

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS Y SOCIALES
-IIJS-



LICDA. NÉLIDA TUM

GUATEMALA, MAYO DE 2025

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS Y SOCIALES
-IIJS-**

**DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS
FRENTE A LAS POLITICAS DE DEPORTACIÓN**

**INVESTIGACIÓN DEL INSTITUTO DE INVESTIGACIONES
JURÍDICAS Y SOCIALES**

-IIJS-

Presentada a la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

De la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

LICDA. NÉLIDA KARINA TUM BERGANZA

SEGUNDO CICLO DEL CICLO LECTIVO

Guatemala, mayo de 2025

ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPITULO I

1. Migración	1
1.1 ¿Qué es la migración?.....	1
1.2 Historia de la migración	3
1.3 Tipos de migración	11

CAPITULO II

2. Derecho internacional de los derechos humanos	16
2.1 Derecho internacional público	16
2.2 Derecho internacional de los derechos humanos	17
2.2.1 Sistema de protección de los derechos humanos. 18	
2.2.1.1 Sistema universal	19
2.2.1.2 Sistemas regionales	22
2.2.1.2.1 Sistema Interamericano de Derechos Humanos	23
2.2.1.2.2 Sistema Europeo de Derechos Humanos	25
2.2.1.2.3 Sistema Africano de Derechos Humanos y de los pueblos	26

CAPITULO III

3. Tratados internacionales en materia migratoria firmados por Guatemala	28
3.1 ¿Qué es un tratado internacional?	28
3.2 Tratados internacionales en materia migratoria ratificados por Guatemala	29
3.3 Normativa guatemalteca que integra el derecho internacional, derecho internacional de los derechos humanos y derecho migratorio	37

CAPITULO IV

4. Política Migratoria de Estados Unidos	40
4.1 Política migratoria antes de 2025	41
4.2 Medidas a partir de 2025	43

CAPITULO V

5. Política migratoria de Estados Unidos frente al derecho internacional de los derechos humanos	45
--	----

CONCLUSIONES.....	50
-------------------	----

REFERENCIAS.....	52
------------------	----

INTRODUCCIÓN

La presente investigación, se enfoca en el estudio de la política migratoria de Estados Unidos y sus políticas de deportación pero desde la perspectiva internacional, ante el cumplimiento de compromisos adquiridos específicamente a través de la ratificación de tratados internacionales en materia de derechos humanos y materia migratoria.

Siendo el objetivo general de la investigación: Determinar los efectos de las políticas de deportación del actual gobierno de Estados Unidos, ante el cumplimiento de tratados internacionales en materia de derechos humanos de los migrantes de los que Guatemala es parte ; y los específicos, definir los cambios en las políticas de deportación entre el gobierno de Biden y Trump, especificar los tratados internacionales en materia de derechos humanos de los migrantes de los que Guatemala es parte e identificar si han existido violaciones en materia de derechos humanos en la política migratoria actual de Estados Unidos

Con base en ello, se plantea la hipótesis de las actuales políticas de deportación implementadas por Estados Unidos, en el gobierno actual de Donald Trump, no respetan los derechos humanos de los migrantes, establecido en tratados internacionales, de los cuales Guatemala es parte, ocasionando efectos negativos en el ámbito del derecho internacional; lo cual se comprobó pero haciendo la salvedad de que es desde el punto de vista teórico y de inclusión de términos de normativa del derecho internacional en materia de derechos humanos y materia migratoria se han visto vulnerados derechos humanos establecidos en tratados internacionales.

La presente investigación es una investigación cualitativa y se realizará con base en el método deductivo, comparativo y analítico, porque se iniciará de afirmaciones generales para llegar a afirmaciones específicas, apoyado por elementos que analizan las políticas migratorias y de deportación implementadas el presente año.

Las técnicas a utilizar serán: análisis documental, observación y entrevistas a expertos.

Así mismo el estudio del fenómeno migratorio es cada día más relevante no solo a nivel nacional si no internacional y es lo que ha llevado a los Estados a buscar consensos en tal tema tan complejo.

CAPITULO I

MIGRACIÓN

1.1 ¿Qué es la Migración?

La migración es un término, a grosso modo, que se utiliza para explicar los movimientos de personas de un territorio a otro, a lo interno y/o externo del mismo.

La Organización Internacional para las Migraciones, mejor conocida como OIM (n.d), nos da otra definición: “Movimiento de personas fuera de su lugar de residencia habitual, ya sea a través de una frontera internacional o dentro de un país.”

Ambas definiciones nos hablan de un desplazamiento que realizan las personas, sin embargo, lo que diferencia diversos términos a utilizar dentro de los estudios de la migración, es específicamente lo que establece la OIM, el desplazamiento desde el lugar de residencia habitual, a lo que debe añadirse el tiempo, el motivo y la forma de la migración.

A raíz del término migración podemos entender a qué nos referimos cuando se habla de migrantes, no obstante, es importante contar con elementos más académicos; y la OIM define al migrante como “toda persona que se traslada fuera de su lugar de residencia habitual, ya sea dentro de un país o a través de una frontera internacional, de manera temporal o permanente, y por diversas razones.” (Organización Internacional para las Migraciones. 2019. p.124)

En relación a lo anterior, la CEPAL (n.d.) nos indica que:

La migración puede definirse de diferentes formas, pero, la definición más aceptada en la actualidad indica que la migración es el cambio de residencia que implica el traspaso de algún límite geográfico u administrativo debidamente definido. Si el límite que se cruza es de carácter internacional (frontera entre países), la migración pasa a denominarse «migración internacional». Si el límite que se atraviesa corresponde a algún tipo de demarcación debidamente reconocida dentro de un país (entre divisiones administrativas, entre área urbana y rural, etc.), la migración pasa denominarse «migración interna».

Ambos tipos de migración, la internacional y la interna han ocasionado en algún punto variaciones en los campos de acción de los Estados o gobiernos locales, especialmente en países en donde el flujo migratorio crece año con año. Empero, la que mayor impacto ha generado a nivel de otros Estados es la migración internacional, lo que nos lleva a decir que la Migración, es un fenómeno multidisciplinario con repercusiones a nivel internacional que ha configurado con el tiempo el actuar de los Estados a lo externo e interno, y el marco jurídico del sistema internacional con repercusiones en el comportamiento social, económico, político y cultural de los países involucrados; por lo que hoy en día, un desafío a nivel internacional y de los Estados, es buscar formas de gestionar adecuadamente la migración, velando por el cumplimiento de sus derechos y los pactos adquiridos a nivel internacional.

1.2 Historia de la migración

Se puede comprender el inicio del fenómeno migratorio desde la misma existencia del ser humano, debido a que constantemente hemos estado en movimiento, en la búsqueda de la satisfacción de necesidades biológicas y sobrevivencia; no obstante si hablamos de elementos formales y cumpliendo con los planteados en las definiciones del inciso anterior, podemos decir que el fenómeno se da con el nacimiento de fronteras geográficas definidas y aceptadas, por lo tanto se ha observado un desplazamiento de personas a lo largo de cada periodo histórico que se registre, por lo que es importante analizar los antecedentes de un fenómeno tan grande a nivel internacional.

Dentro de los primeros antecedentes, se puede mencionar:

La revolución neolítica de hace aproximadamente 9,000 años en la que el desarrollo de la agricultura bajo riego provoco el abandono de su vida nómada de millones de personas de los continentes africano, asiático, europeo y americano y se hicieron sedentarias". (Morales, Luisa F. 2017.p.16.)

Debido a ello, la formación de los primeros imperios tanto en el oriente medio, mediterráneo oriental y mediterráneo occidental, generó la movilización de grandes grupos de personas, a raíz de las guerras y ocupaciones que se realizaron por la fuerza.

Porque si algo también ha estado presente frecuentemente en la historia universal, son las guerras constantes en la búsqueda de control y poder, llevando a conquistas de unos hacia otros, cambios en las fronteras, formación de los inicios de naciones e imperios que finalmente se convierten en los Estados-Nación; y aunado a esa búsqueda de poder y reestructuración social, política y cultural, se han propiciado migraciones de forma voluntaria y forzadas.

Así, desde finales de la Edad Media, el desarrollo de los Estados de Europa, que conllevaron cambios demográficos y el proceso de colonización emprendido por ellos, en todas partes del mundo, originó una diversidad de migraciones internacionales.

Alrededor de hace aproximadamente 500 años existió un punto toral en la historia de la migración, esto sucedió cuando se realizaron las exploraciones europeas y el descubrimiento de las nuevas tierras, como lo fue el descubrimiento de América y Asia. A partir de ese momento, en el continente europeo se generaron una serie de estrategias económicas y políticas, con la finalidad de conquistar territorios y lograr posiciones trascendentales, que promovieron una migración transoceánica sin precedentes en la historia, fue así como una gran cantidad de personas se desplazaron hacia América y otros se desplazaron dentro del continente europeo, para trabajar en la agricultura, minería y comercio.

Esta migración masiva que se da con el descubrimiento de américa, en un inicio es de forma voluntaria; y esto es debido a que, quienes primero llegan a establecerse

en el nuevo continente, son los conquistadores, hombres que en Europa no contaban con títulos nobiliarios, lujos ni riquezas y que vieron en América la oportunidad de riqueza y poder; posteriormente se da un proceso de colonización y con ello se querían establecer colonias propias de europeos, que al ver el potencial de la región, se aventuraban para migrar a nuevas tierras.

De tal manera que Castells y Marck (2004) nos dicen:

El colonialismo europeo dio lugar a diversos tipos de migración. Uno fue el gran movimiento de salida desde Europa, primero a África y Asia, luego a las Américas y más tarde a Oceanía. Los europeos migraron de manera permanente o temporal, como marineros, soldados, granjeros, comerciantes, sacerdotes y administradores. Algunos de ellos ya habían migrado dentro de Europa". (p. 71)

Otro punto importante de la migración, pero forzada, es en el siglo XVI con la llegada de esclavos negros a América, llevados por los españoles para suplir algunas parte de la fuerza de trabajo de los indígenas.

La CEPAL (2006) indica que:

Si bien el sistema esclavista ha estado presente a lo largo de la historia y en diferentes sociedades, su alcance e impacto en los siglos XVIII y XIX fue algo totalmente nuevo. El alto precio que obtenían los productos provenientes del Caribe, como el café, el cacao, el algodón y el azúcar, generó una gran demanda por mano de obra para las plantaciones y las minas de oro y plata,

a fin de satisfacer la demanda proveniente principalmente de Europa. La disminución y extinción de la población indígena determinó la formación de un sistema de reclutamiento forzado de personas, provenientes de la costa oeste de África y de Madagascar, para trabajar en las plantaciones, transformando la composición demográfica de todo el Caribe y de América Central, principalmente”. (p.21)

Posterior a esa etapa, las migraciones continuaron, pero de forma paulatina y podría decirse que normal, por lo menos hasta que entramos a un nuevo periodo histórico, que inicia con la revolución industrial y el desplazamiento de las zonas rurales hacia la parte urbana, ante la búsqueda de mejores oportunidades laborales y crecimiento económico; elemento que se vuelve cada vez más común hasta llegar a lo que conoceremos como mundo globalizado.

La migración a partir de la globalización cobra auge en el escenario mundial, derivado de la mayor apertura de las fronteras comerciales y otros procesos económicos; así como los flujos de información y las transformaciones en el ámbito social y cultural de las sociedades.

Se puede catalogar en la historia de la humanidad, una primera fase globalizadora que va desde mediados del siglo XIX a 1913 que se caracterizó:

“Por ser un período de liberalización e integración comercial, basado en una intensa movilidad de capitales y mano de obra, la que en gran parte fue posible gracias a la disminución en los costos del transporte. Las nuevas

tecnologías hicieron mucho más eficiente el barco a vapor, el principal sistema para el traslado de mercancías entre los continentes. La apertura del canal de Suez, en 1869, contribuyó en esta misma dirección, entrando en la competencia con las rutas asiáticas. Y la construcción de ferrocarriles en Europa, Rusia y los Estados Unidos jugó un papel central en la conformación de los mercados nacionales”. (CEPAL. 2006. p.21)

Aunque la mayor parte de las migraciones se dan en Europa, Asia y Estados Unidos durante dicha etapa de industrialización y apertura comercial, América Latina y el Caribe, no estuvieron exentos de los movimientos migratorios que se llevaron a cabo en dicho contexto histórico. Tal periodo, se identifica por atraer un importante número de inmigrantes europeos, fundamentalmente del sur de Europa. La llegada de los migrantes fue promovida por diversas motivaciones, dentro de las que se subrayan las motivaciones de los propios europeos para emigrar al nuevo mundo en busca de tierras y nuevas oportunidades.

Asimismo, se puede mencionar que los movimientos migratorios disminuyeron en el periodo entre 1914 y 1945 debido a que fue caracterizado por un contexto de dos guerras mundiales y la depresión de 1930, esta última se caracterizó por ser un retroceso en los procesos de liberación e integración comercial que ya se venían suscitando desde la mitad del siglo XIX, así como el aumento en los niveles de proteccionismo estatal de las economías internas de los países.

La razón principal fue la crítica situación económica y política que el mundo enfrentó, y que se acentuó durante los grandes conflictos bélicos. Como era de esperar, ante las mayores restricciones a la movilidad de las personas, durante estos años disminuyó el flujo de inmigrantes en todos los principales destinos. En los Estados Unidos, por ejemplo, el flujo de inmigración europea cayó de 1,1 millones anuales registrados entre 1913 y 1914 a 60 mil en 1918, motivado en parte por las restricciones impuestas a la inmigración y por el incremento en los costos de viaje que significaba emigrar hacia ese país. Es preciso considerar que, a lo largo de la historia, las personas que pueden emigrar son finalmente aquellas que pueden solventar los gastos de traslado, aún más en una situación de guerra prolongada, en la que los recursos se vuelven escasos. (CEPAL.2006. p.23)

De tal manera, que en otros países que fueron destino de migrantes, el flujo no disminuyó tanto como en los Estados Unidos, seguramente debido a las menores restricciones que asignaron los gobiernos. Fue así, como en América del Sur particularmente se continuó exhortando el arribo de migrantes como una manera de aumentar la fuerza laboral.

La CEPAL (2006) nos narra que:

La breve recuperación de la economía norteamericana en 1921 permitió la llegada de 702 mil nuevos inmigrantes a las costas de ese país; sin embargo, el colapso de 1929 llevó a la caída definitiva en su número, llegando a un promedio de 50 mil anuales en el decenio de 1930. La disminución del número de inmigrantes fue el producto de una serie de factores tales como

el estancamiento económico, la gran depresión de 1930, las dificultades y los riesgos que se corrían al intentar desplazarse entre los países y el aumento en las medidas adoptadas para restringir su ingreso.” (p.23)

Esto significa que producto de la crisis económica acompañada de los bajos salarios, dio lugar que a los inmigrantes radicados en los principales países de destino, comenzaran a sufrir una serie de hostilidades y discriminaciones por parte de las sociedades receptoras.

En dicho sentido, en tal periodo la inmigración del continente europeo al continente americano, también disminuyó debido a razones equivalentes a las que se suscitaron en Estados Unidos. Es decir, que el flujo de migrantes de un continente a otro casi que se detuvo.

Asimismo, se puede mencionar una segunda fase globalizadora que va desde 1945 en adelante, al finalizar la Segunda Guerra Mundial inicia la nueva etapa de globalización, la cual se divide en dos periodos, el primero que va de 1945 a 1970 y el segundo que parte de 1970 a la actualidad.

El primer periodo dentro de esta segunda fase globalizadora:

“Se caracterizó por un fuerte y sostenido desarrollo de las economías europea y norteamericana, lo que generó una creciente demanda por trabajadores en los sectores de manufactura y la construcción. Esta demanda fue cubierta a través de la oferta de mano de obra disponible en las ex colonias y por diversos programas de trabajadores huésped o invitados, desarrollados por gobiernos de la época. Prácticamente todos los países europeos altamente industrializados hicieron uso del reclutamiento de mano de obra entre 1945 y 1973, atrayendo a trabajadores procedentes de la

periferia de Europa, como Italia, España, Grecia, los países de Europa del Este y Turquía”. (CEPAL.2006. p.24)

Esta fase globalizadora, que se llevó a cabo en diversos países se caracterizó por sistemas de reclutamiento, que consistían en mano de obra barata y temporal, que al mismo tiempo, se les establecía una serie de restricciones para el establecimiento definitivo. Por muchos años permaneció la creencia de que era posible detener el establecimiento definitivo y la reunificación familiar por medio de la imposición de restricciones.

Sin embargo, a pesar de la imposición de medidas para evitar la reunificación familiar, fue imposible evitarla, en el contexto del surgimiento de la creciente demanda por trabajadores, lo que conllevó en las distintas sociedades que se propiciara una cierta suavización en los sistemas de control de migrantes. Así la mayoría de los programas de reclutamiento de trabajadores finalizaron al ocazo de los años sesenta e inicios de los setenta.

En términos generales, la situación en América Latina y el Caribe comienza a experimentar profundos cambios a partir de la década de 1970. De ser receptora de inmigración proveniente de ultramar, se convirtió en un par de décadas en una de las regiones con los índices más altos de emigración. Los Estados Unidos se han consolidado como el destino principal de los flujos migratorios, si bien en los últimos años destacan nuevos destinos, como algunos países europeos. (CEPAL.2006. p.27)

En dicho sentido, la migración internacional de los países de América Latina y el Caribe, ha ido alcanzando una progresiva complejidad, derivado de una gran

diversidad de factores que la provocan y caracterizan. Dicha región, se caracteriza a partir de los años setenta por ser países emisores, algunos otros receptores y otros son territorios de tránsito para los migrantes.

Dentro de los principales factores, se puede mencionar que:

Las asimetrías del desarrollo parecen afectar fuertemente a las economías de la región. A ello se suma la precariedad del empleo y la profundización de las tensiones sociales, que devienen en una sensación generalizada de vulnerabilidad social. Es por ello que ha cobrado cuerpo la creciente aceptación de la emigración como alternativa para enfrentar las difíciles condiciones de vida, la incertidumbre laboral y la disconformidad con los resultados del patrón de desarrollo. (CEPAL.2006. p.28)

El panorama de la migración internacional para los países de América Latina y el Caribe, permite apreciar continuidades y cambios, que se suscitan en relación a dicho fenómeno, así como el conjunto de factores que promueven el contexto social sobre el que se desarrollan las estrategias de movilidad internacional.

1.3. Tipos de migración

Es necesario identificar los diferentes tipos de migración según criterios doctrinarios, que se han desarrollados a partir de la identificación de la migración como fenómeno internacional y especialmente, acorde a elementos marcados por la Organización Internacional para la Migraciones, porque son los conceptos y definiciones

aceptadas por la comunidad internacional, utilizados para referencia profesionales y académicas. Entre los que podemos enlistar:

- Migración asistida: Movimiento de migrantes realizado con la asistencia de uno o varios gobiernos o de una organización internacional, distinta a la migración espontánea y sin ayuda.
- Migración clandestina: Migración secreta, oculta o disimulada en violación de los requisitos de inmigración. Ocurre cuando un extranjero viola las regulaciones de ingreso a un país; o cuando habiendo ingresado al país legalmente prolonga su estadía en violación de las normas de inmigración.
- Migración de retorno: Movimiento de personas que regresan a su país de origen o a su residencia habitual, generalmente después de haber pasado por lo menos un año en otro país. Este regreso puede ser voluntario o no. Incluye la repatriación voluntaria.
- Migración espontánea: Movimiento de personas o grupo de personas que inician y realizan sus planes de migración, sin asistencia. Por lo general, esta migración es causada por factores negativos en el país de origen y por factores atractivos en el país de acogida; se caracteriza por la ausencia de asistencia del Estado o de cualquiera otro tipo de asistencia nacional o internacional.
- Migración facilitada: Migración regular alentada o estimulada, haciendo que el viaje de las personas sea más fácil y conveniente. Ello puede comprender distintas medidas, entre las cuales, por ejemplo, la modernización del sistema

de visado o procedimientos y personal más eficiente en la inspección de pasajeros.

- Migración forzosa: Término genérico que se utiliza para describir un movimiento de personas en el que se observa la coacción, incluyendo la amenaza a la vida y su subsistencia, bien sea por causas naturales o humanas. (Por ejemplo, movimientos de refugiados y de desplazados internos, así como de personas desplazadas por desastres naturales o ambientales, desastres nucleares o químicos, hambruna o proyectos de desarrollo).
- Migración individual: Caso en el que la persona migra individualmente o como grupo familiar. Algunos movimientos son por lo general autofinanciados; otras veces son patrocinados por otros individuos, organismos o gobiernos, en oposición a programas de migración masiva.
- Migración interna: Movimiento de personas de una región a otra en un mismo país con el propósito de establecer una nueva residencia. Esta migración puede ser temporal o permanente. Los migrantes internos se desplazan en el país pero permanecen en él. (Por ejemplo, movimientos rurales hacia zonas urbanas).
- Migración internacional: Movimiento de personas que dejan su país de origen o en el que tienen residencia habitual, para establecerse temporal o permanentemente en otro país distinto al suyo. Estas personas para ello han debido atravesar una frontera. Si no es el caso, serían migrantes internos.

- Migración irregular: Personas que se desplazan al margen de las normas de los Estados de envío, de tránsito o receptor. No hay una definición universalmente aceptada y suficientemente clara de migración irregular. Desde el punto de vista de los países de destino significa que es ilegal el ingreso, la estadía o el trabajo, es decir, que el migrante no tiene la autorización necesaria ni los documentos requeridos por las autoridades de inmigración para ingresar, residir trabajar o trabajar en un determinado país. Desde el punto de vista de los países de envío la irregularidad se observa en los casos en que la persona atraviesa una frontera internacional sin documentos de viaje o pasaporte válido o no cumple con los requisitos administrativos exigidos para salir del país. Hay sin embargo una tendencia a restringir cada vez más el uso de términos de migración ilegal a los casos de tráfico de migrantes y trata de personas.
- Migración laboral: Movimiento de personas del Estado de origen a otro con un fin laboral. La migración laboral está por lo general regulada en la legislación sobre migraciones de los Estados. Algunos países asumen un papel activo al regular la migración laboral externa y buscar oportunidades de trabajo para sus nacionales en el exterior.
- Migración masiva: Movimiento de un gran número de personas.
- Migración neta: La migración neta o balance de la migración resulta de la diferencia entre ingresos y salidas. A este balance se le denomina inmigración neta cuando los ingresos exceden las salidas, y emigración neta cuando las salidas son mayores que los ingresos.

- Migración ordenada: Movimiento de personas de su lugar de residencia a otro, respetando la legislación que regula la salida y el viaje del país de origen, el tránsito y el ingreso en el territorio del país de tránsito o receptor.
- Migración regular: Migración que se produce a través de canales regulares y legales.
- Migración total: La suma de entradas o ingresos de inmigrantes a un país y de salidas de emigrantes totalizada el volumen de migración y se denomina migración total. (OIM.2006. p.38)

Como se puede observar, cada tipo de migración que ha sido definido, nos ayuda a conocer la magnitud y amplitud del término migración, comprendido como un fenómeno multidisciplinario a nivel mundial, que integra un sin fin de movimientos que realizan las personas al desplazarse. Asimismo, a través de dicha clasificación se puede apreciar el panorama y la situación que la migración manifiesta en los distintos ámbitos de las sociedades.

CAPITULO II

DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

2.1 Derecho internacional público

Antes de pasar al tema medular del segundo capítulo, es importante definir de una forma concisa, lo que es el Derecho Internacional Público, debido a que, al abarca el conjunto de normas que rigen el actuar de la comunidad internacional, se desglosa del mismo el derecho internacional de los derechos humanos y una materia más específica los tratados internacionales en materia migratoria.

Según el glosario de la Organización Mundial para las Migraciones (2006), el Derecho internacional público es el:

Conjunto de normas y principios que regulan las relaciones entre los Estados.

Una concepción más amplia del derecho internacional a la luz de la transformación de la sociedad internacional abarca a las organizaciones internacionales y a otros sujetos de derecho internacional, como las personas en el contexto de los derechos humanos, como sujeto activo y, en el caso de la responsabilidad internacional penal individual, como sujeto pasivo. Se utiliza también el término derecho de gentes. (p.18)

Como se puede observar, la definición se desglosa en distintas partes en donde cada una comprende un nivel diferente del derecho internacional, que se ha

ampliado conforme la misma sociedad internacional lo ha requerido y necesitado en cada etapa de la historia global.

Así el derecho internacional público, se puede definir como el conjunto de normas y principios que se encargan de regular las relaciones políticas entre los sujetos dotados de subjetividad internacional, otorgándoles un marco jurídico que rige dichas relaciones. De tal manera que el derecho internacional público contiene un andamiaje jurídico establecido por los sujetos internacionales, para normar sus relaciones y establecer compromisos, derechos y obligaciones que permitan una armoniosa convivencia dentro de la sociedad internacional.

2.2. Derecho internacional de los derechos humanos

El derecho internacional de los derechos humanos es una rama del derecho internacional público, el cual tiene por naturaleza la promoción y protección de los derechos fundamentales del ser humano. Asimismo, se puede definir al derecho internacional de los derechos humanos, como: “Aquel sector del ordenamiento internacional, compuesto por normas de naturaleza convencional, consuetudinaria e institucional que tienen por objeto la protección de los derechos y libertades fundamentales del ser humano inherentes a su dignidad.” (Fernandez.C. 2003.p.61)

De acuerdo a lo anterior es preciso observar algunos elementos propios del derecho internacional de los derechos humanos, que los diferencian y a la vez afirman su pertenencia al derecho internacional público, tales elementos son los siguientes:

- Tiene por objeto de estudio las normas y los principios internacionales relativos a los derechos humanos.
- Incorporó a la persona como sujeto de derecho internacional.
- Cuenta con sus propios órganos de protección, entre otros los -órganos creados en virtud de tratados-, las Comisiones y Cortes regionales de derechos humanos; y
- Tiene sus principios de interpretación propios, entre ellos el principio pro persona. (Castañeda. M. 2018. p.27)

De igual forma La Fundación Juan Vives Suriá (2010) nos indica que:

El derecho internacional de los derechos humanos es una rama especial del derecho internacional público, que surge con la adopción por la Asamblea General de la ONU de la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948), la cual da lugar al denominado -sistema internacional- o -sistema universal de derechos humanos-. (p.17)

A partir de dicho momento, el derecho internacional de los derechos humanos ha experimentado un vigoroso proceso de reconocimiento, positivización y desarrollo, no sólo a nivel normativo, sino también a nivel institucional.

2.2.1. Sistemas de protección de los derechos humanos

En la actualidad aparte de tener de una protección nacional, en el contexto internacional se localizan dos sistemas de protección: El sistema universal de protección de los derechos humanos; y los sistemas regionales de protección de derechos humanos. Ambos sistemas con una interacción y finalidad en común que

radica en la garantía protectora de los derechos humanos; el sistema universal surgido con la Declaración Universal de Derechos Humanos en 1948, en el seno de la Organización de Naciones Unidas y los sistemas regionales de derechos humanos que también surgieron de manera posterior a la Segunda Guerra Mundial, tales como el sistema europeo, interamericano y africano.

2.2.1.1. Sistema universal

Para inicial este tema Castañeda (2018) indica que:

El ámbito universal de protección de los derechos humanos corresponde a la Organización de las Naciones Unidas (ONU), que además de establecerse como foro internacional promotor de la paz entre las naciones, comienza la evolución y protección de los derechos humanos en el contexto internacional, dando lugar a la adopción y aprobación de numerosas declaraciones y tratados. El antecedente directo de las Naciones Unidas fue la Sociedad de Naciones, producto de la Primera Guerra Mundial, la cual estuvo orientada al mantenimiento de la paz mundial y a desarrollar la cooperación internacional, y fue pionera en proteger a las minorías; sin embargo, la crisis económica del final de la década de los años veinte y principios de los treintas, aunado a la ineficacia de su intervención frente al desarrollo del nacionalsocialismo, condujo a su disolución. (p.57)

Debido a las graves violaciones a los derechos fundamentales de las personas, realizadas por regímenes totalitarios en la Primera y Segunda Guerra Mundial y la amenaza que ello constituyó para la humanidad, se hizo necesaria la creación de

instancias internacionales para el mantenimiento de la paz y la seguridad internacional; y el respeto de los derechos humanos. Ante tales necesidades, nace la Organización de las Naciones Unidas (ONU), quien sustituye satisfactoriamente a la Sociedad de Naciones.

Asimismo, según Casal (2008), se considera que: “

El sistema universal de protección de los derechos humanos es el que se ha originado y desarrollado al amparo de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), como reacción ante las violaciones de derechos humanos y libertades fundamentales perpetradas durante los regímenes nazi y fascista, y ante las pérdidas humanas y morales derivadas de la cruenta conflagración mundial que finalizó en 1945, se planteó la necesidad de agrupar a las naciones del mundo en una organización que velara por el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, y que promoviera el respeto de los tratados y otras fuentes del Derecho Internacional y la observancia de los derechos humanos. El Presidente Franklin D, Roosevelt había señalado en 1941 que era imperativo garantizar las cuatro libertades (libertad de expresión, libertad de religión, la liberación de necesidades básicas y la liberación del miedo), lo cual reflejaba el espíritu con que se abordaba la materia de los derechos humanos. (p.20)

Es importante mencionar que la Carta de las Naciones Unidas o Carta de San Francisco, es el instrumento constituyente de la Organización de las Naciones Unidas, que determina los derechos y las obligaciones de los Estados Miembros, y

establece órganos y procedimientos de la Organización de las Naciones Unidas. La Carta de las Naciones Unidas, establece como uno de los propósitos centrales de la Organización el logro de la cooperación internacional en la promoción y el fomento del respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales para todos, sin distinción alguna.

Dentro de los principales instrumentos en materia de derechos humanos, que se encuentran en el sistema universal, se pueden mencionar los siguientes:

- Declaración Universal de Derechos Humanos.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
- Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
- Segundo Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos destinado a abolir la pena de muerte.
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
- Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
- Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial.
- Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer.
- Protocolo Facultativo de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer.
- Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes.

- Protocolo Facultativo Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes.
- Convención sobre los Derechos del Niño.
- Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la Participación de Niños en los Conflictos Armados.
- Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la Venta de Niños, la Prostitución Infantil y la Utilización de Niños en la Pornografía.
- Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares.
- Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas.
- Convención sobre los Derechos de las personas con Discapacidad.
- Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos de las personas con Discapacidad

2.2.1.2. Sistemas regionales

Paralelamente al ámbito universal de garantía y protección de los derechos humanos, surgieron sistemas regionales encaminados a la protección de los derechos humanos, que se caracterizan por la adopción de instrumentos que reflejan las preocupaciones específicas de la región en materia de derechos humanos, con una orientación más estrecha a partir de los lazos históricos, culturales, económicos y jurídicos a nivel de región. Tales sistemas regionales, han concretado diversos mecanismos de protección que junto con la protección

universal y nacional, procuran lograr objetivos comunes de promoción y protección de los derechos humanos.

Dentro de los sistemas regionales, se puede mencionar: el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, el Sistema Europeo de Derechos Humanos y el Sistema Africano de Derechos Humanos y de los Pueblos.

2.2.1.2.1. Sistema Interamericano de Derechos Humanos

El Sistema Interamericano de Derechos Humanos corresponde a la Organización de Estados Americanos (OEA), que constituye un organismo regional con la intención de lograr un orden de paz, justicia, fomento a la solidaridad, defensa a la soberanía, integridad territorial, independencia, fortalecimiento de la democracia, defensa de los intereses comunes y debate de los magnos temas de la región y del mundo.

Asimismo, se pueden mencionar algunos antecedentes que permitieron lo que en la actualidad representa tal sistema regional:

Como fundamentos generales del Sistema Interamericano los congresos que tuvieron lugar en el siglo XIX en Panamá, en 1826, en donde, entre otros acuerdos, se consagró la integridad territorial de las partes; en Lima en 1848 y 1865, y en Santiago en 1856, con grandes trabajos y vicisitudes. El origen de la Organización de Estados Americanos (OEA) se remonta a la primera Conferencia Panamericana en 1889, celebrada en Washington; en ella se pensó en la creación de una Oficina de Repúblicas Americanas, por lo que es la organización más antigua del mundo. En la VI Conferencia Panamericana de 1928, celebrada en La Habana Cuba, se legalizó la

existencia de la Unión Panamericana. Para la Conferencia Interamericana sobre problemas de la Guerra y la Paz, de 1945, celebrada en México, se aprobó la reorganización del Sistema Interamericano. Finalmente, en la IX Conferencia de Bogotá, de 1948, se creó la Organización de Estados Americanos. (Castañeda. M. 2018.p.133)

La Carta de la Organización de los Estados Americanos, es el instrumento constituyente de la OEA y tiene como fin último su organización, asimismo, establece algunas disposiciones de relevancia en materia de derechos fundamentales, que son las que dan fundamento al Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

La Carta de la Organización de Estados Americanos, establece: los propósitos, principios y órganos de la Organización. Dicha Carta entró en vigor en 1951, cuando obtuvo los dos tercios de ratificaciones. Sin embargo, en esa década la institución entró en crisis, y con el Protocolo de Buenos Aires se trató de introducirle un nuevo dinamismo. Posteriormente la Carta tuvo otras reformas.

Dentro de los principales instrumentos en materia de derechos humanos, que se encuentran en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, se pueden mencionar los siguientes:

- Declaración Americana de los Derechos Humanos
- Convención Americana sobre Derechos Humanos
- Protocolo Adicional a la Convención Americana en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales –Protocolo de San Salvador-

- Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativo a la Abolición de la Pena de Muerte.
- Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.
- Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer –Convención Belém do Pará-
- Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas.
- Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las personas con Discapacidad.

2.2.1.2.2. Sistema Europeo de Derechos Humanos

Castañeda (2018) indica que:

El sistema europeo de derechos humanos es el más antiguo y el que inspiró la creación de los otros dos sistemas regionales de protección. Surgió después de la Segunda Guerra Mundial, en el Consejo de Europa; su órgano jurisdicción es el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), ubicado en Estrasburgo. (p.102)

El Consejo de Europa tiene como objetivo salvaguardar los derechos humanos y libertades fundamentales; así como buscar su mayor efectividad; dicho órgano fue creado en 1949 y a partir de su creación, nació el Sistema Europeo de Derechos Humanos. Dicha sistema cuenta con dos documentos fundamentales que son significativos: el Convenio Europeo de Derechos Humanos y sus protocolos; y la Carta Social Europea, que complemento específicamente los derechos económicos y laborales.

El Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, conocido como el Convenio Europeo de Derechos Humanos, es el instrumento base del sistema europeo. Funge como un estándar mínimo e irrenunciable de derechos fundamentales. Funda la protección de los derechos humanos del Consejo de Europa y de la Unión Europea. El Convenio Europeo está inspirado en la Declaración Universal de Derechos Humanos, como se desprende de su preámbulo y de su título I. Se limitó al menos en un inicio, a los derechos que hallaban menos dificultades para su eficaz protección regional. (Castañeda. M.2018.p.102)

2.2.1.2.3. Sistema Africano de Derechos Humanos y de los Pueblos

El Sistema Africano de Derechos Humanos y de los Pueblos, surgió en el seno de la Organización para la Unidad Africana (OUA), que posteriormente fue sustituida por la Unión Africana (UA), dicho sistema regional de derechos humanos es de más reciente creación.

Al hacer referencia al Sistema Africano de Derechos Humanos y de los Pueblos, es pertinente considerar que:

La evolución del sistema se encuentra conectada con las condiciones políticas que vive la región, las cuales podemos observar que se tenían presentes desde hace ya cerca de tres décadas, cuando se estableció en el preámbulo de la Carta Africana lo siguiente: «Consientes de su deber de lograr la total liberación de África, cuyos pueblos todavía están luchando por su dignidad y genuina independencia, y comprometiéndose a eliminar el colonialismo, el neocolonialismo, la segregación racial y el sionismo, y a

hacer desaparecer las bases militares extranjeras agresivas y toda forma de discriminación, particularmente la basada en la raza, el grupo étnico, el color, el sexo, la lengua, la religión o las opiniones políticas. (Castañeda. M. 2018. p.123)

Asimismo, es importante destacar que la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, también denominada como la Carta de Banjul, se considera el primer instrumento en la conformación del sistema africano para la protección y el fomento de los derechos humanos.

El primer capítulo de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, está consagrado a los derechos humanos y de los pueblos; en él se garantizan los derechos civiles y políticos, cabe aludir que sólo un reducido número de derechos socioeconómicos está expresamente plasmado en la Carta, tales como: el derecho al trabajo, a la salud y a la educación. No obstante, la Comisión Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos, ha indicado que otro tipo de estos mismos derechos internacionalmente reconocidos, se pueden considerar implícitamente incluidos en la Carta. Vale la pena señalar que la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, tiene dos protocolos: 1. Sobre el establecimiento de la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos; 2. Sobre los derechos de las mujeres en África. Protocolos que complementan dicho sistema.

CAPITULO III

TRATADOS INTERNACIONALES EN MATERIA MIGRATORIA RATIFICADOS POR GUATEMALA

3.1 ¿Qué es un tratado internacional?

Los tratados internacionales han existido históricamente como una forma de acuerdos entre diferentes naciones y no es hasta la conformación del Estado moderno que se regula dentro del derecho internacional público. Los tratados internacionales han ayudado a que los actores de la comunidad internacional puedan llegar a consensos claros y bien definidos sobre problemáticas o temas en común, lo que ha permitido en muchas ocasiones, resolver conflictos internacionales.

En el momento que los actores del sistema internacional vieron la funcionalidad de los tratados, recurrieron a un tratado que estableciera parametros para el desarrollo, discusión y aprobación de un tratado internacional, velando porque cada Estado, tuviera las mismas condiciones de negociación.

Este tratado toma vida en 1969 y es la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, primero en la temática, el cual regula todo sobre la tematica, y se enfoca especialmente a los Estados.

En dicho tratado el Art. 2, terminos empleados, da una defición de tratado: “se entiende por "tratado" un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular;”. Sin embargo el mismo se ha ampliado debido a la coexistencia de más sujetos del derecho internacional público, como las Organización Internacionales, que tambien tienen la capacidad de firmar un tratado internacional.

3.2 Tratados internacionales en materia migratoria ratificados por Guatemala

La Migración es un fenómeno multidisciplinario con repercusiones a nivel internacional que ha configurado con el tiempo el actuar de los Estados a lo externo e interno, y el marco jurídico del sistema internacional con repercusiones en el comportamiento social, económico, político y cultural de los países involucrados.

En relación a ello el derecho internacional, como ese conjunto de normas internacionales que regulan el actuar de los Estados, en un principio, y de todas las relaciones entre los actores del sistema internacional, ha establecido con el paso del tiempo una serie de temáticas específicas de importancia para los actores y que permitan ir resolviendo problemáticas en común; derivado de ello se crean áreas del derecho internacional como el derecho ambiental internacional, el derecho internacional de los derechos humanos, el derecho migratorio internacional, entre otros, que permiten crear instrumentos jurídicos y cooperación entre los Estados para buscar la resolución de problemáticas en común.

La República de Guatemala reconoce la aplicabilidad de las declaraciones y principios internacionales y es parte de una serie de Tratados Internacionales en materia de protección a los derechos humanos y específicamente de los derechos del migrante; identificándose algunos tratados internacionales ratificados por Guatemala y considerados estratégicos en materia Migratoria, teniendo como eje transversal el enfoque de los derechos humanos, haciéndose énfasis en los grupos considerados vulnerables: mujeres, niñez y adolescencia y poblaciones indígenas.

Bajo los principios básicos de libertad, igualdad, dignidad e inalienabilidad de derechos, se considera fundamental tomar en cuenta los siguientes tratados internacionales en materia migratoria:

- Declaración Universal de Derechos Humanos: La Declaración Universal de los Derechos Humanos fue adoptada y proclamada por la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948. Es la base sobre la que se erige la normativa internacional en materias de defensa y garantía de los Derechos Humanos.

En el Artículo 1 se reconoce la condición de igualdad y libertad sin discriminación alguna y señala que todos los humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.

Se refiere específicamente al derecho a migrar en el Artículo 13 indicando que: “Toda persona tiene derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado” y “Toda persona tiene derecho a salir de cualquier país, incluso del propio, y a regresar a su país”. Además en otros artículos se refiere a derechos laborales específicos desde el Artículo 20 al 24.

- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

La República de Guatemala ratificó el Pacto en 1992. Si bien el Pacto no es privativo en materia migratoria, sí constituye un catálogo de derechos propios de todo ser humano, incluido el migrante. El Pacto establece en los artículos 3, 9 y 10 el compromiso a garantizar a los hombres y mujeres la igualdad en el goce de todos los derechos civiles y políticos, que todo individuo tiene derecho a la libertad y seguridad personal y que toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto a la dignidad inherente al ser humano.

Específicamente en materia de libre movilidad el Artículo 12 establece que: “1. Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tendrá derecho a circular libremente por él y a escoger libremente en él su residencia, 2. Toda persona tendrá derecho a salir libremente de cualquier país, incluso del propio. 3. Los derechos antes mencionados no podrán ser objeto de restricciones salvo cuando éstas se hallen previstas en la ley, sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral pública o los derechos y libertades de terceros, y sean compatibles con los demás derechos reconocidos en el presente

Pacto. 4. Nadie podrá ser arbitrariamente privado del derecho a entrar en su propio país”.

- Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos humanos de Todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares.

Esta Convención es el único tratado internacional a nivel universal específico en materia migratoria. Guatemala es Parte de la Convención desde 2003, la cual es fundamental y sus disposiciones deben constituirse en un eje transversal en la definición de una Política Pública del Estado de Guatemala en materia Migratoria.

La Convención establece una serie de normas que sirven de modelo para las leyes y los procedimientos judiciales y administrativos de los distintos Estados. Los Estados que ratifican o se adhieren a la Convención se comprometen a aplicar sus disposiciones adoptando las medidas necesarias, así como a garantizar que los trabajadores migratorios cuyos derechos hayan sido violados puedan presentar un recurso judicial; de igual forma la Convención prevé que todos los trabajadores migratorios tienen derecho al respeto de sus derechos humanos sin distinción alguna por motivos de sexo, raza, color, idioma y enfatiza en algunos principios básicos, tales como la reunificación familiar, protección contra trabajo forzado e iguales salarios, derecho a la igualdad ante la ley, particularmente en materia de derechos humanos y legislación laboral, sin importar el estatus legal del migrante.

- Protocolo Contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire.

Este Protocolo, fue suscrito en Palermo en el año 2000, complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y se interpreta conjuntamente con la misma. Guatemala se adhirió en 2004.

Este Protocolo es “el principal marco jurídico para combatir y prevenir los delitos de tráfico ilícito de migrantes y la trata de personas, especialmente de mujeres, niñas y niños, a través de la cooperación internacional”.

El Artículo 6 de dicho Protocolo establece que cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se comentan intencionalmente y con el fin de obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material: a) el tráfico ilícito de migrantes; b) cuando se comenten con el fin de posibilitar el tráfico ilícito de migrantes como la creación de documentos de viaje o identidad falsa, la facilitación, suministro o la posición de tal documento; c) la habilitación de una persona que no sea nacional o residente permanente para permanecer en el Estado interesado sin haber cumplido los requisitos para permanecer legalmente en ese Estado; y b) cualquier otro medio ilegal.

- Protocolo para Prevenir, Reprimir, y Sancionar la Trata de Personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas Contra la Delincuencia Organizada Transnacional Guatemala se adhirió conjuntamente con el Protocolo Contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire en 2004.

Los fines del Protocolo son: a) Prevenir y combatir la trata de personas, prestando especial atención a las mujeres y los niños; b) Proteger y ayudar a las víctimas de dicha trata, respetando plenamente sus derechos humanos; y c) Promover la cooperación entre los Estados Parte para lograr esos fines.

- Convención sobre los Derechos del Niño

Ratificada por Guatemala en 1990, esta Convención universal establece una serie de normativa destinada a hacer valer el interés superior del niño y a garantizar el pleno goce de sus derechos tales como la nacionalidad, al nombre y al cuidado de sus padres (Artículo 7). Indica también la responsabilidad de los Estados en el cumplimiento de lo acordado y ratificado en la Convención, a preservar su identidad, nacional, familiar y étnica y a garantizar la libertad. También establece la obligatoriedad del Estado de velar por la no separación de los padres en contra de su voluntad, al menos existan razones jurídicas siempre y cuando se haga valer el interés superior del niño. Cuando esa separación sea resultado de una medida adoptada por un Estado Parte, como la detención, el encarcelamiento, el exilio, la deportación o la muerte (incluido el fallecimiento debido a cualquier causa mientras la persona esté bajo la custodia del Estado) de uno de los padres del niño, o de

ambos, o del niño, el Estado Parte proporcionará, cuando se le pida, a los padres, al niño o, si procede, a otro familiar, información básica acerca del paradero del familiar o familiares ausentes, a no ser que ello resultase perjudicial para el bienestar del niño.

El Artículo 11 indica que: “Los Estados Partes adoptarán medidas para luchar contra los traslados ilícitos de niños al extranjero y la retención ilícita de niños en el extranjero”. A través de acuerdos bilaterales o multilaterales o la adhesión a los acuerdos existentes. También se establece que “Todo niño privado de libertad será tratado con la humanidad y el respeto que merece la dignidad inherente a la persona humana, y de manera que se tenga en cuenta las necesidades de las personas de su edad”. (Art. 37)

- Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer

Esta Convención, ratificada por Guatemala en 1982, si bien no es específica en materia migratoria, respecto a trabajadores migrantes, establece en su Artículo 9: “1. Los Estados Partes otorgarán a las mujeres iguales derechos que a los hombres para adquirir, cambiar o conservar su nacionalidad. Garantizarán, en particular, que ni el matrimonio con un extranjero ni el cambio de nacionalidad del marido durante el matrimonio cambien automáticamente la nacionalidad de la esposa, la conviertan en apátrida o la obliguen a adoptar la nacionalidad del cónyuge. 2. Los Estados Partes otorgarán a la mujer los mismos derechos que al hombre con respecto a la nacionalidad de sus hijos”.

- Convención sobre el Estatuto de los Refugiados

Guatemala se adhirió a este Instrumento internacional en 1983. La Convención define quien es un refugiado y decide las reglas de los individuos a los que se les garantiza el asilo y las responsabilidades de las naciones que lo garantizan.

- Convención de Viena sobre Relaciones Consulares

Firmada en 1963, Guatemala la ratificó en 1973, plantea un “conjunto de actividades y acciones, gestiones e intervenciones que los funcionarios consulares realizan en el extranjero en beneficio de sus connacionales entre los límites establecidos por el Derecho Internacional”.

- Convenio Número 97 de la Organización Internacional del Trabajo

El Convenio Número 97 de la Organización Internacional del Trabajo -OIT-, relativo a los Trabajadores Migrantes, fue adoptado por la Conferencia de la OIT, durante la XXXII Reunión, del 1 de julio de 1949 y ratificado por Guatemala en 1952. A través de este Tratado internacional los Estados parte se obligan a mantener un servicio gratuito apropiado de ayuda a los trabajadores migrantes (Artículo 2) y a tomar todas las medidas pertinentes contra la propaganda sobre la emigración que pueda inducir a error (Artículo 3, numeral 1.).

3.3. Normativa guatemalteca que integra el derecho internacional, derecho internacional de los derechos humanos y derecho migratorio

A nivel nacional dentro de la normativa interna que Guatemala tiene en relación a la temática se encuentra:

Para iniciar, La Constitución Política de la República de Guatemala define al Estado de Guatemala en el artículo 140, como libre, independiente y soberano, organizado para proteger a la persona y a la familia, siendo su fin supremo la realización del bien común, teniendo por deber garantizar a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona, debiéndose interpretar tales disposiciones de forma amplia. Así mismo, el Artículo 26 establece que toda persona tiene libertad de entrar permanecer, transitar y salir del territorio nacional y cambiar de domicilio o residencia, sin más limitaciones que las establecidas por la ley.

La Carta Magna establece en el artículo 44, que los derechos y garantías que otorga la Constitución no excluyen otros que, aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana. De tal forma, el respeto y la promoción del derecho al desarrollo deben contemplarse por toda instancia gubernamental al momento de abordar el fenómeno de la migración. Al reconocerse el derecho humano al desarrollo “y que la igualdad de oportunidades es una prerrogativa tanto de las naciones como de los individuos que forman las naciones” (CDH.1977), se evidencia la íntima vinculación entre el desarrollo y el fenómeno migratorio.

De forma más particular, El Consejo Nacional de Atención al Migrante de Guatemala (CONAMIGUA) creado mediante el Decreto 46-2007 del Congreso de la República, se constituye como un ente gubernamental que coordina, define, supervisa y fiscaliza las acciones de los órganos y entidades del Estado en materia migratoria, con el objetivo de proteger, atender y brindar asistencia y auxilio a los migrantes guatemaltecos y sus familiares en Guatemala, así como los migrantes que se encuentran en el territorio nacional.

Por otro lado, la Procuraduría de los Derechos Humanos, mediante La Defensoría de la Población Desarraigada y Migrante tiene una función principalmente de carácter fiscalizador y centra su actividad en la población migrante y gira estratégicamente la atención a los casos derivados de la migración internacional indocumentada. Dentro de las funciones que tiene la defensoría están “la promoción y protección a los derechos humanos, la supervisión de la administración pública, realizar análisis sobre la situación de población vulnerable en el marco de las migraciones, mediación en algunas situaciones conflictivas, atención y seguimiento de denuncias por parte de migrantes o familiares de migrantes, realizar monitoreos en los denominados albergues para migrantes, realizar visitas y estudios sobre la situación en las fronteras, entre otras”.

Más actualmente, como parte de la legislación migratoria de Guatemala, el Congreso de la República aprobó El Decreto 44-2016, que contiene el Código de Migración, con lo cual Guatemala se actualiza en la materia ante países de la región

centroamericana, brindando protección a los derechos de las personas que estén de forma temporal o permanente en el país.

La normativa, que cobró vigencia 60 días después de su publicación en el Diario de Centro América, sustituyendo la que data de 1998 (Decreto 95-98), y reconoce el enfoque en derechos humanos, protección del migrante y las personas; también resalta el tema de seguridad al contemplar lo relacionado al control migratorio mediante sistemas biométricos.

Con la nueva ley también se crea el Instituto Guatemalteco de Migración, que sustituyó la Dirección General de Migración, y se creó la Autoridad Migratoria Nacional, con lo que se espera contar con una aplicación más específica en la protección a los migrantes que utilizan a Guatemala como país de tránsito.

Y en materia del Derecho Internacional y Tratados Internacionales, el Artículo 46, establece la preeminencia del Derecho Internacional. Se establece el principio general de que en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno; y el Artículo 149 habla de las relaciones internacionales. Guatemala normará sus relaciones con otros Estados, de conformidad con los principios, reglas y prácticas internacionales con el propósito de contribuir al mantenimiento de la paz y la libertad, al respeto y defensa de los derechos humanos, al fortalecimiento de los procesos democráticos e instituciones internacionales que garanticen el beneficio mutuo y equitativo entre los Estados.

CAPITULO IV

POLITICA MIGRATORIA DE ESTADOS UNIDOS

Estados Unidos se ha convertido con los años en un país de destino en diversos ámbitos: estudio, trabajo, residencia, turismo, negocios, entre otros; sin embargo, debido a las mejoras en condiciones de vida, en comparación con algunos países, en el presente caso latinoamericano y para ser más específicos, centroamericanos, ha generado que los números de migrantes irregulares aumente año con año, dando como resultado que el país destino desarrolle políticas que frenen la inmigración.

Estas políticas varían de acuerdo a las líneas de cada gobierno y especialmente, con base en la ideología de quienes se encuentran en la presidencia, convirtiéndose en cada ronda electoral, uno de los temas centrales de campaña. Por un lado se han presentado propuestas de apoyo, que permitan legalizar algunos procesos, sin dejar a un lado las deportaciones; mientras que por otro, se debate qué tan beneficioso es general condiciones que resguarden a migrantes irregulares, por lo que se plantea propuestas no solo de deportación y sanción, si no también limitantes para que quienes entren al país lo puedan hacer cada vez más, únicamente por la vía legal.

No obstante, un punto que ha salido a luz, especialmente en los casos de limitantes muy severas, es la del trato inhumano hacia los inmigrantes, en aras de un mundo que busca y lucha por el respeto de los derechos humanos.

4.1 Política migratoria antes de 2025

El presidente Joe Biden, asumió el poder en enero de 2021. En ese momento, durante la campaña se había prometido revocar políticas controversiales migratorias del primer periodo del presidente Trump y fomentar una inmigración segura, legal y ordenada. Lo que significaba que no pararian las deportaciones, pero se buscarían mecanismos para garantizar un mejor control migratorio.

Durante su primer día en el cargo, se trasladó al congreso legislación para regularizar la situación de millones de inmigrantes irregulares que se encontraban en el país, así como para reconfigurar el régimen jurídico nacional en materia de inmigración y algunos controles fronterizos; así mismo en las siguientes semanas se firmaron una serie de órdenes ejecutivas que contenían instrucciones para que se introdujeran cambios inmediatos en algunas políticas migratorias y poder revisar otras, con el fin de garantizar que se mantuvieran conforme a su plan de ajustes del sistema migratorio prometido en campaña.

Esto llevó a que en principios de febrero de 2021 se creara, por medio de una orden ejecutiva, un grupo de trabajo de reunificación de familias de inmigrantes separadas en la frontera entre EEUU y México, especialmente las afectadas durante el periodo del presidente Trump. Según Sigmon (2024) en un artículo publicado en el Real Instituto elcano, nos dice que: “un informe del Gobierno estadounidense de junio de 2021 calculó que, de julio de 2017 a enero de 2021, se separó de sus familias al

menos a 3.900 niños debido a la aplicación por parte del gabinete de Trump de la controvertida “política de tolerancia cero”.

Así mismo entre febrero del 2021 y agosto de 2022, se puso fin a los Acuerdos de Cooperación en materia de Asilo (ACA) firmados con Guatemala, El Salvador y Honduras y el programa de Protocolos de Protección a Migrantes, también conocido como el programa “Quedate en México”; programas que fueron duramente criticados por defensores de migrantes y congresistas democráticos, al considerarse que se no solo se debilitaba el sistema de asilo de Estados Unidos, sino que también se ponía en riesgo a los migrantes. No obstante, quedaron algunos temas en el tintero, como el Título 42, una disposición de salud pública, invocada en el año 2020 y con el que se buscaba restringir el aumento de migrantes irregulares con el fin de prevenir la propagación de la pandemia de COVID-19; por lo que en marzo de 2023 quedó suprimida al ya no existir fundamentos de salud pública suficientes que justificaran su aplicación.

Por lo que se podría creer que con los cumplimientos de promesas electorales por parte del gobierno del presidente Biden y el ir modificando muchas de las políticas fronterizas de migración irregular del tiempo del presidente Trump, el número de detenciones disminuiría; lo cual no sucedió. Sigmon (2024) nos indica que “el Gobierno detuvo en promedio a cerca de 2,2 millones de inmigrantes anuales en la frontera con México entre los ejercicios de 2021 y 2023, con una cifra total récord de 2,5 millones en 2023”. También hace referencia que la tendencia se matuvo

durante el primer semestre del año 2024 y que se calculaba que las cifras iban a sobrepasar las del año 2023.

4.2 Medidas a patir de enero 2025

Las medidas adoptadas por el reciente gobierno de los Estados Unidos, por medio de ordenes ejecutivas, en relación a las políticas y medidas migratorias han causado preocupación debido al impacto que puedan tener en diversos ámbitos.

Una de las ordenes ejecutivas es la “Realignment of the United States Refugee Admissions Program”, que toca el tema del asilo y protección internacional, la cual suspende el famoso Programa de Admisiones de Refugiado de Estados Unidos, también conocido como USRAP, por sus siglas en inglés. La cual fue cambiada por una nueva política que solo admite a aquellos refugiados que puedan asimilarse completa y adecuadamente a los Estados Unidos; lo que deja en un impase a aquellas refugiados que fueron aprobados para su admisión por razones humanitarias.

A ello se suma que la aplicación CBP One para programar citas destinadas a solicitar el ingreso a los Estados Unidos fue deshabilitada desde el 20 de enero, lo que dio como resultado la cancelación inmediata de las citas que estaban próximas. También se suspendió el programa de reasentamiento de personas refugiadas, con repercusiones en quienes ya habían sido aprobadas para su reasentamiento en los Estados Unidos; por otro lado el Departamento de Seguridad Nacional de los Estados Unidos, DHS, por sus siglas en inglés, dio por finalizada la designación del

Estatus de Protección temporal, conocido como TPS, de 2023 para personas de origen venezolano, que les permitía tener Documentos de Autorización de Empleo, DEADS, lo que puede afectar actualmente su validez al terminar su efecto a partir del 7 de abril de 2025. No obstante, se debe aclarar que existe un TPS de Venezuela de 2021, que al considerar que aún cumple con las condiciones sigue vigente hasta el 10 de septiembre de 2025.

Así mismo, el Gobierno ha puesto en marcha medidas de detención y deportación masiva de migrantes, coordinadas por el Servicio de Inmigración y Control de Aduanas -ICE- que incluyen una operación de targetin mejorada, lo que intergrará ahora escuelas, iglesias y hospitales; más la existencia del memorando “Expandig Migrant Operations Center al Naval Station Guantanamo Bay to Full Capacity”, que establece que la Esación Naval de Guantánamo se utilizará como espacio adicional de detención para personas extranjeras con categoría de delincuentes de alta prioridad, que se encuentren ilegalmente en los Estados Unidos.

En relación al tema del derecho de nacionalidad y la prohibición de la apatridia, se extiende la orden ejecutiva “Protecting The Meaning And Value Of American Citizenship, que estipula que el gobierno federal no reconocerá más la ciudadanía estadounidense de las personas nacidas en el país después del 19 de febrero de 2025, una vez la madre se encuentre ilegalmente en el país y el padre no sea ciudadano. Esta medida ha sido suspendida temporalmente por el poder judicial.

CAPITULO V

LAS POLÍTICAS MIGRATORIAS DE ESTADOS UNIDOS FRENTE A LOS DERECHOS HUMANOS

Como se pudo establecer en el capítulo anterior, en los primeros días de la nueva administración de Estados Unidos, del año 2025, se han dado una serie de modificaciones por medio de ordenes ejecutivas, para endurecer las políticas migratorias.

Una de las que más revuelo ha causado y que tuvo implementación casi inmediata, fue la desahabilitación de la aplicación CBP One, para programar citas destinadas a solicitar el ingreso a los Estados Unidos, llevando con ello a la cancelación inmediata de las citas pendientes. Todo ello debido a que se suspendió el Programa de Admisiones de Refugiados de Estados Unidos, buscando solo admitir a aquellos refugiados que puedan asimilarse completa y adecuadamente a los Estados Unidos. Decisión que se considera, pone en riesgo a aquellos migrantes que buscan la calidad de refugiados y que ya habían sido aprobados para su admisión por razones humanitarias, dejándolos a la deriva. La misma fue cambiada por un sistema que permite autodeportarse.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2025) ha expresado preocupación por las recientes políticas y medidas migratorias y de asilo en Estados Unidos, debido al impacto en los derechos humanos de las personas migrantes, especialmente en el tema de movilidad humana. Ante lo que ha hecho un llamado

a las autoridades de EE:UU. Para que prioricen los derechos humanos en sus políticas y prácticas migratorias.

En relación al CBP One, la CIDH considera que la implementación de las órdenes ejecutivas restringe el acceso a procedimientos justos de determinación de la condición de persona refugiada, una lucha que se ha mantenido por parte de Naciones Unidas y Organismos regionales para que se establezca un procedimiento con marco procesal que ofrezca las garantías mínimas necesarias que permitan estudiar de manera individualizada, seria y oportuna cada solicitud de asilo de las personas migrantes con necesidades especiales de protección, como solicitantes de asilo, refugiadas, apátridas, desplazadas por factores de violencia, conflictos armados o violación masiva de los derechos humanos; en el caso de la CIDH y la OEA, se han enfocado en las situaciones existentes en varios países de América, ante el aumento de los índices de migración irregular y migración forzada, lo que se reflejó en los números de solicitudes pendientes en las diversas modalidades de protección internacional.

La Comisión advierte que las nuevas políticas y medidas también afectan la migración en general. En este sentido, el Gobierno anunció medidas de detención y deportación masiva de migrantes coordinadas por el Servicio de Inmigración y Control de Aduanas (ICE), que incluyen una "operación de targeting mejorada" que ya no exime a escuelas, iglesias y hospitales. La implementación de estas medidas ha creado un ambiente de miedo e incertidumbre dentro de las comunidades migrantes. En este sentido, de

acuerdo con los estándares aplicables de derechos humanos, las expulsiones deben llevarse a cabo en cumplimiento de una decisión tomada conforme a la ley para evitar que sean consideradas arbitrarias. Por lo tanto, cada caso debe basarse en una decisión individual, con especial atención a las necesidades de protección internacional y al principio de no devolución. (CIDH.2025.p.4)

A lo que se suman informes de Estados de la región que transmiten preocupación por las condiciones en que las personas están siendo deportadas de los Estados Unidos, al ser muy similares a las de criminales, incluyendo el uso de esposas y tratos inhumanos a la hora de ser transportados, ante lo que ya se ha pronunciado la CIDH y la Organización Internacional para las Migraciones.

En el mes de abril, las cortes de Estados Unidos bloquearon medidas que buscaban revocar el estatus legal de más de 500.00 cubanos, venezolanos, haitianos y nicaragüenses, según datos mostrados por El País (2025), no olvidando que se han enviado a migrantes a una cárcel de máxima seguridad en El Salvador.

En esa medida la CIDH también ha mostrado inquietud en relación al memorando que establece que la Estación Naval de Guantánamo proporcionará espacio adicional de detención para personas extranjeras que se consideren delincuentes de alta prioridad que se encuentren ilegalmente en Estados Unidos, a lo que se ha respondido que las personas migrantes no son criminales y que la irregularidad de

su condición en el Estado no pone en riesgo ningún interés legal fundamental que lleve a la aplicación de normas sancionadoras o de carácter punitivo.

El presidente Trump también ha revocado la visa de estudiantes que participaron en protestas pro palestinas en el año 2024, aún cuando cuenten con residencia permanente en el país.

Si bien la CIDH reconoce que los Estados tienen la autoridad para establecer sus políticas migratorias y determinar quién puede ingresar, salir y permanecer en su territorio, de acuerdo con los principios internacionales, todas las políticas, leyes y prácticas implementadas sobre migración deben respetar y garantizar los derechos humanos de las personas en movilidad humana, que son derechos y libertades que derivan de la dignidad humana.
(CIDH.2025.p.8)

Por lo que a raíz de las decisiones tomadas a nivel de gobierno por parte de uno de los Estados destino con mayor índice de migrantes irregulares en su territorio, y con niveles significativos de detenciones en la frontera, así como de solicitudes para ingresar, múltiples organizaciones, Estados y Organismo Internacionales han manifestado su descontento, preocupación e inquietud, tratando de buscar soluciones viables que no perjudiquen aún más a las personas afectadas.

En particular, los Estados deben implementar medidas que garanticen el derecho a solicitar asilo y recibir protección internacional, el acceso a procedimientos migratorios que respeten el debido proceso y la protección

judicial, el derecho a una nacionalidad, la prohibición de tratos crueles, inhumanos y degradantes, así como el principio de no devolución y la no discriminación por motivos de nacionalidad, color, raza, género, lengua, religión, opinión política, origen social o cualquier otra condición. (CIDH.2025.p8).

El parrafo anterior determina elementos esenciales que actualmente se vulneran ante medidas gubernamentales drásticas, sin evaluar aspectos más humanos y particulares de cada caso.

CONCLUSION

La migración es un fenómeno social de gran embargadura, con efectos y causas diversas que actualmente se ha ido diversificando, no obstante, la problemática social e internacional radica en la movilización irregular de personas que buscan un país destino con mejores condiciones de vida.

En la región, el país destino por excelencia desde hace muchos años ha sido Estados Unidos, lo que ha llevado a un aumento significativo de migrantes irregulares que buscan el sueño americano; que en un inicio, al determinarse políticas de protección de fronteras, en su mayoría las detenciones eran de personas de nacionalidad mexicana, para el año 2014 la mayoría de detenidos fueron del triangulo norte (Guatemala, El Salvador y Honduras), con una peculiaridad más, eran grupos familiares y algunos menores no acompañados. Para el año 2022 se agregaban a las estadísticas personas de Nicaragua y Venezuela, que también buscaban protección de la pobreza, violencia y/o persecución.

Ante ello, las medidas tomadas por cada gobierno han sido diferentes, apegadas a sus intereses e ideales, a pesar de, aunque cada país tenga el derecho de proteger sus fronteras y crear mecanismos para un ingreso legal y ordenado a sus territorios, siempre se busca que sean apegados al respeto de la dignidad humana y los derechos que les corresponden, lo que significa que se respeten los derechos humanos en cada una de las etapas, tanto cuando se hace de manera legal, como

irregular; que las deportaciones cuenten con medidas de seguridad y garantías de trato humano, las cuales en pro de un mundo de paz y seguridad, han quedado plasmados en tratados internacionales en materia de derechos humanos y materia migratoria, resguardados por organismos internacionales y un sistema internacional que los mismos Estados han creado, por lo que se espera se respeten sin distinción alguna.

Por eso es que las actuales políticas migratorias y de deportación estadounidenses, causan preocupación y se consideran violentan los derechos humanos y el derecho internacional, al no respetar elementos esenciales de los mismos: como el trato digno, el derecho a solicitar asilo sin discriminación alguna, respeto a la nacionalidad, educación y libertad de expresión.

REFERENCIAS

- CASTAÑEDA. M (2018). *El derecho internacional de los derechos humanos y su recepción nacional*. México. Ed. Comisión Nacional de los Derechos Humanos.
- CASAL, J. (2008). *Los derechos humanos y su protección*. Caracas. Ed. Universidad Católica Andrés Bello.
- CASTLES, S. y MARK. (2004). *La era de la migración*. Zacatecas. Universidad Autónoma de Zacatecas. Ed. Miguel Ángel Porrúa Librero-Editor. 2004.
- COMISIÓN ECONOMICA PARA AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE. (2006). *Migración internacional, derechos humanos y desarrollo*. Santiago, Chile. Ed. Naciones Unidas.
- FUNDACIÓN JUAN VIVES SURIÁ. (2010). *Derechos humanos en el ámbito internacional*. Caracas, Venezuela. Ed. Fundación Juan Vives Suriá.
- ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL PARA LAS MIGRACIONES.(2006). *Derecho internacional sobre migración*. Ginebra, Suiza. Ed. Organización Internacional para las Migraciones.

E-GRAFIA

<https://www.realinstitutoelcano.org/analisis/de-la-campana-a-la-practica-sintesis-de-la-politica-de-inmigracion-del-presidente-biden/> (Consultado el 10 de abril de 2025)

https://www.oas.org/es/cidh/jsForm/?File=/es/cidh/prensa/comunicados/2025/037.asp&utm_content=country-usa&utm_term=class-mon (Consultado el 18 de abril de 2025)

<https://elpais.com/us/2025-04-29/100-dias-de-la-politica-migratoria-de-donald-trump.html> (Consultado el 20 de abril de 2025)

Legislación:

Constitución Política de la República de Guatemala.(1986) Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente

Carta de Naciones Unidas .(1945). San Francisco. Naciones Unidas.

Código de Migración. (2016). Decreto 44-2016 del Congreso de la República de Guatemala.

Declaración Universal de los Derechos Humanos. (1948). Paris. Asamblea de la Naciones Unidas

Declaración Americana sobre los Derechos y Obligaciones del Hombre.(1948). Bogotá. Conferencia Internacional Americana.

Convención Americana sobre Derechos Humanos. (1969). San José. Conferencia Especializada Interamericana de Derechos Humanos.

Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares .(1990). Asamblea General de Naciones Unidas.