspectos de mayor importancia para el tema migratorio, en virtud de que como se describió en el tercer capítulo, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, ha documentado diversos abusos por parte de distintas autoridades en los tres niveles de gobierno, que han servido de testimonio para documentar el abuso de

las autoridades en perjuicio de los derechos humanos de los migrantes<sup>259</sup>.

En este sentido, es de mencionar que el pasado 15 de junio de 2012 se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Decreto por el que se reforman la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos a fin de cumplir con lo dispuesto por el artículo 102 constitucional.

Finalmente, en el mismo artículo se facultó a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos para interponer acciones de inconstitucionalidad contra leyes de carácter federal, estatal y municipal, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo y aprobados por el Senado, que vulneren los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los Tratados Internacionales de los que México se parte.

El panorama descrito, muestra que si bien los esfuerzos por incluir en nuestra legislación los principios del derecho internacional de los derechos humanos han sido importantes, aún queda mucho por hacer y tenemos frente a nosotros muchos retos que cumplir y en la medida en que se cumplan le permitirán actuar al Estado como un auténtico Estado de Derecho.

---

<sup>259</sup> Tales como la Recomendación General No. 13/2006, Sobre la práctica de verificaciones migratorias ilegales, 15 de noviembre de 2006, el Informe Especial sobre los Casos de Secuestro en contra de migrantes 15 de junio de 2009, Informe Especial sobre Secuestro en contra de migrantes en México, 22 de febrero de 2011, Recomendación Número 3/2012, Sobre el caso de violación al derecho a la protección de la salud y a la vida en perjuicio de V1, migrante de nacionalidad nicaragüense, 8 de febrero de 2012, entre otras.

## Bibliografía

Abellán Honorubia, Victoria, Internacionalización del concepto y contenido de los derechos humanos, citado por Ortíz Ahlf, Loretta (2011), El derecho de acceso a la justicia de los inmigrantes en situación irregular, IIJ-UNAM.

Akzin, Benjamín, (1968), Estado y Nación, Fondo de Cultura Económica, México, D.F.

Anderson Benedict (2006), Imagined Communities. Reflects on the Origin and Spread of Nationalism, Verso, London-New York.

Andrés Pérez, Carlos, El tráfico ilícito de Migrantes: La perspectiva y labor de UNODC, Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito.

Arebdtm Hannah (2007), Los orígenes del totalitarismo, Tercera edición, Santillana, México.

Bovero, Michelangelo (2002), Ciudadanía y derechos fundamentales, traducción, Córdova Lorenzo, Boletín Mexicano de Derecho Comparado, Número 133/Enero-Abril.

Bradshaw, Roy y Linares de Gómez, Rosalba (1999) , Fronteras: una visión teórica en el período contemporáneo, Biblioteca Digital Andina, Aldea Mundo, año 4, No. 7, may-oct.

Bueno Sánchezm Eramis, García Quiñones, Rolando, Et. al. (2004) Apuntes sobre la migración internacional y su estudio, Universidad Autónoma de Zacatecas, Unidad Académica de Ciencias Sociales.

Bustamante, Jorge, Migración internacional y derechos humanos, IIJ-UNAM, México, 2002.

Bustamante, Jorge (2003) El marco jurídico de la migración y de los derechos humanos de los migrantes, número 37 Derecho Internacional, México, IIJ-UNAM.

Bustamante, Jorge (2002), Migración Internacional y Derechos Humanos, IIJ-UNAM, México.

Caballero Álvarez, Emilia, Ed al. (2008), Seminario Internacional. Tráfico ilícito de migrantes, derechos humanos e Instituciones Nacionales, CNDH, México.

Caballero Ochoa, José Luis (2011), Cláusula de interpretación conforme y el principio pro persona, en Carbonell, Miguel y Salazar, Pedro, Coordinadores, La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma, IIJ-UNAM.

Canales Alejandro, Stefoni Carolina, Et. al. (2006), Migración internacional, derechos humanos y desarrollo, Comisión Europea para América Latina y el Caribe (CEPAL) – Organización de las Naciones Unidas (ONU), Santiago de Chile.

Cançado Trindade, Antônio (2008), Ed. Al., La persona humana como sujeto del Derecho Internacional: consolidación de su posición al inicio del siglo XXI, IJ-UNAM.

Carbonell, Miguel (2005), Una historia de los derechos fundamentales, México, D.F., UNAM-Porrúa.

Carbonell, Miguel (2009), Los derechos fundamentales en México, México, Editorial Porrúa, Tercera edición.

Carbonell, Miguel, Et. al. (2003), Derecho Internacional de los Derechos Humanos, Artículo 1 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

Carlos, Feres y Mancero, Javier(2001), El método de las necesidades básicas insatisfechas (NBI) y sus aplicaciones en América Latina, Estudios Estadísticos y Prospectivos, Serie 7, División de Estadísticas y Proyecciones Económicas, Organización de las Naciones Unidas CEPAL-ECLAC, Santiago de Chile.

Carré de Malberg (1998) Teoría General del Estado, Facultad de Derecho/UNAM, Fondo de Cultura Económica, México D.F.

Carrillo Salcedo, Juan Antonio (1995) Soberanía de los Estados y Derechos Humanos en Derecho Internacional Contemporáneo, Tecnos, Madrid.

Castles, Stephen (2000), Migración Internacional a comienzos del siglo XXI: tendencias y problemas mundiales, Revista Internacional de Ciencias Sociales No. 165. Septiembre.

Castro Martínez Pedro, El nacionalismo esteuropeo: ¿ha terminado la caída?, Polis. Investigación y Análisis Sociopolítico y Psicosocial, Anuario de sociología, IJ.UNAM, No. 1993, Año 1993.

Chávez, Sergio (2011) Navigating the US-Mexico border: the crossing strategies of undocumented workers in Tijuana, México, Ethnical and Racial Studies, February (iFirts).

Cienfuegos Salgado, David, Apuntes para una historia de los derechos humanos (III), última parte, Lex, Difusión y Análisis, 3ª época, Año VIII, Febrero de 2005.

Costa, Pietro (2006), Ciudadanía, Ediciones Jurídicas y Sociales, Madrid.

Dahl, Robert (1999), La democracia y sus críticos, Editorial Taurus, Madrid.

Dachary, Alfredo (1992), Movimientos migratorios en el frontera México-Belice, Casillas, Rodolfo, coordinador, Los procesos migratorios centroamericanos y sus efectos regionales, FLACSO-México.

De la Torre, Felipe, Ed. Al., Diagnóstico de las capacidades nacionales y regionales para la persecución penal del delito de trata de personas en América

Central (2009), Proyecto Regional contra la Trata de Personas, Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, ONU, Costa Rica.

Díaz Prieto, Gabriela y Kuhner, Gretchen (2007), Globalización y migración femenina. Experiencias en México, Centro de Estudios y Programas Interamericanos, Instituto Autónomo de México, ITAM, Cepi working paper No. 12.  
Eliot Morison, Samuel, et. Al. (1980), Breve Historia de los Estados Unidos, Fondo de Cultura Económica.

Enciclopedia Latinoamericana del Instituto de Investigaciones Jurídicas (2006).

Evans, Trevor (1995), La transformación neoliberal del sector público: ajuste estructural y sector público en Centroamérica y el Caribe, Latino Editores, California.

Fernández, Eusebio (1982), El problema del fundamento de los derechos humanos, Anuario de Derechos Humanos, Vol. 1, Universidad Complutense de Madrid.

Ferrajoli, Luigi (2008), Derecho y razón. La ley del más débil, Editorial Trotta, Madrid, España.

Fix-Zamudio, Héctor (2008), Ed. Al., Reflexiones comparativas sobre los Sistemas Interamericano y Europeo de protección de derechos humanos.

Flores Olea, Victor y Mariña Flores, Abelardo (1999), Crítica de la globalidad. Dominación y liberación en nuestro tiempo. Fondo de Cultura Económica, México, D.F.

Gómez-Robledo Verduzco, Juan Manuel, El caso Avena y otros nacionales mexicanos (México c. Estados Unidos de América) ante la Corte Internacional de Justicia, Anuario Mexicano de Derecho Internacional.

González Morales, Felipe (2009), La Comisión Interamericana de Derechos Humanos: antecedentes, funciones y otros aspectos, Anuario de Derechos Humanos, Santiago de Chile.

Gimeno, Juan (2006), La inmigración: Un reto para las modernas sociedades del siglo XXI, Revista de ciencias sociales, Nº 190-191, España.

Gros Espiell, Héctor (1982), Derechos humanos, derecho humanitario y derecho internacional de los refugiados, Anuario Mexicano de Relaciones Internacionales, México, UNAM.

Häberle, Peter y Kotzur, Markus (2011), De la Soberanía al Derecho Constitucional común: palabras clave para un diálogo Europeo-Latinoamericano, traducción Fix-Fierro, Héctor, Serie Ensayos Jurídicos, Núm. 12, IJJ-UNAM,

Heller, Hermann (2000), Teoría del Estado, Fondo de Cultura Económica, México.

Herdegen, Matthias (2005) Derecho Internacional Público, IIJ-UNAM.

Informe Mundial sobre la Trata de Personas, Resumen Ejecutivo, Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, Febrero 2009,

Jáuregui, Gurutz (1986), Contra el Estado-Nación. En torno al hecho y la cuestión nacional, Siglo XXI Editores, España.

Kennedy, John F. (2008), A nation of immigrants, First Harper Perennial Edition Published, New York.

Knoepfel, Peter, Corinne Larrue y Frédéric Varone (2003), Análisis y conducción de las Políticas Públicas, traducción, Miriam Hinojosa Dieck, Departamento de Ciencias Sociales de la Universidad de Monterrey.

Kymlicka, Will, (1996), Federalismo, nacionalismo y multiculturalismo, Revista Internacional de Filosofía Política, UAM, No. 7, pág. 21, Traducción por Francisco Colom.

Kimlicka Will (2006) Fronteras territoriales, Editorial Trotta, Madrid.

Kymlicka, Will y Norman, Wayne (1997) , El retorno del ciudadano. Una revisión reciente en teoría de la ciudadanía, Agora, Cuaderno de estudios Políticos, Año 3, Número 7.

Liptak, Adam, Justices seem sympathetic to Central Part of Arizona Law, The New York Times, 25 de abril de 2012.

Lézé, Florence (2000), Globalización y migración, en José Emilio Rolando coordinador, Migración: pueblos indígenas y afroamericanos, IIJ-UNAM, México.

López Martín, Ana Gemma (2005), Clásico pero actual: el territorio estatal, Anuario Hispano-Luso-Americano de Derecho Internacional, Vol. 17.

Ortíz Ahlf, Loretta (2005), Derechos humanos de los migrantes, Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana, No. 35, México.

Ortiz Ahlf, Loretta (2011), El derecho de acceso a la justicia de los migrantes en situación irregular, IIJ-UNAM.

Mármora Lelio (2002), Las políticas de migraciones internacionales, Organización Internacional de las Migraciones, Editorial Paidós, Buenos Aires Argentina.

Medina Quiroga, Cecilia y Nash Rojas, Claudio (2007), Sistema Interamericano de Derechos Humanos: Introducción a sus Mecanismos de Protección, Universidad de Chile, Facultad de Derecho, Centro de Derechos Humanos.

Mignolo, Walter (2007), La idea de América Latina. La herida colonial y la opción decolonial. Barcelona España, Editorial Gedisa.

O'Donnell, Guillermo (2004), Notas sobre la democracia en América Latina, El debate conceptual sobre la democracia, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD).

O'Donnell, Guillermo (2008), Hacia un Estado de y para la Democracia, en Democracia/Estado/Ciudadanía, Hacia un Estado de y para la Democracia en América Latina, Coord. Rodolfo Mariani, Serie Contribuciones al Debate, Volumen II, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo-PNUD, Lima Perú.

Pellegrino, Adela (2003), La migración internacional en América Latina y el Caribe: tendencias y perfiles de los migrantes, Serie Población y Desarrollo, Centro Latinoamericano y Caribeño de Demografía (CELADE)-División de Población, CEPAL, Naciones Unidas, Santiago de Chile, Serie 35.

Pereira Juan Carlos (coord.), Historia de las Relaciones Internacionales Contemporáneas, Ariel, 2001.

Pérez Luño, Antonio-Enrique (1987) Concepto y concepción de los Derechos Humanos (Acotaciones a la Ponencia de Francisco Laporta) Revista Doxa No. 4, Universidad de Alicante.

Potts, Lydia (1990), The World Labour Market: A History of Migration, London.

Rodríguez, Gabriela (2004), Normas de Responsabilidad Internacional de los Estados en Martín, Claudia, Rodríguez- Pinzón, Diego (comp.), Derecho Internacional de los Derechos Humanos, Fontamara-Universidad Iberoamericana, México.

Rodríguez Jorge y Busso Gustavo (2009), Migración interna y desarrollo en América Latina entre 1980 y 2005. Un estudio comparativo con perspectiva regional basado en siete países, ONU-CEPAL, Santiago de Chile.

Santos, Héctor y Santos, Verónica (2000), El pueblo, la población y los prodomos políticos contemporáneos, Revista de la Escuela Libre de Derecho de Puebla, No. 3 Julio-Diciembre.

Sirvent, Consuelo (2006), Sistemas Jurídicos Contemporáneos, México, Editorial Porrúa.

Stein, Ricardo (1992), Los procesos migratorios centroamericanos y sus efectos regionales, Compilador, Casillas Rodolfo, FLACSO-México.

Taylor, Charles (1996), Identidad y reconocimiento, Revista Internacional de Filosofía Política, UAM, No. 7, pág. 15, Traducción por Pablo Carbajosa.

Texido, Ezequiel, Baer, Gladys, Et. al., Migraciones laborales en Sudamérica: el Mercosur ampliado, Estudio sobre Migraciones Internacionales, Oficina Internacional del Trabajo, Organización Internacional del Trabajo, Ginebra, Número 63.

Valadés, Diego (2010), Apuntes sobre la formación del concepto de Estado en Homenaje al Doctor Emilio O. Rabasa, Carpizo, Jorge, Arriaga, Carol B., coordinadores, IJ-UNAM.

Villa, Miguel y Martínez Pizarro, Jorge, Tendencias y patrones de la migración internacional en América Latina y el Caribe, Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), División de Población - Centro Latinoamericano y Caribeño de Demografía (CELADE).

Vitale, Ermanno (2005), Ciudadanía. ¿Último privilegio? en Garantismo: estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli, coord. por Miguel Carbonell Sánchez, Pedro Salazar Ugarte.

Yturbe, Corina de (1998), Multiculturalismo y derechos, IFE, Serie Ensayos Núm. 4, México.

## Hemerografía

Bustamante Jorge, Informe de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, Desde la Frontera Norte, Periódico Reforma.

Bustamante Jorge, Secuestro de migrantes, Desde la Frontera Norte, Reforma, 9 de noviembre de 2011.

Bustamante, Jorge A., Somos diferentes, Desde la frontera norte, Periódico Reforma, 9 de mayo de 2012

Bustamante, Jorge, Redadas policiales a lo nazi, Desde la Frontera Norte, Periódico Reforma, 22 de junio de 2011.

Gómora Dorios, EU refuerza vigilancia en frontera, El Universal México, 23 de abril de 2012.

Flujo migratorio neto de México, cae a cero –y tal vez a menos, Comunicado de Prensa del Pew Hispanic Center, 23 de abril de 2012.

Pereda F., Cristina, El juez mantiene la suspensión de la ley de Arizona, El País, 12 de abril del 2011.

Pereda F., Cristina, El Supremo de EE UU evalúa la polémica ley de inmigración de Arizona, El País, 23 de abril de 2012.

Prados, Luis, Un cura protector de los emigrantes se va un tiempo de México tras sufrir amenazas, El País, 15 de mayo de 2012.

Sistiaga, Jon, Si no te mando un mail, dame por muerto, El País Internacional, 17 de enero de 2012.

## **Instrumentos Internacionales**

Bustamante, Jorge (2011), Report of the Special Rapporteur on the human rights of migrants, Human Rights Council, Seventeenth session, Promotion and protection of all human rights, civil, political, economic, social and cultural, including the right to development, A/HRC/17/33/Add.1.

Carta de las Naciones Unidas.

Carta de la Organización de Estados Americanos, Serie de Derechos y Tratados N° 23, Unión Panamericana, Washington, D.C., 1948.

Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares.

Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

Cuatro temas centrales en torno a la migración internacional, derechos humanos y desarrollo (2006), Comisión Económica para América Latina y el Caribe, CEPAL, Trigésimo primer período de sesiones, Montevideo, República Oriental del Uruguay.

Declaración Universal de los Derechos del Hombre de 1948.

Defender os Derechos Humanos: entre el compromiso y el riesgo. Informe sobre la situación de las y los defensores de Derechos Humanos en México (2009), México, Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los derechos Humanos en México.

Glosario sobre Migración (2006), Derecho Internacional sobre Migración, Organización Internacional para las Migraciones, No. 7., Ginebra.

Informe del Grupo de Trabajo entre períodos de sesiones, de composición abierta, sobre el fenómeno de la eficacia de los mecanismos de la Comisión de Derechos Humanos E/CN.4/2000/112, 56° período de sesiones, Consejo Económico y Social, Organización de las Naciones Unidas.

Informe Mundial sobre la Trata de Personas, Resumen Ejecutivo, Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito.

Informe sobre la situación general de los derechos de los migrantes y sus familias, Informe Elaborado en ocasión de la visita a México del señor comisionado Felipe González, Relator Especial de Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, julio de 2011.

Informe sobre inmigración en Estados Unidos: detenciones y debido proceso, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Organización de los Estados Americanos, OEA/Ser.L/V/II, 30 de diciembre de 2010.

Migración Internacional y desarrollo, Informe del Secretario General de la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, Sexagésimo período de sesiones, A/60/871, 18 de mayo de 2006, Párrafo 88.

Opinión Consultiva Oc-16/99, 1 de Octubre de 1999, solicitada por los Estados Unidos Mexicanos, "El Derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal"

Opinión Consultiva OC-18/03, 17 de septiembre de 2003, solicitada por los Estados Unidos Mexicanos, Sobre la condición jurídica de los migrantes indocumentados.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.

Protocolo para prevenir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.

Resolución 2920 XXVII, Explotación de la mano de obra por medio del tráfico ilícito y clandestino, Asamblea General de las Naciones Unidas, 15 de noviembre de 1972.

Reglamento Interior de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Resolución 33/163 de la Asamblea General de la Organización para las Naciones Unidas, Medidas para mejorar la situación y garantizar el respeto de los derechos humanos y la dignidad de todos los trabajadores migratorios, 90ª Sesión plenaria, 20 de diciembre de 1978.

Sexagésimo sexto período de sesiones, A/66/264/, 4 de agosto de 2011, Asamblea General de las Naciones Unidas.

Situación de las Defensoras y los Defensores de Derechos Humanos en las Américas, OEA/Ser.L/V/II, Doc. 66, 31 de diciembre de 2011.

Tercer Informe de progreso de la Relatoría sobre trabajadores migratorios y miembros de sus familias, Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Organización de los Estados Americanos, OEA/Ser.L/V/II.114, 16 de abril de 2001.

## Otros documentos

América Latina y el Caribe: migración internacional, derechos humanos y desarrollo, (2006) Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), Organización de las Naciones Unidas

Brief of Amici Curiae State of Michigan and fifteen other states in support of the petitioners, In the Supreme Court of the United States No. 11.182, The State of Arizona and Janice K. Brewer, Governor of the State of Arizona in her official capacity, petitioners Vs. United States of America.

Conferencia Internacional sobre el Tráfico Ilícito de Migrantes: Retos y avances en la implementación del Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire (2012), Secretaría de Relaciones Exteriores.

Cuatro temas centrales en torno a la migración internacional, Derechos Humanos y desarrollo, Trigésimo primer periodo de sesiones Montevideo, República Oriental del Uruguay, CEPAL, ONU, LC/L.2490 10 de marzo de 2006.

Diecisiete preguntas frecuentes acerca de los Relatores Especiales de las Naciones Unidas, (2002), Folleto informativo No. 17, Nueva York.

Documento preparado para la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el marco de la audiencia temática llevada a cabo en este tema el 22 de marzo de 2010, Pág. 21.

Estudio Económico y Social Mundial (2004), Organización de las Naciones Unidas, Nueva York.

Estrategia Integral del Gobierno Federal para la prevención y el combate al secuestro de migrantes, Boletín Informativo de la Secretaría de Relaciones Exteriores, Derechos Humanos: Agenda Internacional de México, No. 201, 11 de octubre de 2010.

Informe del Estado Mexicano sobre secuestro, extorsión y otros delitos cometidos contra personas migrantes en tránsito por territorio mexicano (2010), Gobierno Federal del Estado Mexicano.

Informe Especial de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos sobre los casos de secuestro en contra de migrantes (2009), Comisión Nacional de los Derechos Humanos, Pág. 12.

Informe Especial sobre secuestro de migrantes en México, febrero de 2011, Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

Informe sobre las migraciones en el mundo 2011. Comunicar eficazmente sobre la migración (2011), Ginebra, Suiza, Grupo Editorial de la Organización Internacional para las Migraciones.

Políticas Letales, muros mortales. Muerte de migrantes en la frontera sur de Estados Unidos (2009), Comisión Nacional de los Derechos Humanos, American Civil Liberties Union.

Recomendación General No. 13/2006, Sobre la práctica de verificaciones migratorias ilegales, 15 de noviembre de 2006,

Recomendación Número 3/2012, Sobre el caso de violación al derecho a la protección de la salud y a la vida en perjuicio de un migrante de nacionalidad nicaragüense, 8 de febrero de 2012.

Secuestros a personas migrantes en tránsito por México, Documento entregado al Comité para la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (CMW).

Trata de personas, conceptos generales (2009), Organización Internacional para las Migraciones.

Tráfico ilícito de migrantes, Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (2009), Viena Austria.

Tráfico de personas y tráfico ilícito de migrantes en México y América central, Guía Normativa (2007), OIM-UNICEF.

Resolución dictada por el Tribunal Pleno en el expediente varios 912/2010 y Votos particulares formulados por los Ministros Margarita Beatriz Luna Ramos, Sergio Salvador Aguirre Anguiano y Luis María Aguilar Morales; así como Votos Particulares y Concurrentes de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea y Jorge Mario Pardo Rebolledo, Diario Oficial de la Federación, 4 de octubre de 2011.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN UN MODELO DE CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD, Tesis Aislada; 10a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Libro III, Diciembre de 2011, Tomo 1;

### **Conferencias**

Mesa III Derechos: Mesa III: Ciudadanía y migración, Seminario Democracia, paz y derechos, ejes del pensamiento ilustrado, a cien años del nacimiento de Norberto Bobbio, IIJ.UNAM, febrero 2010.

## Documentos electrónicos

Declaración del Congreso Mundial contra la Explotación Sexual Comercial de los Niños, Estocolmo, Suecia, junio de 1996, <http://www.unicef.org/lac/1.conceptosbasicos.pdf>.

Definiciones y conceptos sobre la migración en [http://catarina.udlap.mx/u\\_dl\\_a/tales/documentos/lri/guzman\\_c\\_e/capitulo1.pdf](http://catarina.udlap.mx/u_dl_a/tales/documentos/lri/guzman_c_e/capitulo1.pdf).  
[http://migracion-remesas.hn/html/conclusiones\\_desafios\\_eimplicaciones.htm](http://migracion-remesas.hn/html/conclusiones_desafios_eimplicaciones.htm)

<http://www.iom.int/jahia/Jahia/about-migration/migration-management-foundations/migration-history/migration-in-history/lang/es>

Informe Anual sobre Trata de Personas del Departamento de Estado de los Estados Unidos de 2011 <http://www.state.gov/documents/organization/167348.pdf>

González, Mónica y Salazar, Pedro, Teoría General de los Derechos Humanos, en Derechos Humanos de las Personas Migrantes, [www.dhmigrantes.cide.edu/documentos\\_capacitacion.html](http://www.dhmigrantes.cide.edu/documentos_capacitacion.html)

Sánchez Mena, Rodolfo, Obama militariza frontera con México, Portal de cultura y derechos humanos, 24 de Agosto de 2010, [http://uri.oseri.net/index.php?option=com\\_content&view=article&id=532:obama-militariza-frontera-con-mexico&catid=76:global&Itemid=114](http://uri.oseri.net/index.php?option=com_content&view=article&id=532:obama-militariza-frontera-con-mexico&catid=76:global&Itemid=114)

<http://www.pewhispanic.org/2012/04/23/net-migration-from-mexico-falls-to-zero-and-perhaps-less/>