

## CAPÍTULO SEGUNDO

# CONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES MIGRATORIAS DE LAS ENTIDADES FEDERATIVAS, EL CASO DE BAJA CALIFORNIA

Roxana ROSAS FREGOSO\*

SUMARIO: I. *Introducción.* II. *Condiciones sociales de las personas migrantes en Baja California.* III. *Pertinencia de la creación de normatividad migratoria local a la luz de la Constitución federal.* IV. *La Ley para la Protección de los Derechos y Apoyo al Migrante del Estado de Baja California.* V. *Reflexiones finales.* VI. *Bibliografía.*

## I. INTRODUCCIÓN

Con la reforma constitucional del 10 de junio de 2011 en México se dio un paso importante para la inserción de los derechos humanos en la Constitución federal, si bien es cierto que los Estados han incluido paulatinamente estos cambios constitucionales, en los que, en menor o mayor medida, han realizado los procesos necesarios de adecuación constitucional.

Tratándose de los derechos humanos en las entidades federativas, uno de los desafíos más urgentes en los estados de la frontera

---

\* Investigadora asociada “C” de tiempo completo en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Estación Noroeste de Investigación y Docencia (ENID); [roxana.rosas@unam.mx](mailto:roxana.rosas@unam.mx).

norte es la materia migratoria, particularmente lo referente al reconocimiento y el acceso a los derechos humanos de las personas migrantes en tránsito por estas entidades.

Es verdad que el fenómeno migratorio en el siglo XXI ha cambiado y la población migrante que transita por México ha ido *in crescendo* drásticamente en los últimos años, recibiendo los estados fronterizos, como lo es el caso de Baja California, grandes contingentes de migrantes, principalmente provenientes de Centroamérica.<sup>1</sup>

Debemos subrayar que para optimizar la protección de los derechos humanos de las personas migrantes, la migración se debe centrar en el migrante regular e irregular como un individuo por encima de los intereses del Estado.<sup>2</sup>

En el caso de México, la materia migratoria está regulada por el artículo 73 constitucional, fracción XVI, que sostiene que “el Congreso de la Unión tiene facultad para dictar leyes sobre nacionalidad, condición jurídica de los extranjeros, ciudadanía, naturalización, colonización, emigración e inmigración y salubridad general de la república”. La Constitución expresa claramente que la migración debe ser legislada por el Congreso federal; es decir, es un tema reservado a la actividad legislativa del Congreso de la Unión a través de la creación de una ley federal.

En este sentido, la Ley de Migración es el documento legal en el ámbito de la Federación que tiene por objeto regular el ingreso y salida de mexicanos y extranjeros del territorio nacional, así como el tránsito y estancia de extranjeros; esta Ley fue publicada por el Congreso de la Unión el 25 de mayo del 2011.

---

<sup>1</sup> Nos referimos a las caravanas migrantes que transitaron recientemente por México; hacemos una breve mención a este tema por encontrar un cruce con el presente trabajo; sin embargo, su complejidad y su naturaleza excede los objetivos de nuestra investigación, ya que las caravanas migrantes deben ser estudiadas desde trabajos multidisciplinarios y con la profundidad que ameritan. Véase, por ejemplo, a Fernández de la Reguera, Alethia *et al.*, *Caravanas migrantes: las respuestas de México*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2019, serie: Opiniones Técnicas sobre Temas de Relevancia Nacional, núm. 8.

<sup>2</sup> Muir Watt, Horatia y Fernández Arroyo, Diego P., *Private international law and global governance*, Oxford, 2015, p. 302.

No obstante lo anterior, se han desarrollado normas migratorias de carácter local como un remedio legislativo, identificado por algunas entidades federativas, para coadyuvar con la Federación en la observancia de los derechos humanos de los diversos colectivos migrantes que transitan en sus respectivas regiones.

Además de la normatividad de carácter nacional mencionada e internacional<sup>3</sup> en materia migratoria, algunas entidades federativas también aplican normas migratorias del carácter local, como los estados de Durango, Chihuahua, Sonora, Puebla, Estado de México, Tlaxcala y Baja California.

Debido a que los estudios en esta obra están enfocados a la frontera norte de México, hemos seleccionado para su análisis, desde esta delimitación geográfica, al estado de Baja California y su Ley para la Protección de los Derechos y Apoyo al Migrante.<sup>4</sup>

La intención de este capítulo es analizar la pertinencia y constitucionalidad de las normas locales migratorias a la luz del artículo 73 constitucional, particularmente el caso de la norma migratoria del estado de Baja California, y, al mismo tiempo, determinar los desafíos que este tipo de normatividad local representa al sistema de competencias legislativas en el ámbito federal.

## II. CONDICIONES SOCIALES DE LAS PERSONAS MIGRANTES EN BAJA CALIFORNIA

Baja California cuenta con una población de 3'769,020 habitantes, según los resultados del Censo General de Población y Vivienda

---

<sup>3</sup> En este trabajo únicamente haremos mención al marco normativo internacional en materia migratoria, toda vez que las intenciones de nuestra investigación están concentradas en el estudio de la normatividad local en materia migratoria, particularmente la del estado de Baja California, como hemos reiterado. Véase, Corte Interamericana de Derechos humanos, *Medidas provisionales del Caso Haitianos y dominicanos de origen haitiano en la República Dominicana*, resolución del 18 de agosto de 2000.

<sup>4</sup> Ley para la Protección de los Derechos y Apoyo al Migrante del Estado de Baja California, *Periódico Oficial del Estado de Baja California*, 12 de septiembre de 2014.

de 2020;<sup>5</sup> esta entidad federativa, al colindar con California, Estados Unidos, presenta un tránsito constante de migrantes. Adicionalmente, California recientemente adquirió la categoría de Estado santuario,<sup>6</sup> lo que implica beneficios concretos para los migrantes irregulares, como el respeto al tránsito en el estado y la no detención por autoridades diversas a las migratorias, lo que hace el cruce por Baja California, uno de los más recurridos a nivel nacional para los migrantes irregulares provenientes de Centroamérica y de otras latitudes.

En esta línea, nos encontramos con una creciente masa de trabajadores en pobreza, en situación de vulnerabilidad y sin redes de apoyo social, quienes, atraídos por el sueño americano, se ven atrapados entre el muro metálico y la falta de oportunidades de empleo e ingreso justo en sus lugares de origen.<sup>7</sup>

Adicionalmente, derivado de la crisis sanitaria por la COVID-19, las ciudades fronterizas del norte de México han sido afectadas por una serie de medidas,

---

<sup>5</sup> INEGI, Censo General de Población y Vivienda de 2020, México, recuperado de: <http://www.inegi.org.mx>.

<sup>6</sup> En las ciudades santuarios “los gobiernos locales no expresan abiertamente su bienvenida a los inmigrantes ilegales, sin embargo, se dice que su trato hacia ellos es menos discriminatorio que en otras ciudades. En las ciudades santuario, tienden a dar más apoyo a los inmigrantes ilegales alrededor de la comunidad. Algunos ejemplos pueden incluir activistas inmigrantes y grupos de la iglesia”. A pesar de las políticas restrictivas del gobierno del presidente Trump y algunas que subsisten en la administración de Biden, California fue declarada formalmente un Estado santuario para los inmigrantes, sin importar su condición legal, con la entrada en vigor a partir del 1o. de enero de 2018 de la Ley del Senado de California SB 54. Esta norma fue presentada el 22 de septiembre de 2017 por la Cámara de Senadores del estado de California durante su sesión ordinaria a través del “Acta de los Valores de California”, que tiene como propósito extender a lo largo del estado de California la protección que brinda la figura de las ciudades santuario. En virtud de esta nueva ley, los diferentes cuerpos policiales californianos ya no podrán preguntar a los residentes su estatus migratorio ni participar en acciones coordinadas por el Servicio de Inmigración y Control de Aduanas (ICE) de Estados Unidos, y sólo pondrá en manos de éste a los detenidos que han cometido ciertos crímenes, en su mayoría graves.

<sup>7</sup> Escobar Villanueva, Salvador I., *Globalización y sus efectos en la migración México-EE.UU.*, México, Porrúa-Universidad Anáhuac, 2007, p. 72.

...como el cierre de fronteras para actividades no esenciales, el aplazamiento de revisión de casos de protección internacional, el cierre parcial de albergues y de instituciones migratorias, deportaciones sin procedimiento médico y sanitario, entre otras, que colocan en una situación especialmente vulnerable a poblaciones de por sí vulnerables y precarias como migrantes en tránsito, solicitantes de protección internacional y retornados a México.<sup>8</sup>

La evolución de la pandemia y las medidas adoptadas para controlar su propagación han generado preocupación, principalmente con respecto a la población de migrantes que residen en la ciudad fronteriza de Tijuana. Esta crisis de salud ha puesto a los migrantes especialmente en riesgo, ante la posibilidad de contagio en centros de detención, albergues o comedores, la falta de acceso a la atención médica y la posibilidad de importar el virus, incluso a través de deportaciones en Estados Unidos.<sup>9</sup>

Particularmente los migrantes irregulares son considerados como uno de los grupos humanos más indefensos. Son doblemente vulnerables: como migrantes y como personas en situación irregular o indocumentada. La vulnerabilidad representa un estado de debilidad, la ruptura de un equilibrio precario que arrastra al individuo o al grupo a una espiral de efectos negativos acumulativos. Uno de sus rasgos distintivos es la incapacidad de actuar o de reaccionar a corto plazo.<sup>10</sup>

En este sentido, la noción de vulnerabilidad no se limita a la falta de satisfacción de las necesidades materiales, sino que también incluye las conductas discriminatorias.<sup>11</sup> Al respecto, los migrantes, en su tránsito por México hacia Estados Unidos, constantemente

---

<sup>8</sup> McKee Irwin, Robert y Monte Madrigal, Juan A. del, *COVID-19 y la vulnerabilidad de las personas migrantes en Tijuana: una crisis inminente*, El Colegio de la Frontera, abril de 2020, p. 16, disponible en: <https://observatoriocolef.org/wp-content/uploads/2020/04/covid17-espanol.pdf>.

<sup>9</sup> *Idem*.

<sup>10</sup> *Cfr.* Forester, Jacques, “Invertir la espiral de la vulnerabilidad”, *Revista Internacional de la Cruz Roja*, núm. 124, julio-agosto de 2004. pp. 328 y 329.

<sup>11</sup> *Idem*.

están expuestos al rechazo, la exclusión y la discriminación de la población mexicana.

### III. PERTINENCIA DE LA CREACIÓN DE NORMATIVIDAD MIGRATORIA LOCAL A LA LUZ DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL

Empecemos por analizar la constitucionalidad de la normatividad local en materia migratoria. El artículo 124 constitucional establece un sistema rígido de distribución de competencias de carácter dual; por un lado, la federal, y por otro, la local. Este sistema rígido deviene, como se ha explicado por diversos autores, de la utilización que en dicho artículo se hace del adverbio “expresamente”, en virtud del cual se ha de entender que una facultad o bien pertenece a la Federación, o bien pertenece a las entidades federativas.<sup>12</sup>

En principio pareciera que el artículo 124 configura un sistema en el que de manera clara se puede determinar que una competencia corresponde ya sea a la Federación o a las entidades federativas.<sup>13</sup>

Como expresamos, el artículo 73 constitucional, fracción XVI, regula la materia migratoria en nuestro país. En dicho numeral, la Constitución sustenta claramente que la migración debe ser legislada por el Congreso federal; es decir, es un tema reservado a la actividad legislativa del Congreso de la Unión a través de la creación de legislación federal.

En este sentido, la Ley de Migración es el documento legal con competencia federal que tiene por objeto regular el ingreso y salida de mexicanos y extranjeros en el territorio nacional, así como el tránsito y estancia de extranjeros.

El designio constitucional del artículo 73 parece ser preciso e inequívoco sobre la exclusividad del legislador federal en materia migratoria; sin embargo, el artículo 117 constitucional, que se refiere

---

<sup>12</sup> Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales*, México, LGEM-UNAM, 1983, pp. 115-117.

<sup>13</sup> *Idem*.

a las prohibiciones para los estados de la República, no establece ninguna limitación o prohibición para que las entidades federativas legislen en materia de migración, por lo que deja abierta la puerta para que los estados puedan legislar en el ámbito migratorio dentro de su esfera de competencia local.

Derivado de lo anterior, surge el cuestionamiento sobre si ¿la migración en México es un tópico que debe ser exclusivo a la Federación, o si su competencia debe redimensionarse para abrirse a plenitud al ámbito legislativo de las entidades federativas?

Es importante hacer notar este debate constitucional, toda vez que sería muy útil analizar la amplitud de la competencia legislativa migratoria en sede local para que los estados puedan hacer frente al fenómeno migratorio que se presenta en sus respectivas áreas geográficas con documentos legislativos locales, sin tener que sujetarse a resquicios jurídicos, como la no limitación expresa para los estados en materia migratoria, sustentada en el artículo 117 constitucional mencionado.

En nuestro caso de estudio, la ley local de migración de Baja California está sustentada por el legislador local en el artículo 27, fracción I, de la Constitución Política local,<sup>14</sup> que establece que el Congreso de Baja California está facultado para elaborar normas respecto a las áreas que sean de su competencia. El tema migratorio no lo es en principio, toda vez que, como hemos reiterado, está reservado a la Federación, tal y como lo prescribe el artículo 73, fracción XVI, de la Constitución, que señala que la migración es un tema que corresponde a la esfera federal, y señala como facultad del Congreso de la Unión la de legislar en materia de emigración e inmigración.

Sin embargo, el legislador local ha encontrado que el tema de la inmigración al no estar prohibido para los estados, existe

---

<sup>14</sup> Constitución Política para el Estado Libre y Soberano de Baja California, *Periódico Oficial*, núm. 23, 16 de agosto de 1953, t. LXVI. El artículo 27, fracción I, sostiene la facultad de “Legislar sobre todos los ramos que sean de la competencia del Estado y reformar, abrogar y derogar las leyes y decretos que expidieren, así como participar en las reformas a esta Constitución, observando para el caso los requisitos establecidos”.

la posibilidad de accionar el aparato legislativo local para la creación de documentos legales coadyuvantes a la Ley de Migración federal.

#### IV. LA LEY PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS Y APOYO AL MIGRANTE DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA

En este apartado haremos una revisión de la norma migratoria local para el estado de Baja California, desde su objeto, las autoridades facultadas en el interior de la entidad, así como sus avances y desafíos de cara a la migración y la observancia de los derechos humanos de las personas migrantes que transitan en esta provincia mexicana.

En primer término, la aplicación de la norma migratoria local de Baja California corresponde al Ejecutivo del Estado por conducto de las dependencias estatales y los ayuntamientos.

Según lo expresado por el artículo 1o. de la misma Ley, su objetivo fundamental consiste en gestionar la colaboración con las autoridades federales en la protección de los derechos de los migrantes que se encuentren en el territorio del estado de Baja California.

Esta colaboración con la Federación es uno de los puntos reiterativos que la norma local destaca para justificar su necesidad en el escenario local. Reconocemos que esta norma es un instrumento novedoso, ya que Baja California fue una de las primeras entidades federativas en crear una ley coadyuvante en sede estatal a la Ley de Migración federal en México.

Al respecto, encontramos algunos aspectos de avanzada en dicha Ley, como la promoción de la participación social en los programas de atención a migrantes y el reconocimiento a los migrantes nacionales y extranjeros de los derechos y libertades contenidos en la Constitución federal, así como en los tratados y convenios internacionales de los cuales sea parte el Estado mexicano.

En cuanto a los aspectos poco propositivos de la norma, identificamos que reproduce una gran cantidad de elementos y principios

contenidos en la Ley de Migración federal; es decir, es una norma repetitiva de lo ya regulado federalmente.

Adicionalmente, esta norma local deja de observar a grupos poblaciones migrantes de gran vulnerabilidad, como los menores migrantes sin acompañamiento,<sup>15</sup> por citar un colectivo relevante de protección, a los que se hace referencia únicamente en dos disposiciones, brevísimas y sumamente genéricas, a saber: el artículo 7o., inciso b, y el artículo 29.<sup>16</sup>

Además, es omisa en fomentar la coordinación entre las instituciones gubernamentales involucradas en el tema migratorio en Baja California, como el Desarrollo Integral de la Familia y el Instituto Nacional de Migración. Al respecto, estimamos que uno de los objetivos de una ley migrante de carácter local es justamente impulsar la coordinación y transversalidad de las instituciones locales encargadas de la protección de las personas migrantes en tránsito por su jurisdicción, para facilitar el acceso a los derechos que les asisten a estos grupos poblacionales.

Lo anterior pone de relieve la falta de pericia de las y los legisladores locales ante una oportunidad única de ampliar el espectro de derechos de las personas migrantes en aras de su protección en esta región del país.

---

<sup>15</sup> Véase, González Martín, Nuria y Rodríguez Jiménez, Sonia, *¿Menor o niños, niñas y adolescentes? Un tópico a discutir*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, publicación electrónica, núm. 5, 2011, p. 57, disponible en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3011/9.pdf>, y González Contró, Mónica, *¿Menores o niños, niñas y adolescentes? Reflexiones en el contexto del debate en América Latina*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, publicación electrónica, núm. 5, 2011, p. 35.

<sup>16</sup> En relación con estos artículos, el artículo 7o. señala que el Poder Ejecutivo del Estado y los ayuntamientos podrán celebrar convenios de colaboración y concertación con las autoridades migratorias, a fin de coadyuvar entre ellas para impulsar diversas acciones en el tema; en el caso del inciso b se refiere a brindar atención adecuada a los migrantes que, por diferentes factores o la combinación de ellos, enfrentan situaciones de vulnerabilidad, como son, *inter alia*, los menores migrantes no acompañados. El artículo 29 de dicho instrumento sólo se limita a enlistar las funciones del sistema estatal para el desarrollo integral de la familia, sin establecer mayor guía o directriz para llevar a cabo las proscripciones del artículo.

Estimamos que el desarrollo de este marco legislativo subnacional en la frontera de Baja California encuentra justificación en la narrativa de que el fenómeno de la migración debe ser afrontado desde una perspectiva jurídica focalizada, necesaria para entender el contenido de derechos de las personas migrantes y facilitar la aplicación concreta de las normas existentes a través de la creación de normas jurídicas locales.

A pesar de lo anterior, como ha sido señalado, esta Ley estatal presenta diversos retos, como la ausencia de mecanismos de coordinación eficientes entre los órganos gubernamentales involucrados en el plano local.

Es innegable el fenómeno de expansión de la competencia legislativa en materia migratoria al ámbito de los estados, derivado del accionar legislativo de las entidades federativas que están desafiando los límites constitucionales impuestos por el artículo 73 constitucional referido.

En este sentido, el derecho constitucional cobra singular relevancia en el tema migratorio, desde el plano de las competencias legislativas de las entidades federativas y las de los Estados.

Es una realidad que las entidades federativas se encuentran elaborando normatividad local para apoyar y proteger a las personas migrantes en sus respectivas regiones, para tratar de brindar soluciones directas a las problemáticas que se presentan en sus localidades, bajo el argumento de que el artículo 117 constitucional no prohíbe a los estados legislar en materia migratoria en sus ámbitos de competencia local.

## V. REFLEXIONES FINALES

La frontera de Baja California tuvo la necesidad de legislar en su ámbito local en materia migratoria, elaborando una Ley estatal de Apoyo al Migrante; esta normatividad surge desde la idea de facilitar la aplicación concreta de las normas federales existentes y de

los derechos humanos que les asisten a las personas migrantes en un plano local.

Sin embargo, la Ley de Apoyo al Migrante del Estado de Baja California es una norma que fue publicada por el Congreso local, a pesar del mandato constitucional concedido a la Federación para legislar en materia migratoria, de acuerdo con lo sustentado por el artículo 73 constitucional, fracción XVI.

Desde esta mirada, el derecho constitucional cobra singular relevancia en el tema migratorio, desde el plano de las competencias legislativas de las entidades federativas, para efecto de determinar la constitucionalidad de las normas migratorias de apoyo al migrante en dichas entidades locales.

Sin duda, hemos abierto el debate sobre la viabilidad de la expansión de la competencia migratoria al ámbito de los estados, derivado del accionar legislativo de las entidades federativas que están desafiado estos límites constitucionales y se encuentran elaborando normatividad local para apoyar y proteger a las personas migrantes, como un medio de brindar una solución directa a las problemáticas que se presentan en sus respectivas regiones a partir de leyes migratorias de naturaleza local; todo esto bajo el argumento de que el artículo 117 constitucional no prohíbe a los estados legislar en materia migratoria en sus ámbitos de competencia local.

Ante este escenario, debemos plantearnos la necesidad de normatividad migratoria local, ya que en el caso de la ley migratoria local del estado de Baja California, objeto de estudio de este capítulo, esta legislación no ha impulsado la transversalidad necesaria entre las instituciones gubernamentales involucradas en el tema migratorio en esta región del país.

Estimamos que este tipo de normas locales deberían propiciar la inmediatez de la protección de la población migrante, y por ende mejorar el acceso a derechos y las condiciones de vulnerabilidad de las personas migrantes.

Finalmente, expresamos que a pesar del elenco de normas migratorias existentes en México, incluyendo las normas locales, no se

ha logrado concretar una sinergia entre normatividad e instituciones públicas, pues mientras las autoridades estatales no tengan claridad y precisión sobre la diversidad de normas aplicables, así como los derechos contenidos en estos instrumentos, será difícil habilitar un camino llano hacia los derechos humanos de las personas migrantes.

## VI. BIBLIOGRAFÍA

- BOBBIO, Norberto, *Contribución a la teoría del derecho*, Debate, 1990.
- BOBBIO, Norberto, *Teoría dell'Ordinamento Giuridico*, Torino, G. Giappichelli, 1960.
- CARPISO, Jorge, *Estudios constitucionales*, México, LGEM-UNAM, 1983.
- CARPISO, Jorge, “Comentario al artículo 124 constitucional”, *Derechos del pueblo mexicano. México a través de sus Constituciones*, México, Miguel Ángel Porrúa-Cámara de Diputados, LV Legislatura, 1994.
- ESCOBAR VILLANUEVA, Salvador I., *Globalización y sus efectos en la migración México-EE. UU.*, México, Porrúa-Universidad Anáhuac, 2007.
- FORESTER, Jacques, “Invertir la espiral de la vulnerabilidad”, *Revista Internacional de la Cruz Roja*, núm. 124, julio-agosto de 2004.
- GONZÁLEZ MARTÍN, Nuria y RODRÍGUEZ JIMÉNEZ, Sonia, *¿Menor o niños, niñas y adolescentes? Un tópico a discutir*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, publicación electrónica, núm. 5, 2011.
- Informe de la Comisión de Derecho Internacional, Naciones Unidas*, 55 Período de Sesiones, mayo-junio y julio-agosto de 2003, cap. X: “Fragmentación del derecho internacional: dificultades derivadas de la diversificación y expansión del derecho internacional”.
- IRTI, N., *La edad de la descodificación*, Barcelona, J. Ma. Bosch, 1992.

- MCKEE IRWIN, Robert y MONTE MADRIGAL, Juan A. del, *COVID-19 y la vulnerabilidad de las personas migrantes en Tijuana: una crisis inminente*, El Colegio de la Frontera, abril de 2020.
- SERNA DE LA GARZA, José Ma. y CABALLERO JUÁREZ, José A. (eds.), *Estado de derecho y transición jurídica*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2002.