

Capítulo 2

Derechos Humanos en México

2.1 Definiciones y Conceptos

El concepto y la fundamentación de los Derechos Humanos tienen un origen axiológico indefinido y confuso. Su definición se contempla en tres órdenes distintos: moral, jurídico y político. No podemos establecer un único concepto de Derechos Humanos (lo anterior no implica desconocer el principio de universalidad) ya que su definición estará influida por el contexto histórico, situación geográfica o corriente filosófica. Por lo tanto, en este capítulo presentaremos algunos conceptos que han prevalecido a lo largo de la historia.

La frase “derechos humanos” se deriva de la declaración de la Revolución Francesa de 1789 en donde se distinguen los “derechos del hombre” de los derechos del ciudadano. Esta distinción surge a raíz de las Declaraciones de Virginia y Filadelfia de 1776 en donde se establece el concepto de derechos inalienables. La concepción política que se les da a los Derechos Humanos en las declaraciones mencionadas proviene del modelo filosófico-político del iusnaturalismo racionalista del siglo XVII y XVIII. Este principio filosófico que establece el concepto de derechos humanos como derechos naturales tenían el objetivo de legitimar el poder político. Siendo los derechos naturales los límites del poder. Los filósofos de esta corriente son: Hobbes, Grocio, Puffendorf, Locke, Rousseau, etc. El iusnaturalismo plantea un nuevo modelo de persona humana dotada de libertad e igualdad. Estos atributos fueron llamados derechos, bienes, privilegios o poderes. Estos derechos al ser naturales no son otorgados por otros hombres sino los poseen dada su naturaleza humana. Esta naturaleza es dada por Dios.

Estos derechos son anteriores al hombre y son universales y eternos. El iusnaturalismo al tratar a los derechos humanos como derechos naturales ofrece un llamado a la conciencia moral sin embargo, no otorga la facultad para exigir un cambio en la conducta de otros.

Richard Rorty mantiene una postura pragmática sobre los derechos humanos. Considera que los derechos humanos no se fundamentan en la moral ni en la naturaleza humana sino deben su origen a la educación sentimental (influido por Nietzsche, Heidegger, Wittgenstein, Freud y Sartre). Freud a través del psicoanálisis deshecha la idea de una facultad central (la razón) que tienen en común todos los seres humanos. Por el contrario “pretende probar que el yo no es ni siquiera dueño de su propia casa, y debe limitarse a una escasa información de la que sucede inconscientemente en su mente.” Según Rorty debemos desechar la idea de que todos los seres humanos vamos a converger en el mismo punto y consecuentemente vamos a respetar las virtudes y los derechos del otro ser humano por el simple hecho de emerger de la misma naturaleza humana. Rorty más bien coincide con Nietzsche al considerar “al hombre como un animal desagradable y peligroso, un virus una enfermedad del universo. Por lo tanto considera a los derechos humanos un intento patético de los miembros débiles de la especie para contener a los más fuertes.”

No obstante, Rorty considera que los derechos humanos no necesitan fundamento, sino mejorar el respeto universal a sus principios: igualdad, dignidad, libertad y fraternidad. Estos derechos según el autor no surgen de la esencia humana universal sino que dependen de la buena voluntad de los hombres, de su capacidad de apertura e integración a la sociedad admitiendo la diversidad humana y su multiculturalidad.

De esta forma los pragmáticos descartan la postura de Platón y Kant que fundamentan la moralidad en la razón humana. Para Rorty la propagación de los Derechos Humanos no depende de la razón o la moral sino de emociones y sentimientos concretos. Por lo tanto podemos considerar que “la idea de obligación moral universal de respeto a la dignidad humana es remplazada por la idea de lealtad a un grupo muy amplio: la especie humana.”

Otra definición sobre derechos humanos nos la da Antonio Pérez Luño, quien considera a los derechos humanos como un “conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad, y la igualdad humana, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional” Pérez Luño hace una distinción entre derechos humanos y derechos fundamentales que define como: aquellos derechos humanos garantizados por el ordenamiento jurídico positivo, en la mayor parte de los casos en su normatividad constitucional.”

Aunque esta definición abarca de manera muy amplia los elementos que causan controversia entre los analistas, haremos evidente aquellas características comunes que se contemplan en los diferentes conceptos que definen los derechos humanos. Los derechos humanos son: innatos o inherentes (todo ser humano nace con derechos), necesarios (es ineludible en el orden jurídico), inalienables (al nacer con ellos son intransferibles), imprescriptibles (no se pierden por el transcurso del tiempo), oponibles erga omnes (al no depender de concesión se hacen valer ante cualquier sujeto del derecho), universalidad uniforme (para todos y del mismo modo), indivisibles e interdependientes (imposibilidad de preferir unos derechos sobre otros). Los derechos

humanos deben considerarse como la “proyección normativa de la naturaleza humana o mejor dicho como el ser humano como creación sagrada contemplada en el derecho”.

La contemplación de los derechos humanos en el orden jurídico se plasmó en 1948 en la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Los países firmantes reafirman su “fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana y en la igualdad de derechos de hombres y mujeres, y se han declarado resueltos a promover el progreso social y a elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad”.

Los derechos humanos se consideran un concepto occidental porque fueron los primeros en darle un carácter jurídico. Aunado a que la Declaración Universal de los Derechos Humanos fue utilizada como un instrumento político e ideológico por los países occidentales en la posguerra. En la declaración se constituye a la democracia como el único instrumento político necesario para garantizar el respeto a los derechos del hombre. En el otro extremo se encuentran los países no occidentales que contemplan principios sobre la dignidad humana pero no son reconocidos como garantías jurídicas de las personas. Aunado a que estos países contemplan una concepción sobre los principios y los valores muy distinta a los países occidentales. Es por ello, que contemplar un orden jurídico internacional en donde se establezca la concepción de los derechos humanos de manera universal es utópico.

Por ejemplo la cultura árabe-musulmana no podrá contemplar la concepción occidental de los derechos humanos en el Islam por dos razones: en primera el Islam interpreta a los derechos como corolarios, es decir los derechos que se tienen con Alá y en segunda el Islam considera las necesidades y derechos de la comunidad por encima de los derechos del individuo. Por lo tanto, mientras el fundamentalismo islámico sea

considerado por los pueblos árabes como condición esencial para mantener la estabilidad y unidad de las comunidades. La concepción occidental de los derechos humanos no será incluida en su régimen jurídico.

Se ha generado un intenso debate en torno a los derechos humanos entre los culturalistas y los universalistas. Este debate radica “en los meritos relativos a la adopción de un sistema universal de derechos en comparación con la protección de la diversidad cultural”. Los culturalistas consideran que no existe una fundamentación convincente que valide el carácter universal de los derechos humanos. Pues consideran a los derechos humanos como una noción individualista derivada de la cultura occidental que pretende legitimar indirectamente la lógica del mercado y la desintegración de las comunidades culturales. Un segundo argumento se refiere a la incongruencia de la sociedad democrática que legitima el poder político con base en los derechos de los ciudadanos en la toma de decisiones. Sin embargo en los organismos internacionales y los centros financieros se toman decisiones que afectan a otros países sin considerar las repercusiones sociales o económicas que puedan generarles. El tercer argumento de los culturalistas establece que la concepción de los derechos humanos tiene una fuerza corrosiva sobre las tradiciones culturales no occidentales. Lo cual resta legitimación a los principios y valores de las culturas tradicionales. Todo ello mientras, las culturas occidentales legitiman las injusticias del orden económico y político internacional a través del discurso moral de los derechos humanos.

Los universalistas consideran que las críticas a los derechos humanos son realizadas por aquellos gobernantes que apelan a las características de su cultura para legitimar las violaciones a los derechos que se realizan en sus países. Ellos argumentan que los culturalistas no evalúan el carácter represivo de las tradiciones y su defensa es

fuerza de sometimiento y violencia sobre las personas que forman parte de ella. Por lo tanto, es necesario determinar la diferencia del culturalismo como concepto y como instrumento político para justificar las dictaduras.

Lamentablemente, el discurso de los derechos humanos no cobrará mayor legitimación. Pues los universalistas no admitirán que el status quo de las relaciones internacionales se plantea en contra de la igualdad que presume la defensa universal de los derechos humanos. Los países occidentales no respetan la autonomía de las culturas a quienes han dominado a través de los tiempos. Ya sea por estrategias geopolíticas o por las mismas condiciones que exige el libre mercado. Por otro lado, los culturalistas no reconocen los efectos de instrumentalizar el discurso culturalista para fines políticos internos. Es necesario reconocer los derechos humanos sin que ello implique renunciar a la religión o justificar al sistema liberal. Sin embargo para ello es necesario aceptar la transculturación desde un punto de vista de crecimiento y no de agresión a la tradición de cada estado.

Una vez presentado las diferentes posturas que definen a los derechos humanos, trataremos de definir un concepto propio de derechos humanos que pueda ser utilizado en el contexto histórico que vivimos y la realidad geográfica en la que nos encontramos. Comprendemos a los derechos humanos como un conjunto de facultades que garantizan la dignidad, la libertad y la igualdad de las personas. Cuya aplicación dependerá del estado. Consideramos que los Derechos Humanos funcionan como límites del poder político. Sobre todo en un sistema democrático en donde el poder radica en la sociedad. Por lo tanto, no debería concebirse un sistema democrático si no hay respeto a los derechos humanos pues lo contrario representaría una falsedad del sistema político y el abuso de poder por parte de las autoridades.

2.2 Derechos Humanos en México

El reconocimiento de los derechos humanos en México se hace a través de dos instrumentos jurídicos: la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos y los convenios internacionales firmados ante la Organización de Naciones Unidas.

Hasta 1945, el único sujeto contemplado en el Derecho Internacional era el Estado. No obstante, al finalizar la segunda Guerra Mundial y la adopción de la Carta de Naciones Unidas se reconoció la importancia de la persona en el contexto internacional. La Carta de San Francisco reconoce a la persona como facultativa de derechos en el Derecho Internacional. Por lo que, la sociedad Internacional podrá intervenir en el trato que los Estados otorguen a sus habitantes. En el preámbulo de la carta se establece que:

Los Pueblos de las Naciones Unidas resueltos a preservar a las generaciones venideras del flagelo de la guerra... a reafirmar la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana, en la igualdad de derechos de hombres y mujeres y de las naciones grandes y pequeñas (...) y a promover el progreso social y a elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de libertad.

La Carta es más precisa en el artículo 5, en el inciso c del párrafo 3, en donde establece que:

La Organización promoverá el respeto universal a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión, y la efectividad de tales derechos y libertades.

A partir de ese momento, el individuo deja de ser un objeto del derecho internacional, para convertirse en un sujeto con derechos. Lo anterior no significa, que exista igualdad entre el Estado y el individuo. Solamente, se protege al individuo en el sistema jurídico internacional, al igual que se le imponen deberes. El Derecho

Internacional de los Derechos Humanos, está conformado por los instrumentos internacionales que adopta cada Estado. Los dos primeros instrumentos adoptados fueron la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, adoptada en Bogotá el 2 de mayo de 1948. Y la Declaración Universal de Derechos Humanos, adoptada en París el 10 de diciembre de 1948. Sin embargo, estos instrumentos no obligan a las naciones, por lo tanto son aspiraciones ideológicas que las naciones deberán materializar en su derecho interno.

En los años 60 se llevan a cabo pactos y convenciones relacionados a los Derechos Humanos que a diferencia de las declaraciones, éstos sí incluyen obligaciones jurídicas para los Estados. Éstos son el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (San José Costa Rica, 22 de Noviembre de 1969). Los cuales, de acuerdo al artículo 60, párrafo 5 de la Convención de Viena sobre los Derechos de los Tratados de 1969, se establece que:

La suspensión o la terminación de un tratado aplicable por reciprocidad no se aplica a disposiciones relativas a la protección de la persona humana contenidas en tratados de carácter humanitario, en particular las disposiciones que prohíben toda forma de represalia con respecto a las personas protegidas por tales tratados.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que fue adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 16 de diciembre de 1966 y entró en vigor el 3 de enero de 1976, protege el derecho a la vida y sanciona las torturas y los tratos o penas crueles o degradantes, la esclavitud o el trabajo forzado, el arresto o detención arbitraria, la injerencia arbitraria en la vida privada, la propaganda bélica y la instigación al odio racial o religioso. Asimismo, proclama el derecho a la libertad de circulación, la igualdad ante la ley, el derecho a un juicio imparcial y la presunción de inocencia, a la libertad de pensamiento, conciencia, religión, expresión y opinión, derecho a reunión

pacífica, libertad de asociación y de participación en la vida pública, en las elecciones y la protección de los derechos de las minorías. El presente tratado fue ratificado por México el 23 de Marzo de 1981.

Al aprobarse la Convención Americana de Derechos Humanos, “se crearon organismos internacionales para la solución de controversias derivadas de la aplicación de tratados internacionales sobre la materia”. Uno de los organismos es la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la cual es regulada por la Comisión Interamericana. Esta comisión la formaron los miembros de la Organización de Estados Americanos en 1960. Es importante mencionar, que México ha firmado y ratificado el mayor número de instrumentos jurídicos en materia de Derechos Humanos. Por lo que, describiremos algunos de ellos: En 1951, en Ginebra se llevó a cabo la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial. Se establecieron las obligaciones de los Estados miembros de tomar medidas positivas para evitar la discriminación racial. Y el Estado deberá generar los recursos judiciales para que se haga efectivo.

La Convención entró en vigor en 1969 y define discriminación racial como:

toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de raza, color, linaje y origen nacional o étnico que tenga por objeto anular o menoscabar....el goce en condiciones de igualdad de los derechos humanos y libertades fundamentales en las esferas políticas, económica, social, cultural o cualquier otra esfera de la vida pública.

La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer, entró en vigor el 3 de septiembre de 1981. Y los estados deberán promover políticas que vayan en contra de la discriminación contra la mujer. Deberán también, asegurar el desarrollo y superación de la mujer. Así como, el ejercicio y goce de sus derechos humanos y libertades fundamentales en condiciones de igualdad con el

hombre. Los estados, deberán garantizar la comprensión de la maternidad como función social, a suprimir todas las formas de trata y explotación de la prostitución. De igual forma los estados deberán garantizar el derecho a la familia, al estatuto personal y nacionalidad de la mujer. Protege además, su capacidad jurídica, libertad para elegir residencia y domicilio, contraer matrimonio, elegir apellido, profesión. Asimismo, tiene libertad de compras, gestión, administración, goce y disposición de los bienes. Y para la solución de las controversias se instará a la Corte Internacional de Justicia, si en seis meses las partes no acuerdan la forma del arbitraje.

La Convención sobre los Derechos del Niño fue ratificada el 21 de septiembre de 1990. Obliga a los estados “de hacer cumplir a sus padres, tutores u otros responsables, así como instituciones a cargo, sus deberes hacia el niño.” La convención define a un niño como aquel ser humano menor de dieciocho años. Los estados deberán garantizar el derecho a la vida, nombre y nacionalidad. Igualmente, el derecho al desarrollo, a conocer a sus padres, a preservar una identidad, libertad de expresión, pensamiento, religión, etc. Además, tiene derecho a la educación, en la cual le deberán enseñar sus derechos humanos y sus libertades. Los derechos particulares mencionados en la Convención, han sido implementados en el orden jurídico nacional. Por lo tanto, podemos concluir que México se ha comprometido con los instrumentos jurídicos mencionados.

La protección de los derechos humanos en México se traduce en el establecimiento de las garantías individuales contenidas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Las garantías individuales tienen su fundamento en la igualdad, libertad, propiedad y seguridad jurídica. La igualdad se comprende en los artículos 1º, 2º y 4º. Estos artículos tienen el objetivo de evitar privilegios generados por la discriminación por distinción de raza, religión, color, sexo, posición económica, etc.

Sin embargo el principio de igualdad no implica “tratar igual a todos, puesto que no todos los individuos tienen las mismas características, sino tratar igual a los que se encuentran en igualdad de condiciones, ya que si se tratara igual a un ignorante que a un profesional, el trato sería injusto; por tanto, el principio se enunciará en trato igual a los iguales y desigual a los desiguales.”

En el artículo 2 se prohíbe la esclavitud. La mayoría de nosotros relacionamos esclavitud con la compra de personas de un continente a otro. Sin embargo, en México se presentan formas modernas de esclavitud se representa en formas análogas: jornaleros en fincas agrícolas y mujeres que trabajan en la prostitución en condiciones de servidumbre por deudas. Los trabajadores agrícolas del soconusco por ejemplo son considerados esclavos porque se les obliga a trabajar bajo amenazas psicológicas o físicas. Los trabajadores son tratados como propiedad y reciben maltrato físico o mental. Ellos también son limitados físicamente y se les restringe su libertad de movimiento. Las personas que se convierten en prostitutas en calidad de servidumbre se refieren a aquellas mujeres que reciben un préstamo y a cambio las obligan a trabajar los siete días de la semana en condiciones infrahumanas.

Los derechos que comprenden la protección de la libertad son: 2º, 4º, 5º, 7º, 8º, 9º, 10º, 11º, 24º y 28º. El artículo 6º y 7º corresponden a la libertad de expresión. Esta libertad podrá ejercerse en la medida que no se afecten a terceras personas. La libertad de escribir le permite al hombre transmitir la cultura y desarrollar nuevas propuestas de desarrollo intelectual. La libertad de expresión permite mayor protección a la ciudadanía ante gobiernos represivos y corruptos.

El artículo 8º sobre derecho de petición es el resultado de una exigencia social para legitimar el régimen de gobierno. La garantía de seguridad, representa el respeto a

la integridad física, mental y espiritual. La seguridad es un elemento indispensable para generar una cordial convivencia en la sociedad. Esta garantía se concentra en los artículos 4, 10, 14, 15, 15, 17, 22 y 23. Las garantías individuales en el derecho positivo tienen el objetivo de lograr la paz, la armonía y el orden, mantener la convivencia pacífica entre los hombres, obtener la justicia y el bien común.

2.3 Derechos Humanos de los Migrantes

La protección de los migrantes en el ámbito internacional inició en el siglo XX. Surge con el objetivo de eliminar la esclavitud y la trata de personas. En la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, no se establece la particularidad del migrante, sin embargo ocupamos esta definición para la protección de los migrantes. El artículo 2 dice:

Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión pública o de cualquier otra índole, origen nacional o social no se hará distinción alguna fundada en la condición política, jurídica o internacional del país o territorio de cuya jurisdicción dependa una persona, tanto si se trata de un país independiente...

La ausencia de referencias específicas sobre los migrantes en los Pactos, no es exclusivo de la Declaración de Derechos Humanos. En el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su artículo 12 establece “el derecho a la libre circulación y a la libre elección de residencia a aquellos extranjeros que se encuentren legalmente en un Estado”. Esto significa que el Estado y no el individuo determinaran la estancia de los extranjeros en su territorio. Sin embargo, Naciones Unidas a través de la Resolución 45/158 de la Asamblea General con fecha 18 de diciembre de 1990, establecieron la necesidad de una Convención a favor de la Protección de los migrantes. Esta

Convención se llevó a cabo trece años después, ya que no existían las suficientes ratificaciones para que se llevara a cabo. La Convención Internacional sobre la Protección de todos los Trabajadores Migratorios (CIPTM) y de sus Familiares entró en vigor el 1 de Julio de 2003.

La efectividad de la aplicación de esta convención es dudosa. Los países que han ratificado la Convención son aquellos principalmente expulsores y no receptores. Los países centroamericanos dada su condición de potencialmente expulsores mantienen una postura muy contundente a favor de la protección laboral y del trato al migrante. Sin embargo, sus programas de desarrollo y sus políticas públicas no han permitido disminuir la inmigración. Por el contrario países como Estados Unidos no están dispuestos a ratificar esta convención pues uno de los grandes beneficios que genera la migración a la industria agrícola es la excesiva mano de obra a bajo costo sin goce de prestaciones.

La CIPTM, está inspirada en los convenios de la Organización Internacional del Trabajo como lo es el Convenio núm.143 (el cual México no ha ratificado). Sin embargo, ciertos aspectos favorecen la condición del migrante, como la cláusula que determina que: “los trabajadores migrantes gozarán de un trato que no sea menos favorable que el que reciben los nacionales del Estado de empleo”. En lo referente a horarios de trabajo, salario mínimo, condiciones laborales, derecho a pertenecer a un sindicato, etc. Asimismo, la Convención en su artículo 33 obliga a los Estados a brindar a los trabajadores migrantes información gratuita acerca de sus derechos en el idioma que ellos entiendan. En el artículo 15 protege al trabajador de ser privado de sus bienes, pues en caso de ser expropiados deben ser indemnizados.

La lucha contra el tráfico de personas ha sido importante para las Naciones Unidas. El 15 de diciembre del 2000 en Nueva York se adoptó la Convención contra la

Delincuencia Organizada Transnacional. El objetivo de la convención es “prevenir y combatir el tráfico ilícito de migrantes, promover la cooperación entre los Estados Parte y proteger los derechos de los migrantes objeto de dicho tráfico.” En el artículo 16 del protocolo, se hace alusión a la protección y asistencia de los migrantes. Este artículo encuentra fundamento en el Convenio de Viena sobre Relaciones Consulares. Por lo que se establece, que el migrante tiene derecho a no ser sometido a tortura o tratos crueles. Deberán recibir protección en caso de recibir violencia por traficantes de migrantes. El art. 18 hace énfasis en las medidas de repatriación. Mientras el art. 19 “menciona otros instrumentos internacionales relacionados por la protección de los derechos humanos, mediante la cláusula de salvaguardia”

La labor de las Naciones Unidas enfocada a la protección de los migrantes es reforzada por la Organización Internacional del Trabajo, la Organización Internacional de las Migraciones y el ACNUR. Sin embargo, son importantes también las resoluciones emitidas por la Comisión de Derechos Humanos que reafirman los instrumentos referidos a los derechos de los migrantes. Por ejemplo, la resolución 2003/46 que “condena toda forma de discriminación racial o xenofobia en el acceso al empleo, la formación profesional, la vivienda, la instrucción, los servicios de salud y sociales.” Y se complementa con la resolución de la Comisión de Derechos Humanos 2001/52 del 24 de Abril de 2001, que reafirmó el derecho de los migrantes a recibir protección por parte de su consulado. Este derecho fue otorgado en la Convención de Viena en 1963.

Otro aspecto importante que hay que resaltar, es la Opinión Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, del 17 de septiembre de 2003, que fue solicitada por México (OC-18/03). En ella se aprueba de forma unánime lo siguiente:

..la calidad migratoria de una persona no puede constituir una justificación para privarla del goce y ejercicio de sus derechos humanos, entre ellos los de carácter laboral. El emigrante por ser trabajador, deben ser reconocidos y garantizados, independientemente de su situación de regular o irregular en el Estado de empleo. Estos derechos son consecuencia de la relación laboral.

Las opiniones Consultivas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, representan los mayores avances en materia de protección a los derechos del migrante. Pues no existe un instrumento específico en la materia. Se utilizan las normas generales de protección de derechos humanos para tratar el fenómeno de la migración. En 1995, en el MERCOSUR se acordó regular las migraciones a través de la Tarjeta Andina de Migración. En el TLCAN, se trató el tema de manera muy superficial en el Acuerdo Laboral de América del Norte. Sin embargo, el fenómeno migratorio ha estado latente en sin numero de conferencias y cumbres. Por ejemplo en 1999, se formó la Conferencia Sudamericana de Migraciones cuyo objetivo era activar el Plan de Acción para las Migraciones. Esta conferencia ha incrementado la participación de las Organizaciones No Gubernamentales. Hoy en día existe la Red Regional de Organizaciones Civiles para las migraciones.

Los Estados han decidido firmar únicamente acuerdos binacionales enfocados a la repatriación y el traslado ordenado y seguro. Los temas de derechos humanos de los migrantes son reconocidos como una prioridad en el discurso, pero no en los acuerdos. México tiene seis arreglos en materia de repatriación segura y ordenada de nacionales mexicanos en los puntos fronterizos con mayor flujo en la Frontera Norte. Se han firmado memorándums de entendimiento con el gobierno norteamericano con los siguientes objetivos: protección consular de mexicanos en Estados Unidos, mecanismos

de consulta sobre el servicio de inmigración y naturalización, cooperación en contra de la violencia fronteriza, así como intercambio de información. Con el gobierno de Guatemala se acordaron los procesos de expulsión de centroamericanos por la línea fronteriza y se convino entregar informes anuales sobre los asuntos migratorios entre ambos países.

En México el marco jurídico que regula la migración de extranjeros en el territorio nacional está contemplado en los siguientes documentos: Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ley de Nacionalidad, Ley General de Población, el Reglamento de la Ley General de Población, el Reglamento Interior de la Secretaría de Gobernación y el Decreto de la creación del Instituto Nacional de Migración. Haremos una descripción de algunos documentos, con el objetivo de identificar en que medida se protegen los derechos humanos de los migrantes en México. Se evaluará si el gobierno de México ha materializado las convenciones internacionales en su legislación interna.

La entrada y salida de los extranjeros al territorio nacional deberá realizarse de acuerdo a las disposiciones migratorias existentes. La condición jurídica migratoria de los extranjeros esta contemplada en la Ley General de Población expedida por el Congreso de la Unión. La ley General a través de su reglamento, asigna a la Secretaría de Gobernación como la autoridad competente en materia de migración, emigración e inmigración. La Secretaría de Gobernación tiene “facultades discrecionales de vigilancia, control, aceptación, rechazo y expulsión de aquellos extranjeros que ingresen permanezcan o deban salir del país.” De acuerdo a la Ley General de Población, los extranjeros pueden ingresar a nuestro país en tres formas: cumpliendo los requisitos de las autoridades migratorias durante el ingreso y su estancia, la segunda forma es a través de un ingreso legal pero cometen infracciones a la ley migratoria durante su estancia. Y finalmente es por medio de un ingreso ilegal.

La Secretaría de Gobernación, ha nombrado al Instituto Nacional de Migración como la institución encargada de hacer cumplir los procesos migratorios basados en la Ley General de Población. Los representantes del INM autorizan los trámites migratorios, realizan querellas y trasladan a los asegurados en las estaciones migratorias. La Secretaria de Gobernación determina el número y composición de los extranjeros que ingresan a México. De acuerdo, al art. 37 de la Ley General de Población, la Secretaria de Gobernación podrá negar la entrada a un extranjero si no existe reciprocidad internacional, cuando lo demande el equilibrio demográfico o se estime pernicioso para los intereses económicos de los mexicanos. De igual forma será negada su entrada, si genera una mala conducta o tenga malos antecedentes. O haya violado la Ley General de Población.

De acuerdo a la Constitución Política, las garantías individuales protegen a todo individuo. Sin embargo, la misma Carta Magna establece que los extranjeros tienen ciertas restricciones a sus garantías. Estas restricciones se encuentran definidas en los artículos 8º y 9º. En los cuales, se define la suspensión a los derechos de petición, reunión, y asociación relacionados con asuntos políticos. De igual forma en los artículos 11, 14 y 27 se suprime la libertad de tránsito, audiencia y de propiedad respectivamente. También, la Constitución en el art. 33 otorga la facultad al ejecutivo de expulsar a los extranjeros cuya permanencia considere inapropiada para los intereses de nuestro país. Esta facultad es vista por la Suprema Corte como una limitante al artículo 1º de la Constitución y no como una violación a las garantías individuales de los extranjeros. La Suprema Corte protege al ejecutivo y considera esta facultad como definitiva. Esto no significa que el ejecutivo no deba justificar su decisión. En este artículo 33 se prohíbe a

los extranjeros participar en ninguna reunión política, asociación o protestas que atenten contra la estabilidad del país.

En México la protección a los derechos humanos de los extranjeros se lleva a cabo a través de dos instrumentos. El primero es un instrumento jurídico: es el juicio de amparo. El segundo es un instrumento no jurídico: la Comisión Nacional de Derechos Humanos y las comisiones locales. Estos instrumentos coadyuvan y no se contraponen. El juicio de Amparo existe desde mediados del siglo pasado. Mientras, la Comisión Nacional de Derechos Humanos fue creada en 1990 y es un organismo público descentralizado con capacidad jurídica y patrimonio propio. Lo cual se encuentra dispuesto en el apartado B del artículo 102 constitucional. Es por ello, que los extranjeros que sean expulsados por el ejecutivo o las autoridades migratorias de manera arbitraria o sin argumentación podrán abogar al juicio de amparo para su defensa. La Comisión Nacional de Derechos Humanos podrá realizar recomendaciones a las autoridades migratorias para mejorar el trato de los indocumentados durante los procesos de aseguramiento así como su repatriación.

Los esfuerzos realizados para generar mayor protección en los derechos humanos de los migrantes se ha incrementado con programas de alcance local y nacional. Uno de ellos es el programa Paisano, el cual tiene como objetivo difundir los derechos humanos de los migrantes y sensibilizar a los funcionarios públicos en el trato al migrante. Este programa se aprobó en 1989, a raíz de una propuesta hecha por migrantes mexicanos que radican en los Estados Unidos.

Otro proyecto muy importante son los grupos de protección a migrantes conformados por Grupo Beta. Ellos realizan el trabajo de rescate y salvamento, protección de los derechos humanos y asistencia. Grupo Beta brinda apoyo a cualquier

migrante sin importar su nacionalidad o status legal. Existen cuatro representaciones de Grupo Beta en la frontera Sur: Comitán, Tapachula, Palenque y Comitán. Y doce representaciones en la frontera norte: San Luís Río Colorado, Sonorita, Nogales, Agua Prieta, Sásabe, Ciudad Juárez, Piedras Negras, Matamoros, Acayucan, Tijuana, Tecate, Mexicali.

Mapa 3. Localización de las unidades operativas: Grupo Beta



Fuente: Instituto Nacional de Migración. (2007) Grupo Beta. Anexo. México, p. 5

Con el objeto de contrarrestar las condiciones de pobreza que obligaron al migrante a radicar en otro país el gobierno de México ha creado el programa federal 3x1. Este programa tiene el objetivo de mejorar las condiciones en las comunidades en donde se genera mayor marginación. Los proyectos propuestos en cada comunidad son generados por la ciudadanía. El programa consiste en recibir financiamiento por las tres instancias de gobierno (Federal, Estatal y Municipal) así como los migrantes en los Estados Unidos. Generalmente, son las familias en México quienes les proponen a sus

familiares en Estados Unidos el proyecto en la comunidad. Una vez que ellos aceptan participar, meten el proyecto al municipio quien gestiona el recurso faltante. La mayoría de las veces son proyectos de infraestructura, como la construcción de un kiosco en el parque central o una cancha de básquetbol. Sin embargo ya se han realizado proyectos más ambiciosos como plantas de tratamiento de agua.

El programa interinstitucional de atención a menores fronterizos fue una propuesta generada por UNICEF y el gobierno de México. Este programa tiene como objetivo mejorar las condiciones de repatriación y traslados de los menores en la zona fronteriza. Para el programa fue necesario integrar a todas aquellas instituciones involucradas en la repatriación de menores entre las cuales se encuentran: el Sistema Nacional del DIF, Instituto Nacional de Migración, Instituto Nacional Indigenista, los Sistemas DIF estatales y Nacionales de la zona fronteriza, Asuntos Consulares de la Secretaría de Relaciones Exteriores. Esto permitió generar vínculos de cooperación entre las instituciones para el mejor trato y protección de los menores. Cabe mencionar, que los centros de aseguramiento en los Estados Unidos no están adaptados para el aseguramiento de los niños. Es importante resaltar la prioridad del gobierno de México por acelerar las repatriaciones y disminuir los riesgos del menor en el momento del aseguramiento.

El Programa Vete Sano, Regresa Sano, se planteó con el objetivo de incrementar mejores estándares de salud entre los migrantes centroamericanos que ingresan a nuestro territorio y los mexicanos que se dirigen a los Estados Unidos. Este se realiza a través de los programas federales, estatales y municipales de las Secretarías de Salud. En los programas se llevan acabo brigadas de vacunación, atención preventiva y vigilancia epidemiológica. Sin embargo, se considera que el incremento del rota virus, dengue y

Sida en el Soconusco nos hace pensar que estos programas no han tenido la efectividad esperada.

Después de la Segunda Guerra Mundial, los países vieron la necesidad de proteger a los migrantes que se encontraban fuera de su lugar de origen por temor a ser perseguidos por su raza o nacionalidad. Es por ello, que a través de la Convención de 1951 y el Protocolo de 1967 los estados definen el concepto de refugiado. México al firmar la Convención y el protocolo se comprometió a informar a Naciones Unidas, en que medida su legislación interna contempla la protección del refugiado. México también ofrecerá cooperación para el buen funcionamiento del ACNUR. El concepto de refugiado definido en la Convención ha sido modificado de acuerdo a las condiciones del refugiado en cada región. Es por ello, que en la Organización de la Unidad Africana de 1969 y la Declaración de Cartagena, se ampliaron las definiciones del refugiado. La Declaración de Cartagena fue respaldada por el Comité Ejecutivo del ACNUR y la OEA. Es por ello, que aunque no es un documento que obligue jurídicamente, los estados firmantes la han implementado en su legislación local.

En 1967, se llevó a cabo en la Asamblea General de las Naciones Unidas, la Declaración sobre el Asilo Territorial. El concepto de asilo, no se encuentra definido en el derecho internacional, sin embargo es un término que las naciones entienden como la protección que un país brinda a los refugiados en su territorio. En esta Declaración, el refugiado no podrá ser expulsado de un territorio y puesto a disposición de un país cuya integridad y seguridad se encuentre amenazado. Lo anterior, se define como principio de no devolución. Este principio forma parte del derecho consuetudinario, lo que significa que aquellos estados que no hayan firmado la Convención de 1951 tendrán que respetarlo. Cuando un refugiado es expulsado y el país no respeta el principio de no

devolución. El refugiado a través, de la Comisión de Derechos Humanos o ACNUR podrá someter el caso ante el Comité contra la Tortura.

Los derechos de los refugiados no solamente se contemplan en los documentos antes mencionados. La protección del refugiado forma parte del derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario. Por ejemplo, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos se “prohíbe expulsar a una persona en donde pueda ser sometido a tortura” Lo anterior, se reafirma en la Convención contra la tortura y otros Tratos de Penas Cruelles, Inhumanos y Degradantes. También, los niños reciben un trato especial a través de la Convención sobre los Derechos del Niño, en donde se establece que cualquier niño que solicite la condición de refugiado, se le deberá otorgar protección y asistencia humanitaria. No obstante, para recibir asilo se deberá comprobar que el solicitando proviene de un país en conflicto armado o en su defecto es perseguido por motivos de raza, nacionalidad, religión, opiniones políticas, etc.

El Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) brinda asistencia material y protección jurídica a los refugiados en cualquier parte del mundo. El ACNUR presiona a los gobiernos para que respeten los acuerdos internacionales y promueve a los estados para que firmen o ratifiquen los acuerdos de refugiados en los que no formen parte. El ACNUR actúa en situaciones de emergencia, organizando a los refugiados para la instalación de campamentos. Asimismo, participa en la búsqueda y reintegración de las familias. El ACNUR argumenta las condiciones del asilo y solicita apoyo no solamente en el estado receptor sino busca un segundo país de asilo en caso de requerirlo. Posteriormente, el ACNUR verifica las condiciones de repatriamiento y de no ser posible busca la adaptación del refugiado al sistema

productivo del país receptor. Las funciones del ACNUR se encuentran específicas en el Estatuto adoptado por la Asamblea General en 1950.

De acuerdo al Estatuto, el ACNUR protege a las personas que se encuentren dentro de estos grupos específicos: refugiados de acuerdo a la Convención de 1951, las personas que huyen de un conflicto o movimientos que han afectado seriamente el orden público, (refugiado de acuerdo a la OUA o la Declaración de Cartagena) a los repatriados o ex refugiados, desplazados internos y los apátridas. El ACNUR protege a los apátridas porque es posible que los desplazamientos vayan relacionados con la formación de nuevas fronteras. Aunado a que el apátrida en muchos casos es rechazado por los estados, por lo que son ex refugiados que permanecen sin territorio una vez terminado el conflicto. Para el estado es benéfico privar de las ventajas de la ciudadanía a los apátridas, sin embargo en la mayoría de los casos los apátridas sí pueden demostrar el vínculo que existe con ese país.

Los niños que nacen en países diferentes al de los padres son susceptibles a convertirse en apátridas, pues no adquieren la nacionalidad de acuerdo a su lugar de nacimiento. Naciones Unidas ha instado al ACNUR, en insistir en las investigaciones relacionadas con la condición de apátrida. Se llevaron acabo, dos convenciones para reducir los casos de apátrida. La primera en 1954 en la cual se pretendía garantizar que los apátridas gozaran de derechos sin ser discriminados. La segunda en 1961, establece que aquellas personas que sean apátridas puedan adquirir su nacionalidad en base a su lugar de nacimiento. Asimismo, define que “ninguna persona puede ser privada de su nacionalidad por motivos étnicos, raciales, religiosos o políticos”. De acuerdo a esta convención en su artículo 11, el ACNUR tendrá la facultad de revisar las solicitudes de las personas que se crean con derecho a protegerse por esta convención.

Debemos mencionar que es facultad de cada estado decidir si acepta o no a un extranjero. Sin embargo, los Estados no pueden regresar a un refugiado a algún territorio en donde peligre o sufra algún tipo de persecución. (De acuerdo, al principio de no devolución) Esto no significa que se protejan a personas que han cometido delitos graves. Es importante para un país identificar entre un migrante y un refugiado. Un migrante abandona su país por su propia voluntad, mientras un refugiado se ve obligado a hacerlo por las circunstancias de inseguridad y persecución que vive en su lugar de origen. Otra diferencia es que los migrantes abandonan su país con el objeto de mejorar sus condiciones económicas sin embargo sí gozan de la protección ciudadana de su país de origen. Mientras el refugiado no cuenta con el apoyo de su Estado. De tal forma, que los migrantes no cumplen con las condiciones para ser refugiados y por consiguiente gozar de los derechos que Naciones Unidas les concede.

Los soldados no pueden ser refugiados, sin embargo los civiles que rechacen conscientemente ir a la guerra podrán gozar de asilo. En caso de ser perseguido por las autoridades de su Estado. Las personas que son acusadas penalmente pueden solicitar asilo, ya que pueden ser personas condenadas por cuestiones políticas. Sin embargo, aquellos que sean acusados por crímenes contra la humanidad no tiene derecho a la protección que recibe el refugiado. Por otro lado, las mujeres que son forzadas cruelmente por el Estado a elegir a un esposo o usar cierta vestimenta tienen derecho a recibir protección de refugiadas. Algunos países como Estados Unidos, Australia, Canadá y Reino Unido han ofrecido protección específica por persecución de género. Así mismo, Francia, Canadá y Estados Unidos han ofrecido refugio a aquellas mujeres que sean forzadas a la mutilación genital. Los países tienen la facultad de decidir quiénes son refugiados y quiénes sólo quieren ingresar a su país.

Los refugiados no solamente tienen derecho a ingresar al territorio que ofrece asilo. También tienen derecho a gozar de atención médica, derecho a la educación a los niños y los adultos a ingresar al sistema productivo. A no ser discriminados ni maltratados por su condición de refugiado. No obstante, los refugiados tienen la obligación de respetar las leyes nacionales y no alterar el orden público. Aunque no es obligación del estado brindar refugio permanentemente, si hay casos en donde el refugiado decide permanecer en el país de asilo. Aunque las condiciones en su país de origen hayan mejorado. Situación que se presentó en Chiapas, con los refugiados guatemaltecos que decidieron permanecer indefinidamente en las comunidades de la línea fronteriza.

La concepción axiológica de los Derechos Humanos ha representado divisiones entre los filósofos y positivistas, culturalistas y universalistas. Sin embargo, la necesidad de una cultura de los Derechos Humanos es cada vez más evidente. Por lo tanto, es muy importante la labor que la Organización de las Naciones Unidas realiza con la ratificación de la Declaración de los Derechos Humanos a través de convenciones específicas para tratar la discriminación o las distintas formas de violencia. Sin embargo, países como México, Guatemala, Honduras, El Salvador y Estados Unidos la violación a los Derechos Humanos representa el costo que los migrantes tienen que pagar para obtener mejores condiciones de vida. Por lo tanto, mientras existan las redes de prostitución de niños en la frontera sur, mientras los migrantes indocumentados sean amenazados, extorsionados, golpeados y asaltados por las mismas autoridades migratorias o los finqueros México ni Estados Unidos podrán legitimar su respeto a los Derechos Humanos.