

## **Artículo 22 de la Convención Americana de los Derechos Humanos a 50 Años de su Promulgación, Caso Mexicano**

**Martha Guadalupe Guerrero Verano**

Profesora en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México.

E-mail: mgverano@derecho.unam.mx

**Resumen:** Este artículo analiza un derecho contenido en la Convención Americana de Derechos Humanos, el que se refiere al Derecho de circulación y de residencia, que se encuentra establecido en el artículo 22 de la Convención, haciendo énfasis en el caso mexicano. Se estudia si es que el derecho interno mexicano contaba con estos derechos hace 50 años, cuando la Convención Americana de los Derechos Humanos fue promulgada; así como el Estado Mexicano incorporó en su ley las normas de Derecho Internacional contenidas en la Convención Americana y las adecuaciones que ha implementado para mantenerlas vigentes. Se hace también un recorrido a través de la legislación mexicana y se señala lo que ha ocurrido con este derecho, sobre todo en los últimos meses que han llegado a territorio mexicano una gran cantidad de migrantes procedentes de Centroamérica, con la intención de llegar a los Estados Unidos de América, a pesar de que no cuentan con documentación, y que ha hecho el Estado Mexicano al respecto.

**Palavras-chave:**

Convención Americana. Derecho de Circulación. Derecho de Residencia. Caso Mexicano.



UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA

João Pessoa, Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas

## **Artículo 22 de la Convención Americana de los Derechos Humanos a 50 Años de su Promulgación, Caso Mexicano**

Martha Guadalupe Guerrero Verano

“Pero sin duda la *Convención Americana sobre Derechos Humanos* debe considerarse como el instrumento jurídico convencional de mayor importancia en el derecho sustantivo internacional americano.”

Héctor FIX-ZAMUDIO

### **1 INTRODUCCIÓN**

Han pasado 50 años desde que fue promulgada la Convención Americana de los Derechos Humanos, tiempo en que las circunstancias han cambiado y por ende las relaciones entre los Estados también, además, otros actores de la escena internacional han cobrado mayor relevancia, tal es el caso de las personas, quienes al paso de estos 50 años han visto incrementada su importancia así como la protección a sus derechos humanos.

En las últimas décadas los flujos migratorios se han incrementado considerablemente, y pese a que en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos está bien delimitado el tipo de migración que se produce conforme a las causas que las generan, lo cierto es que en la actualidad, ese límite entre cada tipo de migración parece estarse diluyendo de tal forma, que ya es difícil distinguir

entre una causa u otra, debido, precisamente, a la interrelación que se presenta entre las personas.

Ante estas circunstancias resulta pertinente realizar un análisis de la vigencia de las prerrogativas y derechos señalados en el artículo 22 de la Convención Americana de los Derechos Humanos, haciendo énfasis en el caso mexicano.

## **2 EL COMIENZO...**

Pese al interés general de los Estados miembros de la Organización de Estados Americanos en crear un sistema regional de protección de los derechos humanos, es hasta 1959, durante la V Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores, efectuada en Santiago de Chile, cuando se retoma la idea de dicho proyecto, la “Resolución VIII, primero resucitó al mandato de elaboración de un proyecto de convención sobre Derechos Humanos, encomendando tal tarea al Consejo Interamericano de Jurisconsultos” (RODRÍGUEZ, 1994, p. 175), es decir, once años después de promulgada la *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre* que se vuelve a considerar la creación de un instrumento de protección de los Derechos Humanos; sin embargo, habrían de pasar otros diez años antes de que tal proyecto se consolidara.

## **3 50 AÑOS DE LA CONVENCION AMERICANA**

La Convención Americana de Derechos Humanos se llevó a cabo del 7 al 22 de noviembre de 1969, en San José, Costa Rica, abriéndose a firma y a ratificación “o adhesión de todo Estado

Miembro de la Organización de los Estados Americanos” (Artículo 74 de la Convención Americana), el 22 de noviembre de dicho año; los Estados que la firmaron en esa fecha fueron Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Uruguay y Venezuela.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, “instrumento en el que se consolidan los ideales que complementan lo expresado en la Declaración Americana” (Autor, 2012,) entró en vigor el 18 de julio de 1978, una vez que de acuerdo con el artículo 74.2 de la Convención se depositaron ante la Secretaría General de la Organización de Estados Americanos, once instrumentos de ratificación o de adhesión.

La Convención Americana está integrada por un preámbulo y 82 artículos divididos en 11 capítulos; el Capítulo I enumera en dos artículos los deberes de los Estados.

#### **Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos**

1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano.

En este artículo 1º se establece la obligación y el compromiso de todo Estado Parte de la Convención Americana en respetar y garantizar los derechos de las personas que se encuentren en su territorio, sin discriminación alguna, de ninguna índole. Mientras que en el artículo 2 se hace referencia a que si los derechos y libertades de las personas no estuviesen ya garantizados en los ordenamientos jurídicos de los Estados, éstos tendrán el deber de adoptar las disposiciones pertinentes a fin de garantizar tales derechos en su ordenamiento interno. Sobre todo, como señala Fix-Zamudio (1993, p. 38) “Debido a la tendencia hacia el

reconocimiento e incorporación de las normas de tratados internacionales en el derecho interno”.

**Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno**

Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el Artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

En efecto, como manifiesta Buergethal (1990, p. 174) “Las convenciones sobre derechos humanos estipulan, en primer término el deber del Estado de suministrar recursos internos eficaces para la tutela de los derechos que ellas reconocen” y en este caso de la Convención Americana de los Derechos Humanos no podía ser la excepción, se enfatiza aún más en los dos primeros artículos.

No obstante, la Convención Americana de los Derechos Humanos establece un sistema de protección internacional de los derechos humanos “con fundamento en que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado sino de los atributos de la persona humana, sistema además de naturaleza coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos.” (VENTURA 1999: 170) De tal forma que los Derechos Humanos en su carácter de universales es un atributo para la persona, independientemente del Estado del que sea nacional.

De unos años a la fecha, cada vez más los Estados ratifican los Tratados internacionales en materia de Derechos Humanos, con el consecuente compromiso por parte del Estado de implementar en su derecho interno, principalmente en su Constitución, las normas contenidas en tales instrumentos internacionales, a fin de brindarle una mayor protección a las personas; como señala Cançado (1993, p. 60) “Os Estados Partes em tratados de direitos humanos encontram-

se, en suma, obligados a organizar o seu ordenamiento jurídico interno...”

De tal manera que independientemente del sistema jurídico del Estado, deberá de hacerse la incorporación de las normas del Tratado en el ordenamiento interno; como manifiesta Becerra (2006, p. 25) “el Estado tiene la capacidad de establecer la estructura jurídica que considere necesaria para la recepción del derecho internacional. Lo importante es el cumplimiento de las obligaciones que contrae.” En este sentido, en el artículo 2 se establece el compromiso del Estado Parte en adoptar en su propio ordenamiento jurídico las medidas necesarias para garantizar los derechos contenidos en la Convención Americana de Derechos Humanos.

“A convenção consagra duas grandes partes, ou seja, a primeira que trata dos conceitos relativos aos direitos humanos, e a segunda que corresponde aos mecanismos de proteção,” (GUERRA, 2013, p. 41), precisamente en la atención que se le brinda tanto al reconocimiento de los Derechos Humanos como a los mecanismos para su protección, es que al momento de depositar el instrumento de ratificación o adhesión, o en cualquier momento posterior, los Estados deben “declarar que reconoce la competencia de la Comisión” (Artículo 45), es decir, a través del instrumento de ratificación o adhesión se le da un reconocimiento particular a la competencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Pero no se limita con solo el reconocimiento de la competencia de la Comisión, sino que va más allá, puesto que además, a través del Artículo 62 se reconoce la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el órgano contencioso de la Organización de Estados Americanos:

#### **Artículo 62**

1. Todo Estado parte puede, en el momento del depósito de su instrumento de ratificación o adhesión de esta Convención, o en cualquier momento posterior, declarar que reconoce como obligatoria de pleno derecho y sin convención especial, la competencia de la Corte sobre

todos los casos relativos a la interpretación o aplicación de esta Convención.

2. La declaración puede ser hecha incondicionalmente, o bajo condición de reciprocidad, por un plazo determinado o para casos específicos. Deberá ser presentada al Secretario General de la Organización, quien transmitirá copias de la misma a los otros Estados miembros de la Organización y al Secretario de la Corte.

3. La Corte tiene competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de esta Convención que le sea sometido, siempre que los Estados Partes en el caso hayan reconocido o reconozcan dicha competencia, ora por declaración especial, como se indica en los incisos anteriores, ora por convención especial.

En el Artículo 62.1 se establece que el Estado Parte de la Convención, al momento de ratificarla o con posterioridad, podrá reconocer la competencia de la Corte Interamericana en todos los casos relativos a la Convención Americana de Derechos Humanos, ya sea en lo relativo a la interpretación de la Convención o bien a la aplicación de las normas contenidas en la misma. En el Artículo 62.2 se señala que la declaración puede realizarse por un tiempo determinado o para casos específicos, así como hecha incondicionalmente o bajo condición de reciprocidad; independientemente de estas condiciones, la declaración deberá presentarse al Secretario General de la Organización de Estados Americanos, quien a su vez lo informará a los demás Estados Parte, así como al Secretario de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Como consecuencia del 62.1, al reconocer como obligatoria la competencia de la Corte, en el Artículo 62.3 se especifica que la Corte tiene competencia “para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de esta Convención...” reiterando que será siempre y cuando los Estados Parte hayan reconocido tal competencia mediante la declaración.

Con lo cual, como señala Ventura (1999, p. 170) “la obligación de proteger los derechos humanos recae, en primer lugar, en el Estado y sólo subsidiariamente en los órganos de protección

establecidos en la Convención: la Comisión y la Corte interamericanas de Derechos Humanos.”

Pero lo más importante para garantizar el respeto de los Derechos Humanos de las personas por parte de los Estados, es que en el Artículo 68.1 se establece que: “Los Estados Partes **se comprometen a cumplir la decisión** de la Corte en todo caso en que sean partes.” Con lo cual se establece el compromiso del Estado en cumplir el fallo de la Corte, que como lo señala el artículo 67, “será definitivo e inapelable”, con lo cual, el Estado no se puede sustraer de su obligación de acatar el fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, lo que redundará en beneficio de las personas.

Y aunque el fallo de la Corte es aplicable específicamente a las partes en litigio, no podemos omitir que pudieran ser aplicables a otros casos por analogía.

#### **4 MÉXICO Y LA CONVENCIÓN AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS**

México depositó en la Secretaría General de la Organización de Estados Americanos el instrumento de adhesión el 24 de marzo de 1981, con la consecuente aceptación de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, cumpliendo así con lo estipulado en el Artículo 62, siendo la Declaración para el Reconocimiento de la Competencia de la Corte la siguiente:

1. Los Estados Unidos Mexicanos reconocen como obligatoria de pleno derecho, la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sobre los casos relativos a la interpretación o aplicación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de

conformidad con el artículo 62.1 de la misma, **a excepción de los casos derivados de la aplicación del artículo 33 de la Constitución** Política de los Estados Unidos Mexicanos.

2. La aceptación de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos solamente será aplicable a los hechos o a los actos jurídicos posteriores a la fecha del depósito de esta declaración, por lo que no tendrá efectos retroactivos.

3. La aceptación de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se hace con carácter general y continuará en vigor hasta un año después de la fecha en que los Estados Unidos Mexicanos notifiquen que la han denunciado.

Por lo que hace a la Adhesión a la Convención Americana de Derechos Humanos, el gobierno mexicano realizó dos Declaraciones interpretativas y una Reserva, acorde con el artículo 75, que establece que: “Esta Convención solo puede ser objeto de reservas conforme a las disposiciones de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, suscrita el 23 de mayo de 1969.” Conforme a esta Convención de Viena, en el artículo 2 se especifica:

d) se entiende por "**reserva**" una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado al firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o al adherirse a él, con objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a ese Estado;

No obstante, resulta importante señalar que en materia de Derechos Humanos, no se podrán realizar reservas al objeto del Tratado, únicamente se realizarán éstas respecto a determinadas disposiciones, sin que afecte la naturaleza del Tratado.

Según la *Guía de la práctica sobre las reservas a los Tratados* (2011) se entiende por **Declaración Interpretativa** “una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado o por una organización internacional con objeto de precisar o aclarar el sentido o el alcance de un tratado o de algunas de sus disposiciones.”

La reserva y las declaraciones interpretativas hechas por el gobierno mexicano al momento de ratificar la Convención fueron las siguientes:

**Declaraciones Interpretativas:**

Con respecto al párrafo 1 del Artículo 4, considera que la expresión "en general", usada en el citado párrafo, no constituye obligación de adoptar o mantener en vigor legislación que proteja la vida "a partir del momento de la concepción" ya que esta materia pertenece al dominio reservado de los Estados.

Por otra parte, es el concepto del Gobierno de México que la limitación que establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el sentido de que todo acto público de culto religioso deberá celebrarse precisamente dentro de los templos, es de las comprendidas en el párrafo 3 del Artículo 12.

**Reserva:**

El Gobierno de México hace Reserva expresa en cuanto al párrafo 2 del Artículo 23 ya que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su Artículo 130, dispone que los Ministros de los cultos no tendrán voto activo, ni pasivo, ni derecho para asociarse con fines políticos.

Posteriormente, el 9 de abril de 2002, el gobierno de México notificó a la Secretaría General de la Organización de Estados Americanos su intención de retirar parcialmente las declaraciones interpretativas y reserva, quedando de la siguiente manera:

**Declaración interpretativa**

Con respecto al párrafo 1 del Artículo 4 considera que la expresión "en general" usada en el citado párrafo no constituye obligación de adoptar o mantener en vigor legislación que proteja la vida "a partir del momento de la concepción", ya que esta materia pertenece al dominio reservado de los Estados.

**Reserva**

El Gobierno de México hace Reserva expresa en cuanto al párrafo 2 del Artículo 23, ya que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su Artículo 130, dispone que los Ministros de los cultos no tendrán voto pasivo, ni derecho para asociarse con fines políticos.

El 11 de julio de 2014, el gobierno mexicano notifica a la Secretaría General de la Organización de Estados Americanos su decisión de retirar el enunciado final del numeral 1 de la Declaración para el reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte

Interamericana de Derechos Humanos, que señalaba “... a excepción de los casos derivados de la aplicación del artículo 33 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”.

## **5 DERECHO DE CIRCULACIÓN Y DE RESIDENCIA**

El artículo 22 de la Convención Americana de los Derechos Humanos se refiere específicamente al Derecho de Circulación y de Residencia, analizaremos cada una de las partes de este artículo, mismo que se menciona a continuación de manera completa, y posteriormente se irá analizando párrafo por párrafo, haciendo énfasis en su aplicación en el Estado Mexicano.

### **Artículo 22. Derecho de Circulación y de Residencia**

1. Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tiene derecho a circular por el mismo y, a residir en él con sujeción a las disposiciones legales.
2. Toda persona tiene derecho a salir libremente de cualquier país, inclusive del propio.
3. El ejercicio de los derechos anteriores no puede ser restringido sino en virtud de una ley, en la medida indispensable en una sociedad democrática, para prevenir infracciones penales o para proteger la seguridad nacional, la seguridad o el orden públicos, la moral o la salud públicas o los derechos y libertades de los demás.
4. El ejercicio de los derechos reconocidos en el inciso 1 puede asimismo ser restringido por la ley, en zonas determinadas, por razones de interés público.
5. Nadie puede ser expulsado del territorio del Estado del cual es nacional, ni ser privado del derecho a ingresar en el mismo.

6. El extranjero que se halle legalmente en el territorio de un Estado parte en la presente Convención, sólo podrá ser expulsado de él en cumplimiento de una decisión adoptada conforme a la ley.

7. Toda persona tiene el derecho de buscar y recibir asilo en territorio extranjero en caso de persecución por delitos políticos o comunes conexos con los políticos y de acuerdo con la legislación de cada Estado y los convenios internacionales.

8. En ningún caso el extranjero puede ser expulsado o devuelto a otro país, sea o no de origen, donde su derecho a la vida o a la libertad personal está en riesgo de violación a causa de raza, nacionalidad, religión, condición social o de sus opiniones políticas.

9. Es prohibida la expulsión colectiva de extranjeros.

En el 22.1 se señala: “Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tiene derecho a circular por el mismo y, a residir en él con sujeción a las disposiciones legales.” Por lo que se puede apreciar, el artículo inicia comentando que tendrá derecho a circular por el territorio de un Estado quien se encuentre legalmente en él, es decir, este derecho de la libre circulación podrá ser disfrutado por quienes se encuentren de manera **legal** en dicho Estado, con lo cual, se excluye de este derecho a la mayoría de los migrantes, dado que muchos ingresan de forma ilegal, sobre todo para quienes ingresan a territorio estadounidense cruzando la frontera con México.

Por lo que hace a residir en el territorio, sí lo tiene que realizar sujetándose a las disposiciones legales que se le establezcan.

El 22.2 “Toda persona tiene derecho a salir libremente de cualquier país, inclusive del propio”. De manera general, esta parte del artículo se respeta en la mayoría de los Estados, basta con tramitar el correspondiente pasaporte con las autoridades del país; aunque en los tiempos actuales, hay Estados que NO permiten a sus connacionales salir de su territorio, como es el caso de Venezuela, ya que desde hace algunos años no se les permite a los venezolanos que salgan de su país, lo tienen que hacer de manera ilegal, porque el

actual gobierno se niega a expedir pasaportes e incluso ha cerrado las fronteras, de tal forma que los venezolanos se tienen que exponer para poder salir.

En el 22.3 “El ejercicio de los derechos anteriores no puede ser restringido sino en virtud de una ley, en la medida indispensable en una sociedad democrática, para prevenir infracciones penales o para proteger la seguridad nacional, la seguridad o el orden públicos, la moral o la salud públicas o los derechos y libertades de los demás”, podemos apreciar que en la práctica algunos Estados (como por ejemplo Venezuela) argumentan cuestiones de seguridad y de orden público para impedir que sus connacionales salgan del país.

En el 22.4 “El ejercicio de los derechos reconocidos en el inciso 1 puede asimismo ser restringido por la ley, en zonas determinadas, por razones de interés público.” En este apartado se le está concediendo al Estado la prerrogativa de restringir el derecho a la libre circulación, así como de elegir donde vivir; con lo cual estos derechos quedan al libre albedrío del Estado.

Por lo que hace al 22.5 “Nadie puede ser expulsado del territorio del Estado del cual es nacional, ni ser privado del derecho a ingresar en el mismo.” En el caso mexicano se da cumplimiento a los puntos 22.2 y 22.5, dado que como mexicanos podemos salir y regresar a México en el momento que deseemos, y por la vía que nos sea más pertinente, por supuesto acreditándonos con el pasaporte mexicano; y hasta el momento no se han presentado casos en los que un mexicano haya sido expulsado.

No así para el caso de los extranjeros, quienes a pesar de lo establecido en el punto 22.6 “El extranjero que se halle legalmente en el territorio de un Estado parte en la presente Convención, sólo podrá ser expulsado de él en cumplimiento de una decisión adoptada conforme a la ley” ya que durante muchos años, conforme al artículo 33 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el Ejecutivo Federal tenía la facultad exclusiva de expulsar al extranjero

sin necesidad de que hubiese un juicio. Debido a esto, México presentó la reserva analizada anteriormente: “**a excepción de los casos derivados de la aplicación del artículo 33** de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.”

Sin embargo, con la Reforma Constitucional en materia de Derechos Humanos llevada a cabo en junio de 2011, se reformó el artículo 33, adicionándole “**con juicio previo**”, es decir, el Ejecutivo Federal continúa teniendo la facultad de expulsar a un extranjero, pero ahora debe de tener un juicio antes de que sea expulsado.

Una vez habiendo sido subsanada esta acción de expulsar a los extranjeros del territorio nacional, el 11 de julio de 2014 el gobierno mexicano retiró ese enunciado final de la reserva.

Con respecto al 22.7. “Toda persona tiene el derecho de buscar y recibir asilo en territorio extranjero en caso de persecución por delitos políticos o comunes conexos con los políticos y de acuerdo con la legislación de cada Estado y los convenios internacionales.” Dado que en el sistema interamericano está muy bien delimitadas las figuras de asilado y refugiado, atendiendo las causas que las conforman, es por ello que no existe mayor problema para las autoridades migratorias mexicanas al momento de proporcionar la característica de asilado o bien de refugiado.

Sin embargo, no se puede olvidar que el otorgamiento de la condición de asilo que hace cualquier Estado, incluyendo el Estado Mexicano, está en razón de su propia legislación, así como de la ratificación de los instrumentos internacionales en la materia, en muchas de las ocasiones las políticas migratorias van en contra de otorgar asilo a las personas, o lo restringen demasiado.

En el caso de México, es el Instituto Nacional de Migración (INM) en conjunto con la Comisión Mexicana de Ayuda a Refugiados (COMAR) quienes se encargan del otorgamiento de esta calidad migratoria.

Con la Reforma Constitucional en materia de Derechos Humanos del 2011 también se adicionó al artículo 11 Constitucional lo siguiente: “[...] En caso de **persecución, por motivos de orden político**, toda persona tiene derecho de solicitar **asilo; por causas de carácter humanitario se recibirá refugio**. La ley regulará sus procedencias y excepciones.” Quedando dicho artículo de la siguiente manera:

**Artículo 11.** Toda persona tiene derecho para entrar en la República, salir de ella, viajar por su territorio y mudar de residencia, sin necesidad de carta de seguridad, pasaporte, salvoconducto u otros requisitos semejantes. El ejercicio de este derecho estará subordinado a las facultades de la autoridad judicial, en los casos de responsabilidad criminal o civil, y a las de la autoridad administrativa, por lo que toca a las limitaciones que impongan las leyes sobre emigración, inmigración y salubridad general de la república, o sobre extranjeros perniciosos residentes en el país.

**En caso de persecución, por motivos de orden político, toda persona tiene derecho de solicitar asilo; por causas de carácter humanitario se recibirá refugio. La ley regulará sus procedencias y excepciones.**

En este artículo se contienen prácticamente la mayoría de los preceptos del artículo 22 de la Convención Americana de Derechos Humanos, el 22.1, el 22.1, el 22.3, el 22.4 y el 22.7; y de manera indirecta el 22.5 y el 22.6.

Respecto al 22.8. “En ningún caso el extranjero puede ser expulsado o devuelto a otro país, sea o no de origen, donde su derecho a la vida o a la libertad personal está en riesgo de violación a causa de raza, nacionalidad, religión, condición social o de sus opiniones políticas.” El Estado Mexicano ha cumplido con esta situación incluyendo la figura de “protección complementaria” en su ordenamiento jurídico.

Por último, 22.9. “Es prohibida la expulsión colectiva de extranjeros.” En el caso de México la práctica demuestra que por el contrario, es un país que a lo largo del tiempo recibe más extranjeros de manera colectiva. No obstante, en el sistema interamericano ya se

han presentado casos de expulsión colectiva, por ejemplo Caso Nadege Dorzama y otros vs. República Dominicana, en el que además de incumplir con este precepto, también se afectó el derecho a la libre circulación.

## 6 LEGISLACIÓN MEXICANA ENTORNO A LA CIRCULACIÓN Y RESIDENCIA

En la Constitución Política de los estados Unidos Mexicanos se estipulan los derechos que tenemos todas las personas que nos encontremos en territorio nacional, independientemente de si somos mexicanos o extranjeros, o si se ingresó de manera legal o no.

Artículo 10. En los Estados Unidos Mexicanos **todas las personas** gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece. [...]

A lo largo de los artículos de la Constitución Mexicana se establece el reconocimiento a los Derechos Humanos de todas las personas, e incluso hay artículos que refieren a que tendrán derechos aún si su ingreso al país no fue de manera legal.

En el año de 1969 que fue promulgada la Convención Americana de los Derechos Humanos, la Ley que regulaba la cuestión de la entrada, permanencia y salida de extranjeros a territorio mexicano era la Ley General de Población de 1947. Pese a que anteriormente habían sido promulgadas la Ley General de Población de 1936.

El artículo 31 de la Ley General de Población de 1947 se establecía que: “**Las personas** que pretendan **entrar** al territorio nacional o salir de él, **deberán llenar los requisitos** exigidos por la presente Ley y sus reglamentos.” Es decir, para poder ingresar a

territorio mexicano, las personas deberían reunir previamente con los requisitos solicitados en la propia Ley y en los reglamentos.

La **Ley General de Población de 1974**, fue publicada el día lunes 7 de enero de 1974, en el Diario Oficial de la Federación, número 4, tomo CCCXXII, pp. 1-10 (DOF 1974), y en el artículo 7 se establecen los asuntos que le compete realizar a la Secretaría de Gobernación, entre los que destaca el apartado II.

#### MIGRACIÓN

ARTÍCULO 7.- Por lo que se refiere a los asuntos de orden migratorio **a la Secretaría de Gobernación corresponde:**

I. Organizar y coordinar los distintos servicios migratorios;

**II. Vigilar la entrada y salida de los nacionales y extranjeros, y revisar la documentación de los mismos;**

III. Aplicar esta Ley y su Reglamento; y

IV. Las demás facultades que le confieran esta Ley y su Reglamento así como otras disposiciones legales o reglamentarias.

En el ejercicio de estas facultades, la Secretaría de Gobernación **velará por el respeto a los derechos humanos** y, especialmente, por la integridad familiar de los sujetos a esta ley.

Respecto a la internación de los extranjeros a México en el artículo 32 se establece que la Secretaría de Gobernación “fijará” el número de extranjeros que podrán ingresar al país; mientras que en el artículo 34 se señala que la propia Secretaría podrá fijar el lugar de residencia a los extranjeros que se internen al país.

**ARTÍCULO 32.-** La Secretaría de Gobernación **fijará**, previos los estudios demográficos correspondientes, **el número de extranjeros cuya internación podrá permitirse al país**, ya sea por actividades o por zonas de residencia, y sujetará a las modalidades que juzgue pertinentes, la inmigración de extranjeros, según sean sus posibilidades de contribuir al progreso nacional.

[...]

**ARTÍCULO 34.-** La Secretaría de Gobernación podrá **fijar** a los extranjeros que se internen en el país las condiciones que estime convenientes respecto a las actividades a que habrán de dedicarse **y al lugar o lugares de su residencia**. Cuidará asimismo de que los inmigrantes sean elementos útiles para el país **y de que cuenten con los ingresos necesarios para su subsistencia** y en su caso, la de las personas que estén bajo su dependencia económica.

Como se puede apreciar, mediante estos dos artículos se establece que será la autoridad mexicana, la Secretaría de Gobernación, la que fijará el número de extranjeros que ingresarán al país, así como la posibilidad de fijarles su lugar de residencia, lo cual iría en contra de la libertad de circulación y residencia señalados en el artículo 22 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

En la Ley General de Población de 1974, al igual que en las Leyes anteriores, se establecía el otorgamiento de la característica de *asilado político* a toda persona perseguida por motivos políticos, en este caso, sin importar su lugar de origen. Y es debido a la gran afluencia de personas que llegaron a México en busca de auxilio, que la característica de *refugiado* fue incluida en la *Ley General de Población* mediante modificación al artículo 42, fracción VI; publicada en el Diario Oficial de la Federación el 17 de julio de 1990; entró en vigor al día siguiente, ya que anteriormente no se reconocía dicha categoría en nuestra legislación. Bajo este contexto, el *refugiado* es el extranjero que se interna en territorio nacional para proteger su vida, seguridad o libertad cuando hayan sido amenazadas por diversas circunstancias originadas principalmente por conflictos armados que hayan perturbado gravemente el orden público en su país de origen.

El gobierno mexicano depositó el instrumento de adhesión a la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 casi 50 años después, el 7 de junio del 2000, al igual que el Protocolo de 1967. “Con lo cual, queda de manifiesto el interés del gobierno mexicano en actualizar su política migratoria y en integrar a su normatividad instrumentos internacionales.” (Autor 2017)

Durante mucho tiempo la única ley en materia de migración que existió en México fue la Ley General de población de 1974, hasta que fue publicada la *Ley de Migración* el 25 de mayo de 2011. Con la entrada en vigor del *Reglamento de la Ley de Migración* se derogaron en la Ley General de Población los artículos relacionados con la inmigración de los extranjeros, según lo señalado en el artículo segundo transitorio del Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 25 de mayo de 2011. No obstante, lo relacionado con la inmigración entró en vigor hasta que el Reglamento de la misma Ley estuvo vigente, mientras tanto, se aplicó lo dispuesto en la Ley General de Población y su Reglamento.

El *Reglamento de la Ley de Migración* se expide mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 28 de septiembre de 2012, y entró en vigor, conforme lo establece el artículo primero transitorio: “a los treinta días hábiles siguientes al día de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.”

En el artículo 3 fracción XVII de la *Ley de Migración* se señala que se entenderá por: “Migrante: al individuo que sale, transita o llega al territorio de un Estado distinto al de su residencia por cualquier tipo de motivación.” (2011). En esta fracción no se hace referencia a si es nacional o extranjero, solo que migrante es la persona que circula por territorio nacional.

En el artículo 7 de esta Ley se establece:

Artículo 7. La libertad de toda persona para ingresar, permanecer, transitar y salir del territorio nacional tendrá las limitaciones establecidas en la Constitución, los tratados y convenios internacionales de los cuales sea parte el Estado mexicano, esta Ley y demás disposiciones jurídicas aplicables.

El libre tránsito es un derecho de toda persona y es deber de cualquier autoridad promoverlo y respetarlo. Ninguna persona será requerida de comprobar su nacionalidad y situación migratoria en el territorio nacional, más que

por la autoridad competente en los casos y bajo las circunstancias establecidos en la presente Ley.

Nuevamente se hace referencia de la libertad de las personas para “ingresar, permanecer, transitar y salir”, es decir, para circular por el territorio nacional, pero a pesar de que reconoce que la libre circulación es un derecho, tendrá limitaciones, con lo cual, no se podría ejercer a plenitud lo estipulado en el artículo 22 de la Convención Americana de los Derechos Humanos.

## **7 EL CASO MEXICANO**

México no solo es un país de origen de migrantes que en busca del sueño americano salen del territorio nacional tratando de llegar a Estados Unidos, sino que también es país de tránsito de todos los centroamericanos y sudamericanos que pretenden llegar a Estados Unidos, por lo que su paso por el país es prácticamente obligado.

Artículo 34. Los mexicanos y extranjeros sólo pueden entrar y salir del territorio nacional por los lugares destinados al tránsito internacional de personas por tierra, mar y aire. La internación regular al país se efectuará en el momento en que la persona pasa por los filtros de revisión migratoria ubicados en los lugares destinados al tránsito internacional de personas por tierra, mar y aire, dentro de los horarios establecidos para tal efecto y con intervención de las autoridades migratorias.

Artículo 35. Para entrar y salir del país, los mexicanos y extranjeros deben cumplir con los requisitos exigidos por la presente Ley, su Reglamento y demás disposiciones jurídicas aplicables.

Corresponde de forma exclusiva al personal del Instituto vigilar la entrada y salida de los nacionales y extranjeros y revisar la documentación de los mismos.

Esta migración es constante, sin embargo, en el último año, desde octubre de 2018, han entrado a territorio mexicano varias caravanas integradas por centroamericanos, en su mayoría

hondureños, que quieren llegar a Estados Unidos sin contar con la visa estadounidense correspondiente.

Conforme al artículo 37 de la Ley de Migración, los extranjeros para internarse al territorio nacional deberán presentar el pasaporte, y la visa si les ha sido solicitada, que en el caso de los migrantes centroamericanos, se les pide visa a la mayoría de los nacionales de esos Estados.

Artículo 37. **Para internarse** al país, los extranjeros **deberán:**

I. Presentar en el filtro de revisión migratoria ante el Instituto, **los documentos** siguientes:

a) **Pasaporte** o documento de identidad y viaje que sea válido de conformidad con el derecho internacional vigente, y

b) Cuando así se requiera, **visa** válidamente expedida y en vigor, en términos del artículo 40 de esta Ley; o

c) Tarjeta de residencia o autorización en la condición de estancia de visitante regional, visitante trabajador fronterizo o visitante por razones humanitarias.

II. Proporcionar **la información** y los datos personales que las autoridades competentes soliciten en el ámbito de sus atribuciones.

III. No necesitan visa los extranjeros que se ubiquen en alguno de los siguientes supuestos: [...]

Sin embargo, la entrada de la mayoría de las caravanas no ha sido amigable, ni se ha cumplido con la normativa mexicana, de hecho las primeras caravanas han ingresado al país con lujo de violencia.



Foto Reuters/Ueslei Marcelino

Asimismo, la posición del gobierno estadounidense respecto a los migrantes que han ingresado a Estados Unidos y su pretensión unilateral de que sea el gobierno mexicano quien los atienda en tanto se determina su situación legal.

CARAVANAS	FECHA	NÚMERO
• Primera	18/10/2018	7,233
• Segunda	28/10/2018	1,895
• Tercera	30/10/2018	300
• Cuarta	02/11/2018	2,000
• Quinta	05/11/2018	240
• Sexta	18/01/2019	2,000
• Séptima	17/02/2019	200

Y muchas otras caravanas hasta llegar a un aproximado de 50,000 personas el año pasado que han ingresado a territorio mexicano con la intención de llegar a los Estados Unidos de América.

Otras fuentes señalan que el flujo migratorio a México este año 2019 supera en más de 200% la cifra del año anterior, y que “460,000 migrantes que han ingresado a México” (INEGI 2019).

Estos migrantes se han internado en territorio mexicano sin alcanzar a cruzar la frontera con Estados Unidos; los pocos que lo han conseguido han sido regresados a México para que aquí esperen en tanto se les da una respuesta a su solicitud de ingreso, aún cuando dicho trámite pueda durar meses.



Las condiciones de los migrantes no son las adecuadas, como no hay espacios, hay hacinamiento.



Una gran problemática se manifiesta entre la población mexicana, ya que muchos de esos migrantes que están en las ciudades mexicanas fronterizas, no acatan las indicaciones de los lugares en donde se deben establecer en tanto se les da una respuesta, lo cual genera una reacción negativa de la población de los lugares en donde se han asentado los migrantes centroamericanos.



En diversas ciudades de México se han llevado a cabo marchas en contra de los migrantes, porque la situación que se vive en esas ciudades es de zozobra.

También se presentó la problemática de que las ciudades fronterizas a las que llegaron los migrantes, tuvieron que destinar los recursos económicos que originalmente era para el municipio, en atender a los migrantes, y en muchos de los municipios los recursos se acabaron, lo que incrementó aún más el descontento de la población, sobre todo, porque se han dejado de abastecer medicamentos para los niños enfermos de cáncer porque “no hay dinero”, ya han fallecido niñas enfermas de cáncer, a las que no se les suministraban los medicamentos.

Por otra parte, el gobierno mexicano también implementó programas en atención a los migrantes, como el “Plan emergente de emisión de tarjetas de visitante por razones humanitarias”. Que con el objetivo de tener una migración ordenada, segura y regular, la Secretaría de gobernación a través del Instituto Nacional de Migración, que hasta febrero de 2019 entregó 13 mil 270 tarjetas de visitante por razones humanitarias en Chiapas, Ciudad de México y Coahuila. (INM)



## 8 CONCLUSIONES

Cuando el Presidente de los Estados Unidos de América puso como condición para no imponer aranceles a productos mexicanos que se frenara el flujo migratorio hacia Estados Unidos, y dio un tiempo de prueba para ello, el Gobierno Mexicano entonces sí realizó lo que debía haber hecho desde un primer momento: aplicar la ley mexicana en la materia, es decir, aplicar la Ley de Migración y su Reglamento.

En México mucho se habló de que se le estaba haciendo “la chamba” al presidente de los Estados Unidos al enviar más personal a vigilar las fronteras, incluso él decía que México era su muro, y agradecía al Presidente de México el apoyo, lo cual causó la molestia de muchos mexicanos, que no sabían que el gobierno mexicano no le estaba haciendo su “chamba” al Presidente de los Estados Unidos, sino que simplemente las autoridades mexicanas estaban haciendo SU PROPIO TRABAJO, hacer respetar la Ley.

No se trata de ofender ni lastimar a quienes salen de su lugar de origen en busca de mejores oportunidades de vida y un mayor satisfactor económico; se trata de aplicar la Ley y que ese ingreso sea regulado, respetando la normativa del país y sus instituciones.

Es deber del gobierno el proveer a sus gobernados de condiciones dignas, pero cuando un gobierno desatiende a su población por atender requerimientos de personas que de manera ilegal y con lujo de la fuerza ingresan al país, se comienza a cuestionar el Estado de Derecho que paulatinamente parece como si se fuese desapareciendo.

Considero que deben continuar atendiéndose como prioridad los grupos vulnerables en México, como lo son los niños enfermos de cáncer.

Los derechos a la circulación y a la residencia señalados en el artículo 22 de la Convención Americana de los Derechos Humanos han sido llevados a cabo de una manera adecuada durante estos 50 años.

La armonización de las normas de Derecho Internacional, como lo es en este caso la Convención Americana, con el derecho interno mexicano, se ha visto bien encausada, a partir de su promulgación y en especial, los derechos contenidos en el artículo 22.

Data de Submissão: 01/11/2019

Data de Aprovação: 13/12/2019

Processo de Avaliação: *double blind peer review*

Editor Geral: Jailton Macena de Araújo

Editor de Área: Jailton Macena de Araújo

## **BIBLIOGRAFÍA**

BECERRA, Manuel. (2006) *La recepción del derecho internacional en el derecho interno*. UNAM, México.

BUERGENTHAL, Tomas *et al.* *Manual internacional de derechos humanos*, IIDH, Caracas/San José 1990

CANÇADO, Antônio. “A interação entre o Direito Internacional e o Direito Interna na Proteção dos Direitos Humanos” en BOLETIM DA SOCIEDADE BRASILEIRA DE DIREITO INTERNACIONAL Ano XLV-XLVI Dezembro 1992/Maio 1993 N°s 84/86

FIX-ZAMUDIO, Héctor. “La Corte Interamericana de Derechos Humanos”

<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/4/1978/19.pdf>

FIX-ZAMUDIO, Héctor. “La evolución del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en las Constituciones Latinoamericanas”, BOLETIM DA SOCIEDADE BRASILEIRA DE DIREITO INTERNACIONAL Ano XLV-XLVI Dezembro 1992/Maio 1993 N°s 84/86

GUERRA, Sidney. O Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos e o Controle de Convencionalidade, Editora Atlas, São Paulo 2013

RODRÍGUEZ, Jesús. *Instrumentos Internacionales Básicos de Derechos Humanos*. CNDH, México 1994

VENTURA, Manuel. “La Convención Americana sobre Derechos Humanos”, en Fix-Zamudio, Héctor, *México y las Declaraciones de Derechos Humanos*. UNAM, México 1999.

## **Article 22 of the American Convention on Human Rights 50 Years Ago of its Promulgation, Mexican Case**

Martha Guadalupe Guerrero Verano

**Abstract:** This article analyzes a right contained in the American Convention on Human Rights, which refers to the right of movement and residence, established in the article 22 of the Convention, with special emphasis in the Mexican case. It is studied if the Mexican domestic law had these rights, 50 years ago, when the American Convention on Human Rights was promulgated; as well as the Mexican State incorporated in its law the norms of International Law contained in the American Convention and the adjustments that it has implemented to keep them in vigor. It also takes a trip through Mexican legislation and indicates what has happened with these rights, especially in recent months that a great number of migrants from Central America have arrived in a Mexican territory, with the intention of reaching the United States of America, although they do not have documentation, and what the Mexican State has done about it.

**Keywords:** American Convention. Circulation Right. Residence Right. Mexican Case.