

QUE REFORMA EL ARTÍCULO 5o. DE LA LEY SOBRE REFUGIADOS, PROTECCIÓN COMPLEMENTARIA Y ASILO POLÍTICO, A CARGO DE LA DIPUTADA MARÍA CONCEPCIÓN VALDÉS RAMÍREZ, DEL GRUPO PARLAMENTARIO DEL PRD

Planteamiento del problema

Pese a que en el país contamos con una de las legislaciones de avanzada en materia de protección a migrantes, en el campo de la vida real y cotidiana menos del 1 por ciento de los menores de edad que son detenidos por las autoridades migratorias de nuestro país son reconocidos bajo el estatus jurídico o condición de refugiado.

Lo anterior se evidencia en el informe dado a conocer el pasado 31 de marzo por la organización Human Rights Watch (HRW), denominado “Puerta cerradas: el fracaso de México a la hora de proteger a niños refugiados y migrantes de América Central”, en el cual, se documentan las grandes contradicciones entre lo que marca la legislación de nuestro país y la deportación de miles de menores migrantes que son enviados de vuelta a sus países de origen principalmente como Guatemala, El Salvador y Honduras, aun cuando su integridad está sujeta al espiral de violencia generada por la amenaza de la propia delincuencia de donde son originarios.

La numeralia de esta problemática es compleja: tan sólo en 2015, las autoridades migratorias del país detuvieron a 35 mil 704 menores migrantes. De ellos, 18 mil 650 viajaban no acompañados, según datos del Instituto Nacional de Migración, de la Secretaría de Gobernación.

Argumentos

El informe de HRW en referencia evidencia diversas fallas para con el tratamiento de menores migrantes acompañados y no acompañados, en este sentido, Michael Bochenek, responsable del informe, argumenta que la Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados estima, que para el caso mexicano, de los 18 mil 650 menores que viajaron no acompañados en 2015, al menos la mitad de estos sí reunirían los requisitos o condiciones para acogerse a los beneficios de la Ley sobre Refugiados, Protección Complementaria y Asilo Político, ante la oleada de violencia que azota a los países de origen de estos menores migrantes como se aseveró. Sin embargo, en este contexto nuestro país dio protección únicamente a 57 menores migrantes el año pasado, lo que representa únicamente 0.3 por ciento de los tratados por las autoridades migratorias del país.

HRW resalta que la cifra de 35 mil menores migrantes detenidos refleja un aumento del flujo migratorio de 55 por ciento en comparación al año de 2014, e inclusive, de hasta 270 por ciento si tomamos en referencia la numeralia oficial de 2013.

Para Bochenek, como consejero de la División de Derechos de los Niños de HRW, puntualiza que los datos arrojados no son una coincidencia, sino que evidencian el creciente apoyo financiero que el gobierno de los Estados Unidos de Norteamérica ha concedido a México para que implante un control migratorio más estricto, tanto en la frontera sur como norte de nuestro país. Un control no abocado al respeto y defensa de los derechos humanos de miles de infantes migrantes.

Para HRW, tanto la legislación como la política migratoria de México ha fallado principalmente en cinco aspectos: el primero, aunque la Ley de Migración establece que las autoridades migratorias mexicanas deben notificar al menor migrante de su derecho a solicitar el reconocimiento como refugiado, en la praxis no se lleva a cabo, actuándose en un marco de omisión de la ley y de las propias facultades del servidor público; segundo, se adolece de la no adecuada evaluación para con los niños migrantes, y con ello, determinar si sus solicitudes de refugio son viables de conformidad con lo que establece la Ley sobre Refugiados, Protección Complementaria y Asilo Político; tercero, la falta de la asesoría jurídica por parte del servidor público; cuarto, la práctica de las autoridades

migratorias de detener a todos los niños bajo una condición carcelaria; y quinto, que se desalientan a los infantes para solicitar la protección por parte del Estado mexicano.

El informe de HRW no es el único que ha venido observando la problemática sobre los niños migrantes y sus derechos, en este caso, en lo que toca a los provenientes de Centroamérica y el paso por nuestro país. Previamente la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha emitido tres informes que tocan en parte la temática al respecto: primero, Derechos Humanos de los Migrantes y otras personas en el contexto de la Movilidad Humana en México, publicado el 30 de diciembre de 2013; segundo, Violencia, Niñez y Crimen Organizado, publicado el 11 de noviembre de 2015; y tercero, Situación de Derechos Humanos en México, publicado el 31 de diciembre de 2015.

En contraparte a la realidad, México como Estado parte de diversos instrumentos internacionales para con el abordaje de la migración y los derechos de los niños, ha ratificado dos importantes documentos: la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de los Trabajadores Migratorios y sus Familias, y la Convención sobre los Derechos del Niño, permitiendo con ello, la posibilidad de que la rama legislativa o creadora de leyes del gobierno del Estado suscribiente –en este caso México– adopte las convenciones y se comprometa a incorporarlas a las propias leyes nacionales, es decir, implantar una armonización o estandarización de sus contenidos y alcances.

Para Bochenek, en el marco de la presentación del informe, puntualizó que en nuestro país se cuenta con una legislación buena, el problema está siendo en su propia aplicación. Asimismo, señaló que la misma legislación –por referirse tanto a la Ley de Migración como a la Ley de Refugiados, Protección Complementaria y Asilo Político– cuentan con buenos niveles de protección, pero operada por agencias sin capacidad para aplicarla

En suma, México se había caracterizado a lo largo de su historia contemporánea de tener una política de no política migratoria en sus diversas aristas, hoy la preocupación no radica en tener una ley de avanzada más o menos armonizada conforme los instrumentos internacionales, sino de quienes son operadores de la misma, han recaído en un marco de aplicación discrecional e inclusive de omisión en perjuicio de los derechos humanos de los migrantes que cruzan por nuestro país, y particularmente, los propios de los infantes.

Más allá de los aciertos y las deficiencias de las leyes en materia, como de la poca eficacia de instituciones gubernamentales como lo es el propio Instituto Nacional de Migración, el quid de la temática del informe que da origen a la presente iniciativa con proyecto de decreto, parte de la idea de la imposibilidad a la que se afrontan día con día miles de niños migrantes –principalmente centroamericanos– para poder adquirir la condición de refugiado, o en su defecto, la protección complementaria con causas y motivos fundados.

La Ley sobre Refugiados, Protección Complementaria y Asilo Político actualmente prevé diversas figuras para efectos de protección de extranjeros o de migrantes que se encuentran de paso por nuestro país, a fin de acogerse para la protección de sus derechos humanos con el Estado mexicano. Asimismo, incluye los mecanismos para la adquisición de las condiciones referidas de refugiado, de protección complementaria y del propio asilo político a través de instituciones como la Comisión Mexicana de ayuda a Refugiados de la Secretaría de Gobernación y la propia Secretaría de Relaciones Exteriores, cada una en el marco de sus facultades.

Actualmente, la ley en comento señala en el artículo 5, del título segundo, “De la condición de refugiado”, en el capítulo I, “De los principios”, una serie de criterios bajo los cuales la o las dependencias de la administración pública federal competentes deberán avocarse para efectos de la interpretación y aplicación de la propia ley, además de lo que deben observar conforme a las disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los tratados internacionales de observancia obligatoria en México y demás ordenamientos aplicables.

El artículo 5 de la Ley para Refugiados, Protección Complementaria y Asilo Político establece lo siguiente:

En aplicación de esta ley se observarán, entre otros, los siguientes principios y criterios:

- I. No devolución;
- II. No discriminación;
- III. Interés superior del niño;
- IV. Unidad familiar;
- V. No sanción por ingreso irregular; y
- VI. Confidencialidad.

Los principios o criterios considerados en el artículo en cita, en efecto plantean una serie de parámetros bajo los cuales la dependencia de la administración pública federal competente –en este caso la Secretaría de Gobernación a través de la Comisión Mexicana de Ayuda a Refugiados– debe adecuar sus criterios de interpretación y aplicación de la Ley siempre en beneficio del extranjero y de sus propios derechos humanos, cuando solicite en este caso aplicar para la condición de refugiado.

Aunque la legislación vigente señala elementos de avanzada y un tanto armonizados conforme los estándares internacionales que prevé la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de los Trabajadores Migratorios y sus Familias, y particularmente, la Convención sobre los Derechos del Niño, para lo tocante a la problemática de los niños migrantes que deseen acogerse al beneficio de esta figura, así como la Declaración de Cartagena sobre Refugiados, existen otra serie de principios, criterios o estándares que es menester a considerarse en la propia legislación vigente y siempre en beneficio del extranjero, así como de niñas, niños y adolescentes, entre otros.

En noviembre de 2015 se publicó por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en coparticipación con la organización civil Sin Fronteras, la segunda edición del Protocolo de Actuación para quienes Imparten Justicia en Casos que involucren a Personas Migrantes y Sujetas de Protección Internacional. Protocolo que partiendo del respeto a la autonomía e independencia judicial, proporciona las reglas de actuación para garantizar el respeto de los derechos humanos de las personas migrantes y sujetas de protección internacional, así como los principios y los principales instrumentos jurídicos que les aseguran la mayor protección posible. Basado en el marco jurídico de origen nacional e internacional, pretende dotar de herramientas a quienes imparten justicia para identificar la norma que protege de manera más amplia los derechos humanos de las personas migrantes y sujetas de protección internacional, pero que de igual manera, los contenidos del protocolo pudiesen adecuarse al actuar de las demás instituciones gubernamentales en sus diversos niveles, como previstos mediante reformas en las leyes correspondientes en beneficio de las personas migrantes en el país.

El protocolo en mención plantea en lo tocante a los menores de edad y sus derechos, un apartado relativo a las reglas de actuación para casos que involucren a niños, niñas y adolescentes migrantes, estableciendo una serie de criterios de atención de este grupo vulnerable, así como el mismo protocolo, prevé una serie de principios generales que deben tomarse en consideración no únicamente para quienes imparten justicia, sino que de igual manera de amplíe el espectro hacia demás autoridades en sus diversos niveles de gobierno como hemos aseverado.

Como señalamos, México adolece no únicamente de una temática compleja para los extranjeros que soliciten los beneficios de la figura de refugiado, sino de los miles de menores migrantes provenientes de países centroamericanos como Guatemala, El Salvador y Honduras, como denuncia HRW en el informe *Puertas cerradas: el fracaso de México a la hora de proteger a niños refugiados y migrantes de América Central*.

El quid de la presente iniciativa con proyecto de decreto se sustenta en la adecuación de los principios y criterios considerados en el artículo 5 de la Ley sobre Refugiados, Protección Complementaria y Asilo Político, así como de la incorporación de otros previstos en diversos instrumentos internacionales referidos en el cuerpo de la argumentación.

En el marco de las recomendaciones de los organismos internacionales, de los informes de organizaciones civiles, como de lo derivado a la reforma constitucional de 2011 y su carácter extensivo en la defensa de los derechos humanos, se plantea así la necesidad de llevar a cabo una reconfiguración de los principios y criterios para efectos de interpretación y aplicación de la Ley para Refugiados, Protección Complementaria y Asilo Político, particularmente, en lo tocante a la defensa los derechos de los niños, niñas y adolescentes migrantes y otros sujetos de protección internacional en el país.

La presente propuesta se sustenta básicamente en la reconfiguración e incorporación de los siguientes principios y criterios:

Primero, la no discriminación e igualdad, es un principio que posee un carácter fundamental para la salvaguarda de los derechos humanos. Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha pronunciado en la opinión consultiva 4/84: “La noción de *igualdad* se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio o que, a la inversa, por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes no se consideran incursos en tal situación de inferioridad. No es admisible crear diferencias de tratamiento entre seres humanos que no se correspondan con su única e idéntica naturaleza”.

Asimismo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos puntualiza en la opinión consultiva 18/03, que el principio de igualdad y no discriminación alcanzan “a todos los Estados por pertenecer al dominio del *jus cogens*, revestido de carácter imperativo, acarrea obligaciones *erga omnes* de protección que vinculan a todos los Estados y generan efectos con respecto a terceros, incluso particulares”. De acuerdo con el artículo 53 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, una norma *jus cogens* como lo es el principio de la no discriminación e igualdad, reviste cuatro características: primera, que reviste un estatus de norma de derecho internacional general; segunda, implica una aceptación de la comunidad internacional; tercera, conlleva inmunidad para ser derogada; y cuarta, puede ser modificable únicamente por una norma de la misma jerarquía.

Segundo, el principio pro persona, cuya esencia se considera en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se sustenta para con la observancia y aplicación de los derechos humanos en que será “favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia”. Lo referido, implica que cuando se está ante dos o más normas que son aplicables al caso concreto, debe prevalecer la que mejor cumpla ese propósito. Este criterio interpretativo también debe emplearse en el caso de que una norma tenga diversas interpretaciones jurídicamente aceptables.

Así, el principio pro persona implica que todas las autoridades ya sean de carácter legislativo, ejecutivo o judicial, como de cualquier nivel, están obligadas a brindar la protección más amplia a cualquier persona en territorio nacional. Por su parte, el Poder Judicial de la Federación ha reconocido que el principio pro persona implica recurrir a la interpretación más extensiva cuando se trata de garantizar derechos y a la interpretación más restrictiva cuando se trata de imponerles límites.

Tercero, la universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, son un conjunto de principios ya considerados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 1o., argumentados en las siguientes razones: primero, respecto a su universalidad este principio está vinculado con el de no discriminación y que tiene que ver con que todos los derechos humanos corresponden a todas las personas por igual,

independientemente de su condición por nacionalidad, raza, opinión política, condición económica, raza, género, o cualquier otra; segundo, respecto a su interdependencia, se refiere a la relación entre unos con otros derechos, haciendo con ello, que el reconocimiento de uno, conlleve el respeto de los demás derechos; tercero, es para lo relativo al principio de indivisibilidad, que se sostiene la idea de que los derechos humanos son inherentes a la persona; y cuarto, en lo concerniente a su progresividad, se refiere a la toma de medidas necesarias para lograr la efectividad de los derechos hasta el máximo de recursos disponibles.

Cuarto, el principio de no devolución, previsto en la ley vigente, se trata de una norma o criterio del derecho consuetudinario internacional relativo a la prohibición de llevar a cabo cualquier medida que tenga la naturaleza de devolver a una persona solicitante de las figuras de refugio o asilo político a su país de origen donde su vida, libertad y derechos pueden verse vulnerados.

Quinto, el interés superior del niño, niña o adolescente migrante, considerado en la ley vigente bajo de la denominación de interés superior del niño, implica en términos genéricos el bienestar del menor de edad. De acuerdo con la Corte Interamericana de Derechos Humanos, dicho principio se sustenta en la propia dignidad del ser humano, como en las características especiales de los infantes y en la necesidad de propiciar su desarrollo.

Sexto, la unidad familiar, enmarca el reconocimiento de la familia como elemento nodal de la sociedad y la figura del Estado constituye un principio esencial del derecho internacional de los derechos humanos y de los refugiados. La separación de los niños, niñas y adolescentes de su núcleo familiar es especialmente delicada, por lo que sólo debe realizarse bajo una justificación clara y con una duración temporal; tan pronto lo permitan las circunstancias, ellos o ellas deben ser devueltos a su entorno familiar.

Séptimo, la no revictimización, o bien conocida como victimización secundaria se define como toda acción y omisión que lesione el estado físico, mental o psíquico de la persona. En este contexto, las personas migrantes y sujetas a la protección internacional pueden ser sujetas a la condición de víctimas, testigos u ofendidos de algún ilícito, dentro de los que se considera la trata de personas o el tráfico ilícito de migrantes, entre otros.

Octavo, la presunción de inocencia, figura prevista como derecho en su consagración con el artículo 20 de la Carta Magna, es un derecho humano relativo a que toda persona acusada de haber cometido un delito debe ser considerada inocente, siempre que no se establezca lo contrario mediante una resolución judicial definitiva. La razón de ser de dicho principio es garantizar a toda persona que no será condenada sin que existan pruebas suficientes que demuestren su responsabilidad.

Al respecto, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha pronunciado que el derecho de presunción de inocencia trasciende el espectro y alcances del debido proceso, pues con su observancia y aplicación se garantizan la protección de otros derechos conexos como la dignidad humana entre otros, que podrían ser vulnerados por actuaciones administrativas o penales.

Noveno, la gratuidad, como elemento para garantizar un efectivo acceso a los procedimientos por parte de las personas migrantes y sujetas de protección internacional, ya que ante la falta de recursos, ello actúa como un inhibidor para llevar un debido proceso en el contexto de la defensa de los derechos humanos.

Décimo, el beneficio de la duda, es uno de los principios rectores que deben considerarse en los procedimientos de determinación de la condición de refugiado, el cual, reconoce que es complejo para las personas que solicitan dicho estatus de aportar las pruebas suficientes y necesarias para validar o comprobar sus afirmaciones. En otras palabras, respecto a los criterios del derecho internacional sobre refugiados, la carga de la prueba no recae solamente en la figura del solicitante de la condición de refugiado, puesto que es imposible que la persona cuya vida e integridad corran peligro tenga los medios para preparar de manera exhaustiva las pruebas que motivan su caos en el país de acogida.

Undécimo, la no sanción por ingreso irregular, se refiere al principio de no criminalizar la acción de migrar cuando las razones de los sujetos se sustenten en el peligro que corren sus derechos de ser vulnerados por su país de origen o de otro.

Duodécimo, la confidencialidad, se refiere a la confidencialidad que debe llevar el procedimiento de solicitud de refugio o asilo si no vulnera sus derechos fundamentales.

Decimotercer, finalmente la asistencia humanitaria y protección, el cual se traduce en un principio para el caso de personas desplazadas, de acuerdo con los principios rectores de los desplazamientos internos, los Estados tienen la obligación de proporcionar protección y asistencia humanitaria a las personas desplazadas.

La reconfiguración como incorporación de un catálogo de principios y criterios para efectos de interpretación y aplicación de la Ley para Refugiados, Protección Complementaria y Asilo Político, viene a ampliar el espectro bajo el cual adquiere un peso mayor la propia ley; fortalece la observancia, aplicación y defensa de los derechos humanos de los refugiados; fortalecerá los mecanismos para la adquisición de las condiciones jurídicas previstas; el entendimiento de la propia ley irá a la par del espíritu del derecho internacional de derechos humanos y de los refugiados; así como estos principios vendrán a trastocar los criterios que permitan a los miles de niños, niñas y adolescentes puedan acogerse al beneficio de la protección del Estado mexicano.

Finalmente, la presente iniciativa con proyecto de decreto, relativa a la Ley sobre Refugiados, Protección Complementaria y Asilo Político, pretende adquirir dos aspectos con la reconfiguración y reconocimiento de otros principios y criterios para la interpretación y aplicación de la ley en referencia; primero, el relativo a que ello se traduzca en un instrumento de protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes migrantes que puedan acogerse al beneficio de la condición de refugiado; y segundo, que ello viene a trastocar a otros sujetos de protección internacional considerados en la propia legislación, además de incidir en la construcción de acciones y políticas públicas ad hoc al respeto de los derechos humanos.

Fundamento legal

Por lo expuesto y con fundamento en los artículos 71, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y 6o., numeral 1, fracción I, 77 y 78 del Reglamento de la Cámara de Diputados, la suscrita, María Concepción Valdés Ramírez, integrante del Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática, presenta iniciativa con proyecto de

Decreto por el que se reforman las fracciones II y III, y se adicionan las fracciones VII a XIII del artículo 5 de la Ley para Refugiados, Protección Complementaria y Asilo Político

Único. Se **reforman** las fracciones II y III, y se **adicionan** las fracciones VII a XIII del artículo 5 de la Ley para Refugiados, Protección Complementaria y Asilo Político, para quedar como sigue:

Título Segundo De la Condición de Refugiado

Capítulo I De los Principios

Artículo 5. En aplicación de esta ley se observarán, entre otros, los siguientes principios y criterios:

I. No devolución;

II. No discriminación e igualdad;

III. Interés superior del niño, niña o adolescente migrante;

IV. Unidad familiar;

V. No sanción por ingreso irregular;

VI. Confidencialidad;

VII. Pro persona;

VIII. Universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad;

IX. No revictimización;

X. Presunción de inocencia;

XI. Gratuidad;

XII. Beneficio de la duda; y

XIII. Asistencia humanitaria y protección.

Transitorio

Único. El presente decreto entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

Palacio Legislativo de San Lázaro, a 19 de abril de 2016.

Diputada María Concepción Valdés Ramírez (rúbrica)