

## ***Despenalización de la migración irregular en México: Análisis y perspectivas de la reforma a la Ley General de Población de 21 de julio de 2008***

Julieta MORALES SÁNCHEZ

**SUMARIO:** I. A manera de introducción. II. Migración regular e irregular. III. ¿Soberanía de los Estados vs migración irregular? IV. Ley General de Población antes de la reforma de 2008: deficiencias de la ley frente a la realidad migratoria. V. Proceso legislativo de la reforma a la Ley General de Población publicada el 21 de julio de 2008. VI. Perspectivas de la reforma de 21 de julio de 2008. VII. Anexos.

### **I. A manera de introducción**

México enfrenta una realidad nacional diferenciada. Según la Encuesta Nacional de Ingreso y Gasto de los Hogares del INEGI 2006, el ingreso de la población más rica es 15.1 veces superior al que perciben los habitantes más pobres; así, los ingresos de la décima parte de la población más rica, superan a los que obtuvieron en conjunto 63 millones de habitantes.<sup>1</sup> Este factor ha sido uno de los detonantes que llevan a las personas a migrar en busca de empleo y mejores condiciones de vida.

En el contexto anterior, el fenómeno migratorio en México se torna complejo debido a que es un país de origen, tránsito y destino de personas migrantes. La frontera sur consta de 1138 kilómetros, de los cuales 962 colindan con

---

<sup>1</sup> Véase <http://www.inegi.gob.mx/inegi/default.aspx?c=11430&pred=1&s=est> (fecha de consulta: 25 de agosto de 2008). El Estado Mexicano es considerado por el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo como un país de desarrollo humano alto ya que ocupa el lugar 52 a nivel mundial; además, es el único país latinoamericano miembro de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE). A pesar de lo anterior, en México existen diversos problemas y circunstancias sociales y, especialmente, económicas, que pueden constituir el origen de la decisión de emigrar. Véase [http://www.hdr.undp.org/reports/global/2005/español/pdf/HDR05\\_sp\\_HDI.pdf](http://www.hdr.undp.org/reports/global/2005/español/pdf/HDR05_sp_HDI.pdf) y <http://www.undp.org.mx/Doctos/Publicaciones/idhcompleto.pdf> (fecha de consulta: 13 de septiembre de 2008).

Guatemala y 176 con Belice. Pese a que en el discurso se proclama el respeto a los derechos humanos de las y los migrantes<sup>2</sup> es dable decir, que de la interpretación sistemática de los acontecimientos que caracterizan al fenómeno migratorio se podría pensar que en la misma proporción en que surgen instrumentos internacionales e instituciones domésticas, regionales y mundiales para la protección y tutela de los derechos fundamentales<sup>3</sup> de la persona; también crecen y se agudizan las violaciones sistemáticas de dichos derechos, lo que evidencia el desajuste del sistema.

Lamentablemente la correspondencia entre “realidad” y “ley” no existe, presentándose, en múltiples ocasiones, una colisión entre las leyes migratorias y los derechos humanos de las personas migrantes. Sobre esta situación versa el presente trabajo en el cual se analizará el origen, implicaciones y perspectivas de la reforma a la Ley General de Población (LGP) publicada en el Diario Oficial de la Federación (DOF) el 21 de julio de 2008, por la cual se despenaliza la migración irregular.

## II. Migración regular e irregular

La explicación de las causas de los procesos migratorios, desde un punto de vista económico, ha sido abordada desde tres perspectivas diferentes:<sup>4</sup> la teoría neoclásica, la aproximación histórica-estructural<sup>5</sup> y la teoría de sistemas

---

<sup>2</sup> En el presente artículo se utilizará un lenguaje incluyente, con base en disposiciones de derecho interno (artículo 4 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y artículos 4 y 9, fracciones XV y XVII, de la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación), así como por compromisos internacionales contraídos por México en ejercicio de su soberanía (Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer –CEDAW-). El Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación afirma que el lenguaje sexista promueve la exclusión de género, por lo que se considera una conducta discriminatoria. Así, “de manera precisa se puede ubicar al lenguaje sexista como una forma de discriminación indirecta, cuyo efecto inmediato e intangible no es el de restringir el acceso de las personas y los grupos a los derechos y a las oportunidades, pero sí contribuir a crear condiciones, legitimar y naturalizar la existencia de menores derechos y oportunidades para ellas (las mujeres)”, es decir, “contribuyen a recrear las condiciones sociales y culturales que legitiman su exclusión”. Aunque se reconoce que “el combate a la discriminación exige mucho más que el empleo de un lenguaje sin sexismo...” se afirma que “...su uso contribuirá a la igualdad de oportunidades”. Véase Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación, *10 criterios para eliminar el lenguaje sexista en la administración pública federal*, Textos del caracol 1, 2007. [http://www.serviciosmedicos.pemex.com/noticias/10\\_CRITERIOS\\_BASICOS\\_PARA\\_ELIMINAR\\_EL LENGUAJE\\_SEXISTA\\_EN\\_LA\\_APF.PDF](http://www.serviciosmedicos.pemex.com/noticias/10_CRITERIOS_BASICOS_PARA_ELIMINAR_EL LENGUAJE_SEXISTA_EN_LA_APF.PDF) (fecha de consulta: 28 de agosto de 2008).

<sup>3</sup> No se entrará en este estudio a analizar la diferencia entre derechos humanos y derechos fundamentales. Para efectos de este trabajo se manejarán indistintamente.

<sup>4</sup> Véase Castles, Stephen y Miller, Mark, *La era de la migración: movimientos internacionales de población en el mundo moderno*, Cámara de Diputados, México, 2004, pp. 34 y ss.

<sup>5</sup> La aproximación histórica estructural examina el reclutamiento masivo de mano de obra por el capital y percibe a los intereses del capital como absolutamente determinantes. *Idem*.

## DESPENALIZACIÓN DE LA MIGRACIÓN IRREGULAR

Julietta MORALES SÁNCHEZ

migratorios.<sup>6</sup> Para los efectos de este estudio se considera importante mencionar, a pesar de sus inconsistencias,<sup>7</sup> a la teoría neoclásica. Esta teoría establece la existencia de fuerzas de rechazo-atracción (push-pull) y concibe a las causas de la migración como una combinación de factores de rechazo que impelen a las personas a dejar sus lugares de origen con factores de atracción que las conducen a algunos países receptores; supone que las personas “buscan” el país de residencia que maximice o les proporcione bienestar.<sup>8</sup>

Para efectos de este apartado se recurrirán a las definiciones establecidas en la Convención Internacional para la Protección de todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares (CIPTMF) y las contenidas en la Opinión Consultiva OC-18/03 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CorteIDH); aunque las mismas se refieren a los trabajadores migratorios, se proyectarán para todas las personas migrantes.

El artículo 5, inciso a), de la CIPTMF establece que las y los migrantes “serán considerados documentados o en situación regular si han sido autorizados a ingresar, a permanecer ... en el Estado de empleo de conformidad con las leyes de ese Estado y los acuerdos internacionales en que ese Estado sea parte”.

La CorteIDH estima que las y los migrantes regulares son aquellas “persona(s) que se encuentra autorizada(s) a ingresar (y) a permanecer... en el Estado de empleo, de conformidad con las leyes de ese Estado y los acuerdos internacionales en que ese Estado sea parte”.<sup>9</sup>

El artículo 5, inciso b), de la CIPTMF menciona que “serán considerados no documentados o en situación irregular (quienes) no han sido autorizados a ingresar (ni) a permanecer... en el Estado de empleo de conformidad con las leyes de ese Estado y los acuerdos internacionales en que ese Estado sea parte”.

Por su parte la CorteIDH refiere que indocumentadas son aquellas: “persona(s) que no se encuentra(n) autorizada(s) (par)a ingresar,... (y) permanecer ... en el

---

<sup>6</sup> La teoría de sistemas migratorios sostiene que los movimientos migratorios se generan por la existencia de vínculos previos entre los países de envío y recepción basados en la colonización, la influencia política, el intercambio, la inversión o los vínculos culturales. *Idem*.

<sup>7</sup> *Se retoma esta teoría ya que se centra en las migraciones “voluntarias”, las cuales se analizarán en el presente trabajo. Infra se reflexionará sobre el carácter voluntario de la migración irregular y se relativizará dicho carácter. Cfr. Idem.*

<sup>8</sup> *Cfr. Idem.*

<sup>9</sup> Véase glosario de la Opinión Consultiva OC-18/03 *Condición Jurídica y derechos de los migrantes indocumentados* de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Estado de empleo, de conformidad con las leyes de ese Estado y los acuerdos internacionales en que ese Estado sea parte...”.<sup>10</sup>

### III. ¿Soberanía de los Estados vs migración irregular?

En este apartado se pretende dar una respuesta (nunca única, ni absoluta) a una pregunta que se estima importante: ¿la migración irregular atenta contra la soberanía de los Estados?, entonces ¿está justificada la violación de los derechos humanos de las personas migrantes?

La respuesta a esta pregunta la ha dado Jorge Bustamante al afirmar que: “no hay soberanía que valga para justificar la violación sistemática de los derechos humanos”.<sup>11</sup>

Bustamante, establece que existe una contradicción dialéctica entre dos ejercicios de soberanía por la cual se da un conflicto entre el derecho soberano de un Estado a controlar sus fronteras y a decidir su política de migración y la obligación de respetar los derechos humanos contraída internacionalmente mediante la ratificación de tratados, obligación adquirida también en ejercicio de su soberanía.<sup>12</sup>

Del trato desigual que un Estado da a nacionales y extranjeros<sup>13</sup> surge una asimetría de poder entre éstos, la cual se traduce en una condición de vulnerabilidad de las personas migrantes. Bustamante define a la vulnerabilidad estructural como la “condición de impotencia que se deriva de una asimetría de poder frente a otros que es sancionada por el Estado”.<sup>14</sup>

---

<sup>10</sup> *Idem.*

<sup>11</sup> Véase Bustamante, Jorge, *Migración internacional y derechos humanos*, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2002, p. 166.

<sup>12</sup> Existe una paradoja en esta contradicción: un Estado tiene el derecho soberano de limitar su propia soberanía. Véase Bustamante, Jorge, “La paradoja de la autolimitación de la soberanía: derechos humanos y migraciones internacionales” en Méndez Silva, Ricardo (coord.), *Derecho internacional de los derechos humanos, Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2002, pp. 123-156.

<sup>13</sup> En este sentido, Ferrajoli sostiene que es innegable que en la tradición jurídica se ha mantenido la distinción entre derechos de ciudadanía y derechos de personalidad. Esta dicotomía se reflejó desde la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen* de 1789, *cfr.* Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, 4ª ed., trad. de Perfecto Andrés Ibáñez y Andrea Greppi, Trotta, Madrid, 2004, pp. 97-103.

<sup>14</sup> *Cfr.* Bustamante, Jorge, *El marco jurídico de la migración y derechos humanos de los migrantes*, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2003, p. 11. El mismo autor nos habla también la existencia de una vulnerabilidad cultural la que define como: “El conjunto de valores, ideas, prejuicios, ideologías, xenofobias y racismos que se van generando en la sociedad huésped acerca de los extranjeros-inmigrantes, que retroalimentan la vulnerabilidad estructural”. *Cfr.* Bustamante, Jorge, “La paradoja de la autolimitación...”, *op. cit.*, pp. 123-156.

Así, la nacionalidad<sup>15</sup> se ha convertido en una institución de exclusión y discriminación; es un requisito indispensable para que las personas puedan gozar y ejercer sus derechos, los cuales deben ser reconocidos y tutelados por todos los Estados, en todas las circunstancias. Por lo que aquellas personas que están imposibilitadas para adquirir la nacionalidad del Estado en el que residen (legal o ilegalmente) no tienen la posibilidad de reclamar el goce y ejercicio de sus derechos; no obstante que conforme a los principios universales de derechos humanos estas minorías (etnoculturales, sociales o económicas) deben gozar de todas las prerrogativas y libertades conforme al derecho positivo del Estado receptor, el cual las reconoce y garantiza sólo a sus nacionales.

Ha surgido así una contradicción entre “el universalismo de los derechos fundamentales y su realización en los límites estatales a través de la ciudadanía”,<sup>16</sup> esto constituye una visión restringida de la dignidad humana. Lo que necesitan las personas es “gozar de sus derechos como seres humanos, no como ciudadanos de un país”.<sup>17</sup> En consecuencia, “la nacionalidad no debe ser considerada como un criterio aceptable para la diferenciación”.<sup>18</sup>

En otra tesitura, se estima pertinente abordar someramente los nuevos significados de la palabra “soberanía”. Zagrebelsky sostiene que, con la transición del Estado de Derecho al Estado Constitucional, la soberanía se ha transformado debido a la actuación de fuerzas corrosivas internas y externas,

---

<sup>15</sup> Ibarra Palafox sostiene que es la institución de la ciudadanía la que se configura como una institución de exclusión, sin embargo, en este estudio, se entiende que para el caso de México y la mayoría de países latinoamericanos la nacionalidad comprende a la ciudadanía (es decir, todas y todos los ciudadanos son nacionales, pero no todas y todos los nacionales son ciudadanos; además de que la principal exigencia de los migrantes se refiere fundamentalmente a los derechos civiles, los cuales son otorgados a todos los nacionales aunque no sean ciudadanos); entendiendo que la postura adoptada por Ibarra Palafox es consecuencia de que la diferenciación entre ciudadanía y nacionalidad no existe en EUA ni en países europeos, en donde sólo se habla de ciudadanía. Por lo anterior, si el presente artículo es leído por una persona en cuya tradición jurídica no exista la diferenciación antes mencionada, la expresión correcta sería “la ciudadanía se ha convertido en un institución de exclusión”. Cfr. Ibarra Palafox, Francisco, *Minorías etnoculturales y Estado nacional*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2005, pp. 164 y 188. Carbonell afirma que “con base en la ciudadanía se siguen manteniendo inaceptables discriminaciones y desigualdades basadas en un accidente tan coyuntural como puede ser el lugar de nacimiento”. Cfr. Carbonell, Miguel, “¿Se justifican las fronteras en el siglo XXI?”, en esta misma obra.

<sup>16</sup> Ferrajoli, Luigi, “Más allá de la soberanía y la ciudadanía: un constitucionalismo global”, en Carbonell, Miguel y Vázquez, Rodolfo (comps.), *Estado constitucional y globalización*, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2001, pp. 315 y 316.

<sup>17</sup> García Quiñones, Rolando y Montes Rodríguez, Norma, “La migración internacional en el nuevo escenario. El dilema de las fronteras”, en *Revista de la Universidad de la Habana*, 254/255, segundo semestre 2001-primer semestre 2002, La Habana, p. 197.

<sup>18</sup> Peces-Barba, Gregorio, *Educación para la ciudadanía y derechos humanos*, Espasa, Madrid, 2007, p. 198.

como son: el pluralismo político y social, la formación de centros de poder alternativos y concurrentes al Estado, la institucionalización supraestatal y la atribución de derechos a las personas que pueden hacer exigibles y justiciables ante jurisdicciones internacionales demandando a los Estados por su actuación u omisión, en perjuicio de dichos derechos.<sup>19</sup>

Entre otros factores, la soberanía se ha erosionado debido a que “en el mundo globalizado del siglo XXI no sólo los estados (sic), sino también los individuos y los grupos sociales, se encuentran insertos en una compleja red de relaciones multinacionales”.<sup>20</sup> En este contexto, “la comunidad internacional de los Estados posee un fragmento amplio de soberanía en materia de los derechos humanos...” y “...debe de estar dispuesta a asumir la protección de esas libertades y esos derechos ahí donde fracasa el Estado constitucional nacional”<sup>21</sup>; por lo que “la comunidad de naciones se convierte en titular de decisiones parcialmente soberanas al servicio del ser humano”.<sup>22</sup> Kotzur llega a afirmar que “solamente una concepción instrumental de la soberanía al servicio del ser humano, puede justificar cualquier forma de ejercicio del poder”,<sup>23</sup> esto nos debe de llevar a reflexionar sobre la clase de soberanía que existe actualmente en nuestro país.

Sin embargo, y a pesar de este mundo interconectado lleno de “relativas soberanías”, Carrillo Salcedo observa que “la relevancia del Estado sigue siendo indiscutible en la protección de los derechos humanos, incluso en esta época de transición en la que las estructuras tradicionales se encuentran en crisis...”<sup>24</sup>. Se estima que los Estados tienen un papel primordial en la protección de los derechos humanos (muestra de ello es el carácter complementario y subsidiario del sistema internacional de protección de derechos humanos), pero ya no se puede visualizar al Estado como ese ente omnipotente capaz de imponer su voluntad sin seguir ninguna directriz. Hoy los Estados tienen que cumplir sus compromisos internacionales y respetar las normas de jus cogens de derechos humanos. Pero el autor mencionado también afirma que “la primacía del

---

<sup>19</sup> Zagrebelsky, Gustavo, *El derecho dúctil. Ley, derechos y justicia*, 7ª.ed., trad. de Marina Gascón, Trotta, Madrid, 2007, pp. 10-14.

<sup>20</sup> Kotzur, Markus, “La soberanía hoy. Palabras clave para un diálogo europeo-latinoamericano sobre un atributo de Estado constitucional moderno”, en Häberle, Peter y Kotzur, Markus, *De la soberanía al derecho constitucional común: palabras clave para un diálogo europeo-latinoamericano*, trad. Héctor Fix-Fierro, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2003, p. 105.

<sup>21</sup> *Ibidem*, p. 106.

<sup>22</sup> *Ibidem*, p. 107.

<sup>23</sup> *Ibidem*, p. 111.

<sup>24</sup> Carrillo Salcedo, Juan Antonio, *Soberanía del Estado y derecho internacional*, Tecnos, Madrid, 1969, p. 48.

## DESPENALIZACIÓN DE LA MIGRACIÓN IRREGULAR

Julietta MORALES SÁNCHEZ

Derecho internacional es clara en cuanto constituye un límite jurídico al poder del Estado”.<sup>25</sup>

En otro tenor, se ha llegado sostener que la globalización no prioriza el goce y ejercicio de los derechos humanos y que es incongruente al permitir el libre tránsito de mercancías, servicios e inversiones pero no el de personas. Aunque esa afirmación puede ser parcialmente correcta, se estima adecuado retomar el pensamiento de Gregorio Peces-Barba al respecto:

...la globalización no tiene porque ser presentada como una reacción enfrentada a los derechos. Podría pensarse que, muy al contrario, se trata de un fenómeno que podría favorecer la satisfacción de los derechos. La cuestión principal es en este punto como gestionarla para llevar a cabo esa satisfacción. Seguramente aquí es, donde surgen los problemas de la globalización, en el sentido de que hasta el momento, la gestión de la globalidad parece dar la espalda al discurso de los derechos.<sup>26</sup>

Por otra parte, en este mundo globalizado, en múltiples ocasiones, los migrantes irregulares, en este mundo globalizado, son considerados como delincuentes por violar las normas de migración del país al que ingresan. Los gobiernos olvidan que, en la mayoría de los casos, los migrantes irregulares sólo buscan incorporarse en actividades productivas que les permitan vivir y enviar dinero a sus familias; o pasar desapercibidos en su travesía por el país de tránsito.<sup>27</sup>

Hay quienes se han preguntado si se justifican las fronteras en el siglo XXI. Frente a este pregunta no hay una respuesta unánime, pero lo que es claro para Addiechi es que “no existe la menor oportunidad de que las fronteras desaparezcan porque ellas constituyen un requisito indispensable para la generación de ganancias, porque hay que salvaguardar los espacios nacionales de privilegio y porque los cada vez más miserables de mundo cometen la imprudencia de defender su derecho a no morir de hambre”.<sup>28</sup> Esta frase pone de relieve una realidad innegable a la que se regresará más adelante cuando se analice el carácter “voluntario” de la migración irregular.

---

<sup>25</sup> *Ibidem*, p. 76.

<sup>26</sup> Peces-Barba, Gregorio, *Educación...*, *op. cit.*, p. 191.

<sup>27</sup> Es claro que, en algunos casos, los migrantes irregulares no pretenden los fines anteriores y sí representan un peligro para la salud o seguridad de los habitantes de los países a los que ingresan. Ejemplo de ello es el grupo de los “mara salvatrucha”; o los inmigrantes que pueden ser transmisores de enfermedades.

<sup>28</sup> Addiechi, Florencia, *Fronteras reales de la globalización. Estados Unidos ante la migración latinoamericana*, Universidad Autónoma de la Ciudad de México, México, 2005, pp. 256-257.

En otro sentido, desde un punto de vista sociológico y jurídico no se ha dimensionado que las personas que emigran dejan una familia en su lugar de origen; el fenómeno migratorio no sólo involucra a la persona que se desplaza, sino también afecta, beneficia o perjudica, a la familia<sup>29</sup> que queda en espera del regreso o de los envíos de dinero; si ese migrante muere o desaparece, la familia queda desamparada y esta situación genera graves problemas sociales en las naciones de origen. Lamentablemente este es un aspecto que el Derecho ha ignorado.

Se debe de erradicar esa visión de la migración irregular como un atentado a la soberanía de los Estados. La migración irregular tiene orígenes diversos, si se quiere centrados en las precarias condiciones económicas, en la falta de desarrollo y de empleo, en la desigualdad e inequidad, en la brecha socio-económica y en las deficiencias estructurales de los países de origen, por un lado; y por otro lado, en el envejecimiento de la población y la demanda de mano de obra barata por los países desarrollados, entre muchos otros factores. Pero, sin duda, la migración irregular evidencia un problema de desarrollo y no, se enfatiza el “no”, un problema de seguridad. Los migrantes irregulares no son delincuentes ni pretenden vulnerar la soberanía de los Estados para perjudicarlos,<sup>30</sup> simplemente buscan una vida mejor.

En resumen, se estima que la migración irregular no constituye un atentado a la soberanía de los Estados, sino una falta administrativa, una infracción a las leyes y políticas de inmigración de los Estados, que en ningún caso, ni bajo ninguna hipótesis justifica la violación de los derechos humanos de las personas migrantes irregulares.

#### **IV. Ley General de Población antes de la reforma de 2008: deficiencias de la ley frente a la realidad migratoria**

##### ***1. Evolución de la legislación migratoria mexicana***

En nuestro país han existido distintos ordenamientos que intentaron regular la materia migratoria. Para los efectos de este estudio y sin pretender profundizar

---

<sup>29</sup> Internacionalmente la institución de la familia está protegida, entre otros, por el artículo 23 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; y el artículo 15 del Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales “Protocolo de San Salvador”. Ambos ratificados por México. Mientras que en el ordenamiento interno mexicano, la Constitución Federal establece que la ley protegerá la organización y el desarrollo de la familia (artículo 4).

<sup>30</sup> Una excepción a esta afirmación lo constituye el terrorismo. En este sentido, es necesario enfatizar que la migración irregular no es terrorismo. Sin embargo, algunos Estados han utilizado como excusa el que algunos terroristas ingresaron irregularmente a su territorio para justificar políticas migratorias violatorias de derechos humanos.



## DESPENALIZACIÓN DE LA MIGRACIÓN IRREGULAR

Julietta MORALES SÁNCHEZ

en este punto, se pueden mencionar los siguientes: Decreto sobre Colonización del 18 de agosto de 1824; Decreto sobre extranjería y nacionalidad del 30 de enero de 1854; Ley de Extranjería y Naturalización del 20 de mayo de 1886; la primera Ley de Inmigración de 22 de diciembre de 1908;<sup>31</sup> Ley de Migración de marzo de 1926;<sup>32</sup> Ley de Migración del 30 de agosto de 1930;<sup>33</sup> Ley General de Población de agosto de 1936;<sup>34</sup> Ley General de Población de diciembre de 1947;<sup>35</sup> y la LGP que rige actualmente y data del 7 de enero de 1974.

El texto constitucional mexicano en su artículo 73, fracción XVI, concede al Congreso de la Unión la facultad de “dictar leyes sobre nacionalidad, condición jurídica de los extranjeros, ciudadanía, naturalización, colonización, emigración e inmigración...” Las normatividades que regulan estos aspectos en la actualidad son, primordialmente, la LGP de 1974 y la Ley de Nacionalidad de 1998.

---

<sup>31</sup> Incluía disposiciones para prohibir la entrada al país de extranjeros que tuviesen algún padecimiento contagioso, fuesen prófugos de la justicia, hubiesen cometido delitos sancionados por las leyes mexicanas o se convirtiesen en una carga pública por vagancia o malvivencia.

<sup>32</sup> Adoptó una política tendiente a proteger los intereses de la población mexicana y de la economía del país. A su vez, reglamentaba la emigración y se organizaban los servicios de migración sobre bases más amplias. También se dispuso la creación de una tarjeta de identificación con el propósito de identificar a los migrantes, nacionales y extranjeros y acreditar el cumplimiento de las normas migratorias, esta misma norma estableció el primer registro de extranjeros.

<sup>33</sup> Consideró las necesidades y problemas de cada una de las oficinas establecidas en las diferentes regiones de la República e instituyó, con mayor formalidad, el registro de extranjeros. Estableció que el servicio migratorio estaría exclusivamente a cargo de la Secretaría de Gobernación que, entre otras atribuciones, ejercería la de investigar las causas de la emigración regional, su previsión y remedio. Dicha ley ofreció, por primera vez, criterios claros en el orden demográfico, ya que presentó una marcada distinción entre los motivos o propósitos de un extranjero al entrar al país, en particular cuando éste pretendía establecer en él su residencia.

<sup>34</sup> Fue la primera con este nombre, prohibió por tiempo indefinido la entrada al país de inmigrantes trabajadores y conminó con multa a patrones y empresas que ocuparan personas que no comprobaran su estancia legal. Asimismo, creó el Consejo Consultivo de Población con representantes de siete Secretarías de Estado y dos departamentos administrativos, dotado de amplias atribuciones para fomentar la corriente migratoria interior hacia los lugares convenientes, tendiendo a limitar o restringir la que se dirige hacia los centros densamente poblados.

<sup>35</sup> En ella aparecieron las tres calidades migratorias vigentes: No Inmigrante, Inmigrante e Inmigrado, así como la definición, aún válida, de cada una de ellas, describiendo las características migratorias del No Inmigrante y del Inmigrante. A su vez, previó facilidades para la repatriación de connacionales; se empezó a tomar en consideración la necesidad de ser selectivos con los flujos migratorios y simplificó la internación de inversionistas, técnicos, peritos o personal especializado. También instituyó el Consejo Consultivo de Población para el estudio y resolución de los problemas demográficos, integrados por ocho Secretarías de Estado bajo la presidencia de la Secretaría de Gobernación y creó el Registro de Población e Identificación Personal. Finalmente, estableció la admisión de perseguidos políticos de países americanos, es decir, el procedimiento del derecho de asilo.

## TEMAS DE MIGRACIÓN Y DERECHO

La LGP vigente surge a raíz de la iniciativa presidencial de Luis Echeverría Álvarez, de fecha 12 de septiembre de 1973. El estudio en general del proceso legislativo que culminó con la publicación de esta Ley es interesante; sin embargo, solamente se hará referencia a la temática en concreto del presente trabajo: la criminalización de los migrantes. La iniciativa a este respecto “incorpora un tipo delictivo para sancionar a quienes por sí mismos o por cuenta de otros introducen o pretenden introducir extranjeros a otro país, a través del territorio nacional, sin contar con la autorización que la ley reclama. Se trata aquí como lo ha puesto de relieve la experiencia de una actividad que frecuentemente se realiza y que es necesario combatir”.<sup>36</sup>

Así, el artículo 103 del proyecto de LGP preveía: “se impondrá pena hasta de dos años de prisión y multa de trescientos a cinco mil pesos, al extranjero que se interne ilegalmente en el país”.<sup>37</sup> En ninguno de los debates ni dictámenes de las Cámaras de Diputados o de Senadores, se hizo referencia o crítica a este precepto;<sup>38</sup> la preocupación de los legisladores de aquella época radicaba en el crecimiento demográfico. Dicho artículo se preservó íntegramente en la LGP de 7 de enero de 1974.

La LGP, desde su origen ha tenido diez reformas: 31 de diciembre de 1974, 03 de enero de 1975, 31 de diciembre de 1979, 31 de diciembre de 1981, 17 de julio de 1990, 26 de diciembre de 1990, 22 de julio de 1992, 08 de noviembre de 1996, 04 de enero de 1999 y la del 2008.<sup>39</sup> En ninguna de las primeras nueve reformas se eliminó la penalización de migrantes irregulares; solamente en el Decreto publicado en el DOF el 22 de julio de 1992, el artículo 103 que preveía la sanción penal para la migración indocumentada, se recorrió para convertirse en el artículo 123, sin que la redacción fuera modificada.

En lo que se refiere a la migración regular, la LGP establece las calidades migratorias que puede tener un extranjero en México, las cuales son: No inmigrante, Inmigrante e Inmigrado. El primero sólo se interna en el país temporalmente<sup>40</sup> (artículo 42); el segundo es el que se interna legalmente pero

---

<sup>36</sup> *Proceso Legislativo de la Ley General de Población*, XLIX Legislatura de la Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, México, 1973, p. 19.

<sup>37</sup> *Ibidem*, p. 38.

<sup>38</sup> *Cfr. Ibidem, passim*.

<sup>39</sup> <http://www.cddhcu.gob.mx/LeyesBiblio/ref/lgp.htm> (fecha de consulta: 07 de septiembre de 2008).

<sup>40</sup> Las personas no inmigrantes pueden tener alguna de las características siguientes: turista, transmigrante, visitante, ministro de culto o asociado religioso, asilado político, refugiado, estudiante, visitante distinguido, visitantes locales, visitante provisional y corresponsal.

con el propósito de radicar en nuestro país<sup>41</sup> (del artículo 44 al 48); y el tercero es aquél que adquiere derechos de residencia definitiva en nuestro país, la calidad de inmigrado puede ser adquirida por los inmigrantes con residencia de 5 años (del artículo 52 al 55). Es decir, un extranjero puede ingresar legalmente a México únicamente a través de estas tres calidades migratorias.

## **2. La necesidad de despenalizar la migración irregular**

Desde el punto de vista de la organización administrativa, la materia migratoria o de extranjería se ejecuta a través de la Secretaría de Gobernación (SG) y el Instituto Nacional de Migración (INM).

El 19 de octubre de 1993 fue creado el INM,<sup>42</sup> como órgano técnico desconcentrado de la SG. El Reglamento de la LGP, establece, en su artículo 133, que el INM procurará que los movimientos migratorios favorezcan el desarrollo del país y que “en ello se preservará la seguridad y soberanía del país, en pleno apego a la ley y con amplio respeto a los derechos de los migrantes”.

El INM aseguró, durante 2005, a un total de 240 mil 269 migrantes indocumentados, lo que representó 11.39% más respecto al 2004, cuando la cifra fue de 215 mil 695 extranjeros asegurados. De acuerdo con las estadísticas del organismo desconcentrado, en los últimos cuatro años el número de migrantes asegurados registró un crecimiento de 74%, al pasar de 138 mil 61 en el 2002 a 240 mil 269 personas aseguradas en el 2005.<sup>43</sup> Mientras que el Servicio de Inmigración y Naturalización (INS) de Estados Unidos de América (EUA) señaló que, cada año, aproximadamente 150 mil mexicanos cruzan irregularmente la frontera.<sup>44</sup> A pesar de que ambas cifras sobre migración irregular son alarmantes, el Estado mexicano por mucho tiempo ha centrado su atención en la frontera norte y no en la frontera sur.

Como se mencionó, en relación a la migración irregular, la legislación mexicana contenía una disposición desafortunada que establecía el carácter delictivo de

---

<sup>41</sup> Las características de las personas inmigrantes son: rentista, inversionista, profesional, cargo de confianza, científico, técnico, familiares, artistas, deportistas y asimilados.

<sup>42</sup> *Conforme al Reglamento de la Secretaría de Gobernación, publicado en el Diario Oficial de la Federación (DOF) el 30 de julio del 2002, el INM es un órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría (artículo 36 fracción V) y tiene por objeto: “la planeación, ejecución, control, supervisión y evaluación de los servicios migratorios...” (artículo 55). Sus atribuciones se establecen en el artículo 57.*

<sup>43</sup> Véase INM, Aumentó 74 por ciento el flujo migratorio del 2002 al 2005, Boletín No 047/06 del 12 de febrero de 2006, <http://www.inami.gob.mx/paginas/boletinescs/2006/boletin047-06.htm> (fecha de consulta: 20 de abril de 2006).

<sup>44</sup> Véase <http://www.cidh.org/annualrep/2003sp/cap.5c.htm> (fecha de consulta: 20 de abril de 2006).

## TEMAS DE MIGRACIÓN Y DERECHO

las personas que ingresaban ilegalmente al territorio mexicano, sancionándolos con una pena de hasta dos años de prisión y multa de trescientos a cinco mil pesos. Este artículo, que existía desde 1974, no había sufrido reformas a pesar de que su ineficacia era clara y su contradicción con los derechos humanos ofensiva. Esta disposición, junto con otras contenidas en la LGP, incrementaba la vulnerabilidad de las y los migrantes irregulares en nuestro país.

Hasta la reforma de 2008, la LGP contenía los siguientes supuestos y penalizaciones:

- Hasta diez años de prisión: al extranjero que habiendo sido expulsado se interne nuevamente en el territorio nacional sin haber obtenido acuerdo de readmisión (artículo 118); y al extranjero que no exprese u oculte su condición de expulsado para que se le autorice y obtenga nuevo permiso de internación (artículo 118).
- Hasta seis años de prisión: al extranjero que habiendo obtenido legalmente autorización para internarse en el país, por incumplimiento o violación de las disposiciones administrativas o legales a que se condicionó su estancia, se encuentre ilegalmente en el mismo (artículo 119).
- Hasta cinco años de prisión: al mexicano que contraiga matrimonio con un extranjero sólo con el objeto de que éste pueda radicar en el país, acogiéndose a los beneficios que la LGP establece para estos casos (artículo 127); al extranjero contrayente en el caso anterior (artículo 127); al extranjero que dolosamente haga uso o se ostente como poseedor de una calidad migratoria distinta de la que la SG le haya otorgado (artículo 122).
- Hasta dos años de prisión: al extranjero que se interne ilegalmente en el país (artículo 123); y al extranjero que, por la realización de actividades ilícitas o deshonestas, viola los supuestos a que está condicionada su estancia en el país (artículo 121).
- Hasta dieciocho meses de prisión: al extranjero que realice actividades para las cuales no esté autorizado conforme a la LGP o al permiso de internación que la SG le haya otorgado (artículo 120).

En este punto, me parece pertinente iniciar la reflexión sobre la criminalización de las personas migrantes, retomando una pregunta que hace Carbonell: ¿Se

## DESPENALIZACIÓN DE LA MIGRACIÓN IRREGULAR

Julietta MORALES SÁNCHEZ

puede sancionar a una persona por aspirar a que su hijo o hija no crezca en la más absoluta de las miserias?<sup>45</sup>

Tajantemente la respuesta es no. Estamos frente a un tipo de migración que no es voluntaria, sino forzada. A continuación se asentarán algunas ideas sobre la necesidad de relativizar el carácter “voluntario” de la migración irregular.

Con excepción de África al Sur del Sahara, América Latina y el Caribe es la región que presenta mayor desigualdad. Según el Banco Mundial, el 10% más rico de la población de la región percibe 48% de los ingresos totales, mientras que el 10% más pobre sólo percibe 1,6%.<sup>46</sup> La comparación entre regiones al interior de los países revela diferencias asombrosas en los niveles de prosperidad. En Bolivia, Honduras, México, Paraguay y Perú, la diferencia en los recuentos de pobreza entre una región y otra es de más de 40 puntos porcentuales.<sup>47</sup>

En este contexto, las personas no migran para mejorar sus condiciones de vida, migran para sobrevivir. Se ven forzadas a migrar ante la falta de oportunidades, la falta de empleo, la falta de esperanza en su lugar de origen. Por lo que es conveniente cuestionar ese típico discurso que muestra un carácter voluntario del fenómeno migratorio (por el cual las personas “voluntariamente” migran). Este discurso no muestra que la voluntad, que ese supuesto consentimiento que las personas migrantes manifiestan a los traficantes (comúnmente llamados polleros) es un consentimiento viciado. Viciado por la violencia de una estructura de Estado que no les ha dejado otra opción, viciado por el engaño de que en los países desarrollados tendrán una mejor vida y un mejor futuro para ellos y su familia, cuando, en múltiples ocasiones, mueren en el intento de alcanzar el sueño de una vida digna.

Entonces surge la pregunta: ¿se puede sancionar a alguien que no tiene medios para subsistir, para sobrevivir? ¿se puede sancionar a alguien por querer alcanzar el sueño de una vida digna? Si se tiene un poco de humanidad, la respuesta es no.

---

<sup>45</sup> Carbonell, Miguel, “¿Se justifican...”, *op. cit.*, p. 4.

<sup>46</sup><http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/BANCOMUNDIAL/EXTSPPAISES/LACINSPANISHEXT/EXTLACOFFICEOFCEINSPA/0,,contentMDK:20819429-isCURL:Y~pagePK:64168445-piPK:64168309-theSitePK:871070,00.html> (fecha de consulta: 19 de septiembre de 2008).

<sup>47</sup><http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/BANCOMUNDIAL/EXTSPPAISES/LACINSPANISHEXT/EXTLACOFFICEOFCEINSPA/0,,contentMDK:20819429-isCURL:Y~pagePK:64168445-piPK:64168309-theSitePK:871070,00.html> (fecha de consulta: 19 de septiembre de 2008).

## TEMAS DE MIGRACIÓN Y DERECHO

Antes de la reforma de 21 de julio de 2008, el gobierno mexicano fue presionado por diversas instancias internacionales que evidenciaban el error de que la legislación migratoria tuviera una disposición como la del artículo 123 y otros, que eran mucho más restrictivos que la misma legislación norteamericana, a la que se le presta tanta atención en México.

La Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en México, en el Diagnóstico sobre la situación de los Derechos Humanos en México 2003 evidencia la necesidad de: “armonizar la legislación nacional con los compromisos internacionales. Se recomienda al Legislativo reformar la legislación en materia penal, para imponer penas mayores a los traficantes de personas y destipificar las actividades inherentes a la migración, eliminando los tipos penales que criminalizan al migrante y dejando las sanciones meramente administrativas”.<sup>48</sup>

En el informe alternativo presentado por el Foro Migraciones<sup>49</sup> ante el Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares en 2005, se señaló:

el procedimiento migratorio estipulado en la Ley General de Población no hace mención a los derechos de los y las migrantes, pero contiene normas relacionadas con el derecho penal para tipificar delitos especiales, como tráfico de personas, uso de documentación falsa, sanción de conductas irregulares por parte de autoridades y penalización de actividades migratorias como el ingreso y permanencia sin autorización. Esta medida, que coloca a las personas migrantes como amenaza a la seguridad nacional, se centra en el control y la represión. Esto contradice y deteriora la posición sostenida por el mismo gobierno mexicano, en torno a la promoción de los derechos humanos. Además, durante la Conferencia Especial sobre Seguridad Hemisférica, celebrada en México el 27 y 28 de octubre de 2003, los gobiernos fueron claros en no incluir a las migraciones entre las amenazas tradicionales o nuevas a la seguridad.<sup>50</sup>

Las Observaciones finales del Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares al Informe de México, aprobadas el 3 de noviembre de 2006, enfatizaron:

---

<sup>48</sup> [http://www.cinu.org.mx/prensa/especiales/2003/dh\\_2003/gruposvulnerables.pdf](http://www.cinu.org.mx/prensa/especiales/2003/dh_2003/gruposvulnerables.pdf) (fecha de consulta: 28 de agosto de 2008).

<sup>49</sup> Integrado, entre otros, por Sin Fronteras, Frontera con Justicia y la Clínica Legal de Interés Público del ITAM.

<sup>50</sup> [http://www.derechosinfancia.org.mx/Documentos/informe\\_migraciones\\_sombra.pdf](http://www.derechosinfancia.org.mx/Documentos/informe_migraciones_sombra.pdf) (fecha de consulta: 27 de agosto de 2008).

## DESPENALIZACIÓN DE LA MIGRACIÓN IRREGULAR

Julietta MORALES SÁNCHEZ

14. El Comité toma nota de las iniciativas de reforma en materia migratoria ante el Congreso para modificar la Ley General de Población promulgada en 1974. Sin embargo, el Comité se preocupa por el hecho que estas iniciativas no han avanzado mucho en el Congreso y que los artículos 118 a 125 de la Ley General de Población, que establecen que las infracciones de carácter migratorio pueden constituir un delito sujeto a procedimiento penal, sigan vigentes.

15. El Comité recomienda que el Estado parte oriente sus esfuerzos a la creación de una ley de migración que corresponda a la nueva realidad migratoria del país y se ajuste a lo dispuesto por la Convención y otros instrumentos internacionales aplicables. Esta ley deberá eliminar - inter alia – como delito penado con privación de libertad la entrada irregular de una persona en su territorio.<sup>51</sup>

En marzo de 2008, el Relator Especial de las Naciones Unidas sobre los Derechos Humanos de los Migrantes, Jorge Bustamante, reprochó en duros términos a legisladores de México por no haber modificado la LGP que penalizaba la migración indocumentada.<sup>52</sup>

### **V. Proceso legislativo de la reforma a la Ley General de Población publicada el 21 de julio de 2008**

En marzo de 2007, tres diputados de los Grupos Parlamentarios con mayor presencia en la Cámara de Diputados presentaron iniciativas que perseguían despenalizar la migración irregular.

Siguiendo el orden de presentación de las iniciativas, los diputados proponentes fueron: José Jacques Medina por el Partido de la Revolución Democrática, Edmundo Ramírez Martínez del Partido Revolucionario Institucional y Cruz Pérez Cuéllar del Partido Acción Nacional. Vale la pena mencionar que en la anterior legislatura se habían presentado iniciativas semejantes a las arriba citadas, las cuales fueron dictaminadas y aprobadas al interior de la Comisión de Población, Fronteras y Asuntos Migratorios de la LIX Legislatura, pero no prosperaron.

Aunque las tres iniciativas coincidían en esencia, sus propuestas eran distintas. La iniciativa del Diputado Jacques proponía la derogación de los artículos 118,

---

<sup>51</sup> [http://www.inmujeres.gob.mx/dgpe/migracion/res/Anexo\\_36.pdf](http://www.inmujeres.gob.mx/dgpe/migracion/res/Anexo_36.pdf) (fecha de consulta: 28 de agosto de 2008).

<sup>52</sup> <http://www.migrantesenlinea.org/enlinea.php?c=1920> (fecha de consulta: 28 de agosto de 2008).

119, 120, 121, 122, 123, 124 y la reforma del artículo 125;<sup>53</sup> la iniciativa del Diputado Ramírez proponía reformar los artículos 118, 119, 120, 121, 122, 123, 125 y 137;<sup>54</sup> y la iniciativa del Diputado Pérez se centraba en la reforma de los artículos 118, 119, 120 y 123.<sup>55</sup>

---

<sup>53</sup>La propuesta era: Artículo 118. Se deroga; Artículo 119. Se deroga; Artículo 120. Se deroga; Artículo 121. Se deroga; Artículo 122. Se deroga; Artículo 123. Se deroga; Artículo 124. Se deroga; Artículo 125. Al extranjero que incurra en las hipótesis previstas en los artículos 115, 117, 126 y 138 de esta ley, se le cancelará la calidad migratoria y será expulsado del país, sin perjuicio que se le apliquen las penas establecidas en dichos preceptos; Artículo 127. Se deroga. [http://www.cddhcu.gob.mx/LeyesBiblio/proceso/lx/105\\_DOF\\_21jul08.pdf](http://www.cddhcu.gob.mx/LeyesBiblio/proceso/lx/105_DOF_21jul08.pdf) (fecha de consulta: 07 de septiembre de 2008).

<sup>54</sup> Artículo 118. Se impondrá multa hasta de cuatrocientos cincuenta días de salario mínimo vigente en el Distrito Federal en el momento de consumir la conducta, al extranjero que habiendo sido expulsado se interne nuevamente en el territorio nacional sin haber obtenido acuerdo de readmisión. Igual sanción se aplicará al extranjero que no exprese u oculte su condición de expulsado para que se le autorice y obtenga nuevo permiso de internación. Cuando las conductas señaladas en el párrafo anterior fueren realizadas por un extranjero que hubiese sido expulsado de manera definitiva del país, en los términos de lo dispuesto en el artículo 126 de esta ley, se impondrá, además de la pena pecuniaria prevista en el primer párrafo del presente artículo, una pena de dos a cinco años de prisión; Artículo 119. Se impondrá multa hasta de cuatrocientos cincuenta días de salario mínimo vigente en el Distrito Federal en el momento de consumir la conducta al extranjero que, habiendo obtenido legalmente autorización para internarse en el país, por incumplimiento o violación de las disposiciones administrativas o legales a que se condicionó su estancia se encuentre ilegalmente en el mismo; Artículo 120. Se impondrá multa hasta de ciento ochenta días de salario mínimo vigente en el Distrito Federal en el momento de consumir la conducta, así como la pérdida de su calidad migratoria, al extranjero que realice actividades para las cuales no esté autorizado conforme a esta ley o al permiso de internación que la Secretaría de Gobernación le haya otorgado; Artículo 121. Se impondrá pena hasta de quince meses de prisión y multa de hasta ciento ochenta días de salario mínimo vigente en el Distrito Federal en el momento de consumir la conducta al extranjero que, por la realización de actividades ilícitas o deshonestas, viola los supuestos a que está condicionada su estancia en el país. Lo anterior, sin perjuicio de las sanciones previstas en las disposiciones legales aplicables respecto de las actividades ilícitas realizadas; Artículo 122. Se impondrá pena hasta de dos años de prisión y multa hasta de doscientos días de salario mínimo vigente en el Distrito Federal en el momento de consumir la conducta al extranjero que dolosamente haga uso o se ostente como poseedor de una calidad migratoria distinta de la que la Secretaría de Gobernación le haya otorgado; Artículo 123. Se impondrá multa de hasta cuatrocientos días de salario mínimo vigente en el Distrito Federal en el momento de consumir la conducta al extranjero que se interne ilegalmente en el país; Artículo 125. Al extranjero que incurra en las hipótesis previstas en los artículos 115, 117, 118, 119, 120, 121, 122, 123, 124, 126, 127 y 138 de esta ley se cancelará la calidad migratoria y será expulsado del país en los términos de lo dispuesto en el artículo 126 de esta ley, sin perjuicio de que se le apliquen las penas establecidas en dichos preceptos...; y, Artículo 137. La persona que visite un transporte marítimo extranjero sin permiso de las autoridades migratorias será castigada con multa hasta de cien días de salario mínimo vigente en el Distrito Federal en el momento de consumir la conducta o arresto hasta por treinta y seis horas... [http://www.cddhcu.gob.mx/LeyesBiblio/proceso/lx/105\\_DOF\\_21jul08.pdf](http://www.cddhcu.gob.mx/LeyesBiblio/proceso/lx/105_DOF_21jul08.pdf) (fecha de consulta: 07 de septiembre de 2008).

<sup>55</sup> Artículo 118. Se impondrán hasta quinientos días multa al extranjero que habiendo sido expulsado se interne nuevamente en el territorio nacional sin haber obtenido acuerdo de readmisión. Se impondrán de uno a cuatro años de prisión y de cien a quinientos días multa al extranjero que no exprese u oculte su condición de expulsado para que se le autorice y obtenga nuevo permiso de internación; Artículo 119. Se impondrán hasta



## DESPENALIZACIÓN DE LA MIGRACIÓN IRREGULAR

Julietta MORALES SÁNCHEZ

Las tres iniciativas fueron dictaminadas conjuntamente por la Comisión de Población, Fronteras y Asuntos Migratorios.

A continuación, se tratará de sistematizar los elementos más relevantes contenidos en este Dictamen.<sup>56</sup>

a) Respecto al fenómeno migratorio actual:

- La Constitución federal dispone que todo extranjero que se interne en el país, aun sin autorización para permanecer en territorio mexicano, por el solo hecho de entrar en territorio nacional deberá gozar de la protección de las leyes mexicanas.
- De acuerdo información proporcionada por el Banco Mundial, México se convirtió en el mayor expulsor de trabajadores migrantes del planeta, por encima de países como China, Pakistán o la India. En un informe el organismo asegura que entre 2000 y 2005 salieron de México 2 millones de personas para buscar trabajo en Estados Unidos de América.
- En la Recomendación General número 13/2006 sobre la práctica de verificaciones migratorias ilegales, de 11 de diciembre de 2006, la CNDH sostuvo que "entre las razones por las que los extranjeros no denuncian los actos delictivos y las violaciones a sus derechos humanos, pueden mencionarse su desconocimiento de los procedimientos, autoridades y organismos competentes para investigar y sancionar los abusos de que son objeto; carencia de información sobre los mecanismos e instancias de tutela de sus derechos humanos; falta de tiempo necesario para presentar su queja o denuncia, así como temor a ser expulsados o sufrir represalias".

b) Necesidad de adecuar la LGP a los instrumentos internacionales y principios de derechos humanos:

---

*quinientos días multa al extranjero que habiendo obtenido legalmente autorización para internarse en el país, por incumplimiento o violación de las disposiciones administrativas o legales a que se condicionó su estancia se encuentre ilegalmente en el mismo. Artículo 120. Se impondrán hasta trescientos días multa al extranjero que realice actividades para las cuales no esté autorizado conforme a esta ley o al permiso de internación que la Secretaría de Gobernación le haya otorgado; y, Artículo 123. Se impondrán hasta quinientos días multa al extranjero que se interne ilegalmente en el país.*  
[http://www.cddhcu.gob.mx/LeyesBiblio/proceso/lx/105\\_DOF\\_21jul08.pdf](http://www.cddhcu.gob.mx/LeyesBiblio/proceso/lx/105_DOF_21jul08.pdf) (fecha de consulta: 07 de septiembre de 2008).

<sup>56</sup> Cfr. [http://www.cddhcu.gob.mx/LeyesBiblio/proceso/lx/105\\_DOF\\_21jul08.pdf](http://www.cddhcu.gob.mx/LeyesBiblio/proceso/lx/105_DOF_21jul08.pdf) (fecha de consulta: 07 de septiembre de 2008).

## TEMAS DE MIGRACIÓN Y DERECHO

- El informe presentado por la Relatora Especial de las Naciones Unidas sobre Derechos Humanos de los Migrantes, Gabriela Rodríguez Pizarro, sobre su visita a México en el año 2002, manifiesta la preocupación por el contenido de la LGP relativo a las sanciones penales aplicables a los inmigrantes indocumentados. Esta normativa, señala la Relatora Especial, "criminaliza a los inmigrantes indocumentados y puede ser aplicada incluso a las víctimas de trata y tráfico". Por tal motivo, el informe invita a México a adecuar el marco legislativo en la materia según el Derecho Internacional.
  - Cabe destacar que el Protocolo Contra el Tráfico de Migrantes por Tierra, Mar y Aire que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Transnacional, ratificado por México el 4 de marzo de 2003, establece en su artículo 5 que aquellos migrantes que sean objeto de tráfico ilícito de personas u otras actividades relacionadas con este delito no debe ser sujetos de enjuiciamientos penales. Así, la Ley General de Población va en contra de este instrumento internacional.
  - Diversas instituciones académicas se han manifestado a favor de la no criminalización y de la despenalización de las conductas migratorias. En su documento "sobre la necesidad de despenalizar la migración indocumentada", la Clínica Legal de Interés Público del Instituto Tecnológico Autónomo de México (ITAM) plantea que "el conjunto de delitos tipificado actualmente en la LGP, excepto el delito de tráfico, establece pena de prisión para un grupo social que es sistemáticamente discriminado, por lo que criminalizar la discriminación indocumentada agrava la situación de vulnerabilidad en la que ya se encuentran los migrantes".
- c) Consecuencias de la criminalización de migrantes irregulares:
- La LGP, considerada como una de las más amenazadoras y agresivas en el mundo, no ha impedido o desestimulado la inmigración hacia México debido a que este fenómeno tiene una explicación fundamentalmente de carácter económica, que tiene que ver con la falta de oportunidades para los migrantes en sus lugares de origen. Ni penas más duras, ni muros más altos y con la mayor tecnología podrán impedir que los migrantes de México o Centroamérica busquen iniciar su travesía para encontrar mejores oportunidades de desarrollo.

## DESPENALIZACIÓN DE LA MIGRACIÓN IRREGULAR

Julietta MORALES SÁNCHEZ

- Más bien, estas penalidades excesivas lo único que han hecho es facilitar la labor de autoridades migratorias, policíacas y civiles, quienes actúan con toda impunidad, aprovechándose de este marco jurídico obsoleto que considera como delincuentes a los inmigrantes indocumentados, convirtiendo al INM en una de las instituciones más corrompidas de todo el sistema político mexicano. La criminalización no sólo va en contra de los avances y acuerdos internacionales, sino que es terreno fértil para la extorsión, la amenaza, la arbitrariedad, lo que actualmente constituye parte de la gama de abusos de que son víctimas las y los migrantes indocumentados en nuestro país.
- Declaraciones del gobierno mexicano y estadísticas de la Procuraduría General de la República indican que, a pesar de la existencia en la LGP de los delitos que criminalizan al migrante, éstos no son perseguidos en la práctica. Sin embargo, este argumento, utilizado por el Estado mexicano como excusa ante foros internacionales, no es válido para justificar la vigencia de tales delitos ya que, independientemente de su no aplicación, la simple existencia de dichos tipos penales es inadmisibles. No obstante, con relación a este tema, diversas organizaciones de derechos humanos han publicado información en sentido contrario a lo señalado por las autoridades federales. Durante el año 2006, la organización de defensa de los derechos de los inmigrantes Sin Fronteras ha tenido conocimiento directo de 7 casos de migrantes sujetos a proceso penal por violaciones a la LGP. Durante el mes de septiembre de 2006, tres inmigrantes fueron detenidos en el Estado de México y presentados al Ministerio Público (MP) por traer consigo documentación falsa. El INM expresó su deseo de iniciar querrela por violación a los artículos 123 y 125 de la LGP (ingreso indocumentado a territorio nacional). Así, el MP consignó a los migrantes por los delitos mencionados. El Juez de lo Penal a cargo del proceso otorgó el beneficio de la libertad bajo fianza a los migrantes con un monto a cubrir por 35 mil pesos por cada uno de los procesados. La vigencia de los tipos penales constituye una potencial forma de persecución contra los migrantes de modo que las amenazas están siempre latentes.
- La existencia de los tipos penales abre terreno a prácticas de hostigamiento y de corrupción por parte de algunas autoridades e incluso de particulares, bajo la amenaza de iniciar procedimientos penales en contra de los migrantes.

## TEMAS DE MIGRACIÓN Y DERECHO

- Establecer pena de prisión para los actos inherentes a la migración indocumentada es criminalizar la pobreza y la búsqueda de oportunidades.

La Comisión dictaminadora consideró que los artículos 118, 119, 120, 121, 122, 123, 124, 125 y 127 de la Ley General de Población vulneraban los derechos humanos de los migrantes, criminalizaban la pobreza y la búsqueda de oportunidades y se basaban en una política criminal contraria al Derecho penal mínimo y a los principios básicos del Derecho penal democrático.

También consideró: “si bien la derogación de los artículos que penalizan la migración indocumentada no terminará con los abusos hacia los migrantes, sí es un paso necesario para reducir de manera importante tales abusos”. Se regresará a esta idea cuando se aborden las perspectivas de la reforma.

La Comisión aprobó su Dictamen, el cual fue sometido al Pleno de la Cámara de Diputados en donde también fue aprobado con 315 votos en pro, ninguno en contra y 1 abstención, el 26 de abril de 2007. En dicho dictamen se reformaban los artículos 118 y 125 y se derogaban los artículos 119, 120, 121, 122, 123, 124 y 127 de la LGP.<sup>57</sup>

La minuta correspondiente fue turnada, mediante oficio número D.G.P.L. 60-II-3-656, expediente número 1210, a la Cámara de Senadores para que siguiera el trámite legislativo previsto por la Constitución Política mexicana (artículo 72). Dicha minuta fue turnada a las Comisiones Unidas de Población y Desarrollo y de Estudios Legislativos, Primera, de la Cámara de Senadores.

En el seno de dicha comisión existían diversas iniciativas previas que se relacionaban directamente con la LGP. Dichas iniciativas eran de los siguientes senadores y senadoras: Oscar Cruz López, del PRD; Francisco Herrera León, del PRI; Tomas Torres Mercado, del PRD; Martha Leticia Sosa Govea, del PAN; Carlos Lozano de la Torre, del PRI; Humberto Andrade Quezada, del PAN; y, Felipe González González, del PAN.

De esta manera la Comisión de Población y Desarrollo decidió tomar en cuenta el dictamen de la Cámara de Diputados y las distintas iniciativas que se señalaron. Con lo anterior de elaboró un predictamen sobre la LGP por el que:

- Se reforman 54 artículos, en conjunto.
- En concordancia con la Minuta de la Cámara de Diputados, se derogan los artículos 119, 120, 121, 122, 123, 124 y 127.

---

<sup>57</sup> En los anexos se incluye una tabla comparativa entre el Dictamen aprobado en la Cámara de Diputados y el aprobado en la Cámara de Senadores.

## DESPENALIZACIÓN DE LA MIGRACIÓN IRREGULAR

Julietta MORALES SÁNCHEZ

- Se deroga (a propuesta del Senado) el artículo 115.
- Se crea la categoría de Trabajador Temporal.
- Se garantiza la protección a las niñas, los niños y los adolescentes migrantes.
- Se endurece la sanción penal y administrativa en contra de las conductas tipificadas como tráfico de personas.

Con la propuesta del anteproyecto se dio vista a la SG la cual tuvo algunas objeciones al predictamen. La Secretaría Técnica de la Comisión de Población y Desarrollo realizó modificaciones y remitió a la SG una contrapropuesta con reformas a los siguientes artículos: 118, 119, 120, 121, 122, 123, 124, 125, 126, 127, 128, 129, 130 y 132.

El 27 de febrero de 2008, las Mesas Directivas de las Comisiones de Población y Desarrollo de la Cámara de Senadores y la de Comisión de Población, Fronteras y Asuntos Migratorios de la Cámara de Diputados se reunieron en Conferencia para analizar el Anteproyecto de Dictamen del Senado, incluidas las contrapropuestas enviadas por la SG.

Durante la discusión se coincidió en casi todas las modificaciones, salvo en dos temas:

- Los Legisladores no estuvieron de acuerdo en que se aumentaran las multas administrativas. La SG sostenía que mantener las multas tan bajas alentaría la migración indocumentada ya que sería más barato pagar la multa de 20 salarios mínimos (aproximadamente mil pesos) que entrar legalmente a México (aproximadamente 40 salarios mínimos).
- Por otra parte, no estuvieron de acuerdo en que se eliminara la parte que conmuta el pago de las multas por trabajo comunitario. El argumento básico de la SG en contra de la propuesta que conmutaba el pago de multas por trabajo comunitario fue que resultaba muy oneroso para el Estado (ya sea federal, estatal o municipal) la carga de los migrantes bajo custodia administrativa (que no está contemplada en los presupuestos) además de que se requiere una reglamentación específica para normar todos los aspectos relacionados con el trabajo comunitario (competencias, vigilancia, alojamiento, alimentación, transporte, atención médica, etcétera).

Finalmente, el Dictamen fue aprobado en el interior de las Comisiones Unidas de Población y Desarrollo y de Estudios Legislativos, Primera. Este Dictamen

## TEMAS DE MIGRACIÓN Y DERECHO

no coincide totalmente con el aprobado por la Cámara de Diputados. Se tratará de sistematizar de la mejor forma posible los principales contenidos del mismo, en primera instancia conforme a su temática y posteriormente conforme a los artículos de la LGP que modifica.<sup>58</sup>

i. Competencia derivada de tratados internacionales para legislar en materia migratoria

- El Congreso mexicano está facultado para legislar en materia de migración internacional, población y calidad de los extranjeros en el país, de conformidad con lo dispuesto en la fracción XVI del artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Igualmente, el Congreso está facultado y obligado a legislar en esta materia con arreglo a lo que dispone el párrafo segundo del artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; así como por el inciso b) del numeral I del artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, y el artículo 6º del Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.

ii. Coincidencia con el Dictamen de la Cámara de Diputados

- Los integrantes de las Comisiones revisoras expresaron que coinciden plenamente con lo expresado en el dictamen aprobado el 23 de abril de 2007, por parte de los Diputados de los diversos grupos parlamentarios que conforman la Comisión de Población, Fronteras y Asuntos Migratorios.

iii. Diferencias entre las Comisiones revisoras del Senado y el Dictamen de la Cámara de Diputados

- Las Comisiones Dictaminadoras consideraron que era imprescindible realizar algunos ajustes al contenido de la Minuta citada, a fin de complementar y consolidar la reforma que aprobaron los Diputados.

Las Comisiones revisoras realizaron ajustes por artículos a la Minuta enviada por la Cámara de Diputados. Como anexo 1 se inserta un cuadro comparativo entre el Dictamen de la Cámara de Diputados y el de la Cámara de Senadores, el cual permite visualizar las diferencias que a continuación se describen.

Se iniciará la sistematización por artículos:

---

58 <http://www.senado.gob.mx/gace.php?sesion=2008/04/28/1&documento=71> (fecha de consulta: 07 de septiembre de 2008).

A) En lo que se refiere al artículo 118

- Una primera cuestión, se relacionaba con los supuestos o hipótesis comprendidos y sancionados en los artículos que la Minuta deroga, específicamente del 119 al 124; en el texto de la Minuta, sólo el supuesto normado en el artículo 122 (el extranjero que dolosamente haga uso o se ostente como poseedor de una calidad migratoria distinta a la que le otorgaron) está contemplado en el texto del nuevo inciso c) del artículo 118; los demás son omitidos o exceptuados de toda regulación. Las Comisiones Dictaminadoras consideraron que esto era un grave error y para evitarlo propusieron que en el artículo 118 era conveniente:

1º Excluir en su totalidad la pena carcelaria.

2º Conservar los supuestos que comprendía el artículo 118, aunque por cuestiones de precisión jurídica, fueron separados para constituir dos incisos.

3º Tomar como base la sanción económica propuesta por la Minuta y establecer multa de veinte a cien días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, tanto para los supuestos que ya abordaba en su texto vigente, como para los siguientes artículos que fueron incorporados al artículo 118 como incisos:

Con el artículo 119, se creó el inciso c);<sup>59</sup> con el artículo 120, se creó el inciso d);<sup>60</sup> con el artículo 122, se creó el inciso e);<sup>61</sup> con el artículo 123, se creó el inciso f);<sup>62</sup> y con el artículo 127, se creó el inciso g).<sup>63</sup>

Con relación a este último inciso, es pertinente aclarar que las que dictaminadoras desecharon la derogación del artículo 127 que propuso la Minuta de la Cámara de Diputados, pero si acordaron eliminar la penalización carcelaria tanto para el extranjero como para el mexicano, así como atenuar o disminuir el monto de la sanción económica.

---

<sup>59</sup> Al que habiendo obtenido legalmente autorización para internarse al país, por incumplimiento o violación de las disposiciones administrativas o legales a que se condicionó su estancia, se encuentre ilegalmente en el mismo.

<sup>60</sup> Al que realice actividades para las cuales no esté autorizado conforme a esta Ley o al permiso de internación que la SG le haya otorgado.

<sup>61</sup> Al que dolosamente haga uso o se ostente como poseedor de una calidad migratoria distinta de la que la SG le haya otorgado.

<sup>62</sup> Al que se interne ilegalmente al país.

<sup>63</sup> Al que contraiga matrimonio con mexicano.

## TEMAS DE MIGRACIÓN Y DERECHO

4° Las comisiones dictaminadoras también crearon un penúltimo párrafo, para mantener el supuesto del artículo 124, con base en lo previsto en el Código Penal, dicho supuesto se refiere al extranjero que haga uso de un documento falso o alterado, o que proporcione datos falsos al ser interrogado por la autoridad sobre su situación migratoria.

5° De igual forma incorporaron un último párrafo, con el propósito de que puedan solicitar la regularización de su situación migratoria aquéllos que hayan incurrido en el supuesto comprendido en el inciso c), el cual se refiere a los extranjeros que habiendo obtenido legalmente autorización para internarse al país, por incumplimiento o violación de las disposiciones administrativas o legales a que se condicionó su estancia, se encuentren ilegalmente en el mismo.

6° Con relación a la propuesta que formula la Minuta al final del artículo 118, que tiene como objeto conmutar la multa establecida para sus diversos supuestos, por la realización de trabajo comunitario en el caso de acreditarse la incapacidad o imposibilidad para cumplir con dicha sanción, las Comisiones dictaminadoras consideraron que si bien el planteamiento era “bondadoso y noble, también resulta inviable e inoperante, ante la magnitud que representa en la actualidad el fenómeno de la inmigración indocumentada en nuestro país y su proyección creciente en los siguientes años”.

B) Respecto a los artículos 119, 120, 122, 123 y 124

- Las dictaminadoras respaldaron la determinación de la Cámara de Diputados de derogar los artículos 119, 120, 122, 123 y 124, al eliminarse las penas carcelarias establecidas en su texto, así como por haber incluido sus supuestos en el artículo 118, como se señaló en los párrafos anteriores.

C) Respecto al artículo 121

- Las dictaminadoras acordaron también su derogación, a partir de que si un extranjero -tanto como un nacional- transgrede en nuestro territorio el marco jurídico vigente, será objeto de las penalizaciones que éste prescriba, tanto de orden penal como administrativo, más allá de las categorizaciones ambiguas como lo referente a las actividades deshonestas.

D) Respecto al artículo 125



## DESPENALIZACIÓN DE LA MIGRACIÓN IRREGULAR

Julietta MORALES SÁNCHEZ

- Las Comisiones Dictaminadoras sostuvieron la necesidad de reformar el artículo en comento, por las observaciones siguientes:
  - 1° Fue imprescindible suprimir de su texto los numerales 119, 120, 121, 122, 123 y 124, en virtud de que el proyecto de decreto los deroga;
  - 2° Se incorporó el numeral 116, en virtud de que también contiene hipótesis a sancionar;<sup>64</sup>
  - 3° Se consideró redundante incluir el artículo 126, en razón de que contiene las sanciones pertinentes por violar la soberanía o la seguridad nacional;
  - 4° Se excluyó también al artículo 127, a partir de que el proyecto de decreto suprime la penalización carcelaria y cambia el monto de las sanciones administrativas.

De igual forma, las Comisiones Unidas no consideraron procedente y por tanto desecharon la propuesta de la Minuta que introduce en el artículo 125, el supuesto del extranjero que se interne sin autorización debida a territorio nacional, en virtud de estar inmersa en el nuevo texto del artículo 118. Asimismo, también determinan la no procedencia del uso del concepto de deportación, sino de expulsión o repatriación en su caso.

### E) Respecto al artículo 127

- El artículo 127 impone una pena hasta de cinco años de prisión y multa hasta de cinco mil pesos al mexicano que contraiga matrimonio con extranjero sólo con el objeto de que éste pueda radicar en el país, acogiéndose a los beneficios que la LGP establece para estos casos; igual sanción se aplica al extranjero contrayente; al efecto, la propuesta de la Minuta de la Cámara de Diputados es de derogarlo totalmente. Las Comisiones dictaminadoras del Senado no estuvieron de acuerdo a este respecto y afirmaron:

que puede parecer difícil o improbable definir los matrimonios que se efectúan para que los extranjeros se acojan a los beneficios de la LGP; asimismo, puede tomarse como una afectación a las garantías individuales de quienes fuesen considerados como sospechosos. Sin embargo, las Comisiones Dictaminadoras han determinado que no es

---

<sup>64</sup> Al que en materia migratoria presente o suscriba cualquier documento o promoción con firma falsa o distinta a la que usualmente utiliza.

## **TEMAS DE MIGRACIÓN Y DERECHO**

procedente derogarlo, pero sí eliminar de él la pena carcelaria; igualmente, consideran prudente aminorar la sanción económica a los extranjeros involucrados en este supuesto, pero la han incrementado para los mexicanos. Las causas primordiales de esta decisión obedecen - entre otros factores- a la necesidad de impedir un acto simulado, mismo que se traduce en un fraude a la ley, así como en una fuente de corrupción importante y en un mecanismo perverso vinculado a la trata y al tráfico de personas. Adicionalmente, es pertinente recordar que el matrimonio es una institución de interés público, que debe apearse a lo previsto por el Título Quinto del Código Civil. Sin embargo... para la aplicación de las sanciones previstas en este artículo, será necesario que la intencionalidad sea comprobada de manera fehaciente y que se cuente con sentencia firme de carácter irrevocable, dictada por autoridad judicial competente.

En el dictamen del Senado se reformaron los artículos 118, 125 y 127; y se derogaron los artículos 119, 120, 121, 122, 123 y 124. Dicho dictamen fue aprobado por el Pleno de la Cámara de Senadores el 28 de abril de 2008, con 104 votos en pro, ninguno en contra y ninguna abstención; y fue devuelto a la Cámara de Diputados para efectos del inciso e), del artículo 72 constitucional.

Bajo el riesgo de que el proyecto no volviera a presentarse sino hasta el siguiente periodo de sesiones, en virtud de lo previsto por el inciso e) del artículo 72 constitucional, los diputados y diputadas prefirieron no introducir ninguna modificación al proyecto de decreto devuelto por el Senado y lo aprobaron en sus términos el 29 de abril de 2008, con 393 votos en pro, ninguno en contra y cero abstenciones; por lo que se turnó al Ejecutivo Federal para los efectos constitucionales. El 21 de julio de 2008 fue publicado en el DOF.

Como anexo 2 se incorpora un cuadro comparativo entre la LGP antes de la reforma de 2008 y la LGP después de dicha reforma.

### **VI. Perspectivas de la reforma de 21 de julio de 2008**

La reforma a la LGP representa un avance para el Estado mexicano en el cumplimiento de sus compromisos internacionales. Sin embargo, aún falta mucho por hacer para garantizar a las personas migrantes el goce y ejercicio de sus derechos humanos. Despenalizar la migración irregular, no asegura la protección y garantía de los derechos humanos de migrantes, tampoco les brinda mecanismos de exigibilidad ni de justiciabilidad.

La migración indocumentada en México muestra un carácter multifactorial, doloroso, crudo, incierto y complejo.

Datos del Banco Mundial mencionan que, en términos de volumen absoluto, en 2007 ingresaron a México US\$25.000 millones en flujos de remesas. Esto convierte al país en el tercer mayor receptor mundial de remesas después de India y China. México es también el país que registra la mayor población residente en Estados Unidos (cerca de 10 millones en 2000), seguido por Cuba (870.000), El Salvador (820.000), República Dominicana (680.000), Jamaica (550.000) y Colombia (510.000).<sup>65</sup> Sin embargo, en lo que va del año 2008, las remesas han tenido un saldo negativo. En México, múltiples municipios se han convertido en pueblos fantasmas, sólo habitados por unos cuantos ancianos, menores o mujeres. La migración ya no representa la opción más viable para subsistir.

Según el informe *Poverty Reduction and Growth: Virtuous and Vicious Circles* (Reducción de la pobreza y crecimiento: Círculos virtuosos y círculos viciosos), del Banco Mundial “transformar el Estado en un agente que promueva la igualdad de oportunidades y practique la redistribución eficaz es quizás el desafío más urgente que enfrenta América Latina a la hora de poner en marcha mejores políticas que estimulen el crecimiento y al mismo tiempo reduzcan la desigualdad y la pobreza”.<sup>66</sup> Este es un desafío que el gobierno mexicano debe de asumir.

En este contexto, las remesas ya no pueden seguir considerándose como una panacea o una alternativa a políticas económicas sólidas, es decir, las remesas tienen consecuencias positivas para el crecimiento y la lucha contra la pobreza, pero en ningún caso pueden servir de sustituto para políticas de desarrollo sólidas.<sup>67</sup>

El Segundo Informe de Gobierno del Ejecutivo Federal, entregado el 1º de septiembre de 2008 al Congreso de la Unión, en el Eje 1 Estado de Derecho y Seguridad, rubro 1.9 sobre Seguridad Fronteriza contiene una redacción que parece darle una visión peligrosa y delictiva al fenómeno migratorio:

La Policía Federal realizó diversas acciones policiales en carreteras, aeropuertos y en operativos conjuntos con autoridades estatales y

---

<sup>65</sup> [http://siteresources.worldbank.org/INTLACINSPANISH/Resources/FACT\\_SHEET\\_Remesas\\_2008\\_Span.pdf](http://siteresources.worldbank.org/INTLACINSPANISH/Resources/FACT_SHEET_Remesas_2008_Span.pdf) (fecha de consulta: 19 de septiembre de 2008).

<sup>66</sup> <http://go.worldbank.org/MYT3NZ1XM0> y [http://siteresources.worldbank.org/EXTLACOFFICEOFCE/Resources/870892-1139877599088/virtuous\\_circles\\_ch1-es.pdf](http://siteresources.worldbank.org/EXTLACOFFICEOFCE/Resources/870892-1139877599088/virtuous_circles_ch1-es.pdf) (fecha de consulta: 19 de septiembre de 2008).

<sup>67</sup> Fajnzylber, Pablo y López, J. Humberto, *El impacto de las remesas en el desarrollo de América Latina*, [http://siteresources.worldbank.org/INTLACINSPANISH/Resources/Remittances\\_and\\_Development\\_Ch\\_1\\_Spa.pdf](http://siteresources.worldbank.org/INTLACINSPANISH/Resources/Remittances_and_Development_Ch_1_Spa.pdf) (fecha de consulta: 19 de septiembre de 2008).

## TEMAS DE MIGRACIÓN Y DERECHO

municipales que tuvieron como resultado la puesta a disposición ante el Instituto Nacional de Migración y/o ante el Ministerio Público de la Federación correspondiente a 9,706 indocumentados, en su mayoría procedentes de Guatemala y de Honduras. De esta cifra, 4,349 inmigrantes fueron interceptados a través del operativo Chiapas-Campeche-Tabasco y 1,653 en el operativo Veracruz, los restantes 3,704 fueron interceptados en distintas entidades.<sup>68</sup> Por su parte la Armada de México, durante octubre y noviembre de 2007, en coordinación con la Secretaría de Seguridad Pública, efectuó patrullajes urbanos en las ciudades de Matamoros y Reynosa, Tamaulipas, con el propósito de disuadir la ocurrencia de ilícitos; y por sí sola realizó operativos terrestres y marítimos en los litorales de los estados de Yucatán, Quintana Roo, Chiapas, Oaxaca, Tamaulipas y Veracruz, asegurándose, de septiembre de 2007 a junio de 2008 un total de 583 personas indocumentadas de diferentes nacionalidades.<sup>69</sup>

Es necesario reiterar que las y los migrantes indocumentados no son delincuentes. Si en México existía alguna duda al respecto, esta quedó resuelta con la reforma a la LGP de 2008.

El Informe antes mencionado afirma que “en cuanto a la disminución en el número de migrantes localizados, ésta refleja la baja en los flujos migratorios de tránsito dentro del territorio nacional” (Eje 1 Estado de Derecho y Seguridad, rubro 1.9 sobre Seguridad Fronteriza). Esto contradice la realidad migratoria en el país, además de que en otra parte del mismo informe se admite que tan sólo “en el periodo enero-junio de 2008 se realizó un total de 51,443 eventos de repatriación de extranjeros, de los cuales 30,631 se efectuaron en el marco del Memorándum de Entendimiento para la repatriación ordenada, digna, ágil y segura desde México a Guatemala, El Salvador, Honduras y Nicaragua” (punto 5.9 Mexicanos en el exterior y migración, del Eje 5 Democracia Efectiva y Política Exterior responsable). Este es un dato que evidencia el todavía alto flujo migratorio que existe en nuestro país.

Los flujos migratorios no han bajado, lo que ha disminuido son las remesas. Y es el punto 5.9 Mexicanos en el exterior y migración, del Eje 5 Democracia Efectiva y Política Exterior responsable, en donde se reconoce que “durante el periodo enero-junio de 2008 los ingresos por remesas familiares disminuyeron

---

<sup>68</sup> [http://informe.gob.mx/informe/PDF/ESTADO\\_DE\\_DERECHO\\_Y\\_SEGURIDAD/M48-51.pdf](http://informe.gob.mx/informe/PDF/ESTADO_DE_DERECHO_Y_SEGURIDAD/M48-51.pdf) (fecha de consulta: 09 de septiembre de 2008).

<sup>69</sup> *Idem*.

## DESPENALIZACIÓN DE LA MIGRACIÓN IRREGULAR

Julietta MORALES SÁNCHEZ

en 258.5 millones de dólares con respecto al año anterior, al ubicarse en 11,600.8 millones de dólares”.

El Banco de México señaló que el ingreso por remesas cayó en agosto de 2008 a 1,937 millones de dólares, es decir, descendió 12.2 % en comparación con el mismo periodo de 2007.<sup>70</sup>

En este tenor, existe una realidad que difícilmente podrá modificarse con la sola reforma legislativa.

En el Informe de Actividades de la CNDH del 1 de enero al 31 de diciembre de 2007, se establece que de las 114 autoridades a las que se les dirigieron las 70 recomendaciones emitidas en el 2007, la Comisionada del INM ocupó el primer lugar, con ocho recomendaciones dirigidas a esta institución.

La CNDH en sus Recomendaciones 214/1993, 23/2004, 48/2004, 05/2005, 24/2005, 27/2005, 14/2006, 20/2006, 21/2006, 22/2006, 23/2006, 33/2006, 01/2007, 17/2007, 25/2007, 29/2007, 35/2007, 36/2007, 63/2007, 64/2007, 65/2007, 06/2008, 24/2008, 28/2008 y 40/2008 ha reflejado constantes violaciones a los derechos humanos de migrantes irregulares. Frente a lo anterior, se requiere la creación de una cultura de respeto a los derechos humanos, la capacitación del personal de las instituciones policiales y del INM relativa al respeto a los derechos de migrantes, la erradicación de la corrupción y la acción decidida de la población mexicana que no puede seguir permaneciendo inerte ante las ofensivas violaciones de derechos humanos que se producen cotidianamente en México.

Sin embargo, la problemática y el origen de la migración irregular radican en problemas estructurales. Con la sola reforma, difícilmente se mejorará la situación que enfrentan cada día las personas migrantes irregulares. Quizás éste sea uno de los ejemplos más claros de que los cambios legislativos no influyen determinadamente en la vida de la sociedad y dificultosamente la modifican. Empero, el impacto de esta reforma no podrá visualizarse sino hasta dentro de algún tiempo; pero no se debe perder de vista que los derechos humanos de las personas migrantes no pueden esperar.

La reforma de 21 de julio de 2008 es relevante, pero no fue integral y por ello es insuficiente.

---

<sup>70</sup> <http://www.jornada.unam.mx/2008/10/02/index.php?section=economia&article=023n3eco> (fecha de consulta: 02 de octubre de 2008).

## TEMAS DE MIGRACIÓN Y DERECHO

Aún existen reformas pendientes a la normatividad migratoria. Hace falta incorporar en la LGP, entre otros, los siguientes aspectos:

1. Que en caso de expulsión de personas trabajadoras irregulares, se harán valer todos los derechos derivados de su relación laboral, antes de que se le someta a dicho procedimiento. Lo anterior derivado de la Opinión Consultiva OC-18/03 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, solicitada por México. Y establecer la obligación que tiene la o el empleador que contrate personas trabajadoras que sean migrantes irregulares de pagar los derechos y prerrogativas que en su caso deriven de la relación laboral; así como el pago de salarios caídos en caso de despido injustificado. El empleador tendrá la misma obligación aunque alegue que desconocía el estatus migratorio de su trabajador.
2. Se debe de garantizar el acceso a la asistencia consular a las personas migrantes que sean aseguradas y se les concederá la asesoría de un defensor público de oficio, en caso de que no tuviera defensor particular, para que ejerciten efectivamente su garantía de audiencia.
3. Hacer una regulación adecuada del derecho de asilo.

En múltiples recomendaciones de la CNDH,<sup>71</sup> se ha señalado que el artículo 94 del reglamento de la LGP<sup>72</sup> viola el artículo 18 constitucional, el cual establece

---

<sup>71</sup> La recomendación 22/2006 indica que Santos Catalino Portillo Funes, de origen salvadoreño, quien se encontraba a disposición de la delegación regional del INM en el estado de Guanajuato en calidad de asegurado, fue ingresado a los separos de la Dirección de Seguridad Pública del municipio de San Miguel de Allende, Guanajuato, los cuales habían sido habilitados como estación migratoria para el alojamiento provisional de extranjeros asegurados. El 9 de abril de 2005, Santos Catalino Portillo Funes, falleció en los separos antes mencionados. La CNDH insistió, como lo volvería a hacer en su siguiente recomendación, en que el INM debe de abstenerse de habilitar como estaciones migratorias los locales de detención preventiva, ya que como lo establece el artículo 18, primer párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sólo por delitos que merezcan pena corporal hay lugar a prisión preventiva y el aseguramiento es una medida estrictamente administrativa (la recomendación fue emitida con el texto constitucional anterior a la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008). En su recomendación 23/2006, la CNDH establece el caso de Raquel Soares Braganza y 62 migrantes más de origen brasileño, hondureño, guatemalteco y salvadoreño, quienes se encuentran en las instalaciones de la "cárcel distrital del Tercer Distrito Judicial en el Estado", con sede en la Secretaría de Seguridad Pública del municipio de San Nicolás de los Garza, Nuevo León, los cuales llevaban varios días en ese lugar y aún no habían sido entrevistados por personal del INM, ni de las representaciones consulares de sus respectivos países. Otro caso en donde se infringen derechos de migrantes y se les niega el derecho a la asistencia consular (el cual ha sido defendido internacionalmente por México); situación que reitera la incongruencia del gobierno mexicano. Además persiste

## DESPENALIZACIÓN DE LA MIGRACIÓN IRREGULAR

Julietta MORALES SÁNCHEZ

que sólo por delito que merezca pena privativa de libertad habrá lugar a prisión preventiva; pero no para extranjeros sujetos a medida administrativa de aseguramiento.

El Presidente de la CNDH, en relación al fenómeno migratorio ha señalado que:

...El INM cuenta con 119 establecimientos, de los cuales 51 son permanentes y 68 son lugares habilitados. Las estaciones migratorias se encuentran distribuidas en 19 estados del país. De las 51 estaciones migratorias permanentes, 35% se encuentra en muy mala situación; 41% en mala situación y 24% en situación adecuada ... Así el 76% de esos centros se encuentra en mala y muy mala situación, ya que ahí se violan las garantías fundamentales de los retenidos: están hacinados, reciben malos tratos y se les mantiene sin alimentos y en lugares insalubres ... la repatriación de cadáveres de migrantes que fallecen en Estados Unidos para llevarlos a sus lugares de origen cuenta con mayor asignación presupuestal que la destinada a la orientación y asistencia jurídica de los que están vivos ... La autoridad migratoria ha delegado e inclusive ha renunciado a la responsabilidad de proporcionar atención médica y cuidados a los migrantes, como ocurre en casos extremos en Tapachula, Chiapas, donde elementos del Grupo Beta<sup>73</sup> llevan a personas mutiladas por el tren al albergue Jesús el Buen Pastor, ante las frecuentes negativas para atenderlos en hospitales públicos...<sup>74</sup>

Es necesario precisar que los lugares que sean habilitados deben de reunir las condiciones de infraestructura, higiene y sanidad necesarias, de forma que se asegure un trato digno a los extranjeros; y en caso de que no cubran estos

---

*la costumbre de habilitar cárceles como estaciones migratorias para alojar extranjeros asegurados; razón por la que es fundamental realizar la reforma al artículo 94 de la LGP. Al utilizar esas instalaciones se pone en riesgo la integridad tanto física como psicológica de los asegurados.*

<sup>72</sup> El artículo 94 establece que: "...En aquellos lugares en que la Secretaría no tenga establecidas estaciones migratorias, se considerarán habilitados locales de detención preventiva para el aseguramiento de los extranjeros que deban ser expulsados".

<sup>73</sup> El Grupo Beta nació como un organismo de apoyo a los migrantes en 1990 por impulso de Miguel Limón Rojas, entonces subsecretario de Población y Servicios Migratorios de la Secretaría de Gobernación y de Ernesto Rufo Appel, en su primer año como gobernador de Baja California. La primera coordinación se estableció en la ciudad de Tijuana y actualmente existen 10 coordinaciones en el país: Agua Prieta, Nogales, Desierto de Altar, Tijuana, Mexicali, Tecate, Matamoros, Tapachula, Comitán y Tenosique.

<sup>74</sup> *Informe especial de la CNDH sobre la situación de los derechos humanos en las estaciones migratorias y lugares habilitados del Instituto Nacional de Migración en la República Mexicana, presentado por José Luis Soberanes Fernández, en diciembre de 2005. <http://www.cndh.org.mx/acndh/informes/espec/espec.htm> (fecha de consulta: 19 de abril de 2006).*

## TEMAS DE MIGRACIÓN Y DERECHO

requisitos no podrán habilitarse, es decir, en ningún caso podrán habilitarse los locales de detención preventiva ni los centros de reclusión para sentenciados, ni lugares insalubres, ni peligrosos.

Por lo anterior, se requiere una acción conjunta de las personas que se encuentran en los puestos de toma de decisiones en el país. Aún falta mucho por hacer en cuanto a políticas públicas, legislación y actividad jurisdiccional, a nivel federal, estatal y municipal para garantizar el goce y ejercicio de los derechos humanos de las personas migrantes irregulares.

El reto es grande, la igualdad, la educación y el empleo para todas y todos, la observancia cabal de los derechos humanos y una vida digna para todas las personas, aún parecen una utopía difícil de realizar. Sin embargo, hay que actuar, ya no podemos seguir esperando.

### VII. Anexo

<i>TEXTO ANTERIOR DE LA LGP</i>	<i>TEXTO REFORMADO DE LA LGP</i>
<p><i>Artículo 118.- Se impondrá pena hasta de diez años de prisión y multa hasta de cinco mil pesos al extranjero que habiendo sido expulsado se interne nuevamente al territorio nacional sin haber obtenido acuerdo de readmisión. Igual sanción se aplicará al extranjero que no exprese u oculte su condición de expulsado para que se le autorice y obtenga nuevo permiso de internación.</i></p>	<p><i>Artículo 118.- Se impondrá multa de veinte a cien días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, al extranjero que:</i></p> <ul style="list-style-type: none"> <li><i>a) Habiendo sido expulsado se interne nuevamente al territorio nacional sin haber obtenido acuerdo de readmisión;</i></li> <li><i>b) No exprese u oculte su condición de expulsado para que se le autorice y obtenga nuevo permiso de internación;</i></li> <li><i>c) Habiendo obtenido legalmente autorización para internarse al país, por incumplimiento o violación de las disposiciones administrativas o legales a que se condicionó su estancia, se encuentre ilegalmente en el mismo;</i></li> <li><i>d) Realice actividades para las cuales no esté autorizado conforme a esta Ley o al permiso de internación que la Secretaría de Gobernación le haya otorgado;</i></li> <li><i>e) Dolosamente haga uso o se ostente como poseedor de una calidad migratoria distinta de la que la Secretaría de Gobernación le haya otorgado;</i></li> <li><i>f) Se interne al país sin la documentación requerida;</i></li> <li><i>g) Contraiga matrimonio con mexicano en los términos previstos en el artículo 127.</i></li> </ul> <p><i>Al extranjero que haga uso de un documento falso</i></p>



**DESPENALIZACIÓN DE LA MIGRACIÓN IRREGULAR**

Julietta MORALES SÁNCHEZ

	<p><i>o alterado, o que proporcione datos falsos al ser interrogado por la autoridad con relación a su situación migratoria, se le impondrán las sanciones previstas en el Código Penal, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 125.</i></p> <p><i>El extranjero que haya incurrido en el supuesto comprendido en el inciso c) de este artículo, podrá solicitar la regularización de su situación migratoria.</i></p>
<p><i>Artículo 119.- Se impondrá pena hasta de seis años de prisión y multa hasta de cinco mil pesos, al extranjero que habiendo obtenido legalmente autorización para internarse al país, por incumplimiento o violación de las disposiciones administrativas o legales a que se condicionó su estancia, se encuentre ilegalmente en el mismo.</i></p>	<p><i>Artículo 119.- (Se deroga).</i></p>
<p><i>Artículo 120.- Se impondrá multa hasta de tres mil pesos y pena hasta de dieciocho meses de prisión, al extranjero que realice actividades para las cuales no esté autorizado conforme a esta Ley o al permiso de internación que la Secretaría de Gobernación le haya otorgado.</i></p>	<p><i>Artículo 120.- (Se deroga).</i></p>
<p><i>Artículo 121.- Se impondrá pena hasta de dos años de prisión y multa hasta de diez mil pesos, al extranjero que, por la realización de actividades ilícitas o deshonestas, viola los supuestos a que está condicionada su estancia en el país.</i></p>	<p><i>Artículo 121.- (Se deroga).</i></p>
<p><i>Artículo 122.- Se impondrá pena hasta de cinco años de prisión y multa hasta de cinco mil pesos, al extranjero que dolosamente haga uso o se ostente como poseedor de una calidad migratoria distinta de la que la Secretaría de Gobernación le haya otorgado.</i></p>	<p><i>Artículo 122.- (Se deroga).</i></p>
<p><i>Artículo 123.- Se impondrá pena hasta de dos años de prisión y multa de trescientos a cinco mil pesos, al extranjero que se interne ilegalmente al país.</i></p>	<p><i>Artículo 123.- (Se deroga).</i></p>
<p><i>Artículo 124.- Al extranjero que para entrar al país o que ya internado, proporcione a</i></p>	<p><i>Artículo 124.- (Se deroga).</i></p>

**TEMAS DE MIGRACIÓN Y DERECHO**

<p><i>las autoridades datos falsos con relación a su situación migratoria, se le impondrán las sanciones previstas en el Código Penal, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo siguiente.</i></p>	
<p><i>Artículo 125.- Al extranjero que incurra en las hipótesis previstas en los artículos 115, 117, 118, 119, 120, 121, 122, 123, 124, 126, 127 y 138 de esta Ley, se le cancelará la calidad migratoria y será expulsado del país, sin perjuicio de que se le apliquen las penas establecidas en dichos preceptos.</i></p>	<p><i>Artículo 125.- El extranjero que incurra en las hipótesis previstas en los artículos 115, 116, 117, 118 y 138, será expulsado del país o repatriado a su país de origen si existiese convenio con este último, sin perjuicio de que se le apliquen las penas previstas en dichos preceptos.</i></p>
<p><i>Artículo 127.- Se impondrá pena hasta de cinco años de prisión y multa hasta de cinco mil pesos al mexicano que contraiga matrimonio con extranjero sólo con el objeto de que éste pueda radicar en el país, acogiéndose a los beneficios que la Ley establece para estos casos. Igual sanción se aplicará al extranjero contrayente.</i></p>	<p><i>Artículo 127.- Se impondrá multa de cien a quinientos días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal al mexicano que contraiga matrimonio con extranjero sólo con el objeto de que éste pueda radicar en el país, acogiéndose a los beneficios que la Ley establece para estos casos.</i></p> <p><i>Para la aplicación de las sanciones previstas en este artículo, será necesario que la intencionalidad sea comprobada de manera fehaciente, para lo que se deberá contar con sentencia firme de carácter irrevocable, dictada por autoridad judicial competente.</i></p>