

LOS MUROS Y LA MIGRACIÓN, LA HISTORIA QUE SE REPITE

WALLS AND MIGRATION, HISTORY REPEATING IT SELF

Ricardo ABELLO – GALVIS (Colombia)*

Miembro de Número del IHLADI

Sumario: I. Introducción. II. Los muros como medio disuasivo de la migración: 1. La muralla china; 2. El muro en territorio saharauí; 3. Los muros de “paz” de Irlanda del Norte (1969); 4. Valla minada entre India y Pakistán (1972); 5. El muro entre Grecia y Macedonia (2016); 6. La frontera minada de 992 kms entre Corea del Norte y Corea del Sur (1953); 7. México y Estados Unidos; 8. La valla de 2000 kms construida por Irán, Afganistán y Pakistán; 9. La valla entre Austria y Eslovenia; 10. El muro entre Hong Kong y China; 11. La valla de 175 Kms. entre Hungría y Serbia (2015); 12. El muro entre Líbano y Palestina (1948); 13. El muro entre Israel y Cisjordania; 14. Valla fronteriza entre Bulgaria y Turquía (2012); 15. Muro entre Hungría y Croacia (2015); 16. La verja entre Kuwait e Irak; 17. El muro entre Israel y Gaza; 18. Las verjas de Ceuta y Melilla; 19. El muro en Calais, Francia – UK; 20. El muro que divide a Chipre desde 1974; 21. La valla entre Egipto y Gaza; 22. El foso entre Afganistán y Pakistán (1893); 23. Mar Mediterráneo; 24. Tapón del Darién. III. Los derechos humanos de la población migrante: 1. Protección de los migrantes; 2. Derechos de los migrantes; 3. Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales; 4. ¿Como se protegen las libertades básicas?; 5. Principios relacionados con la asistencia humanitaria; 6. Principios relacionados con el retorno. IV. Comentarios finales.

Resumen: En primer lugar, la presente contribución busca hacer una revisión de lo que han sido los muros a lo largo de la historia, muros que han buscado frenar los flujos migratorios, las invasiones u otros fenómenos por lo que los seres humanos siempre han querido moverse de un lugar a otro, en busca de riqueza, de adquirir territorios, buscar seguridad, estabilidad entre otros factores. Estas barreras pueden tener diferentes representaciones, pero siempre han buscado frenar el ingreso de extranjeros a un territorio.

Posteriormente, el lector encontrará diferentes conceptos y tipos de migración que se explican siguiendo las definiciones dadas por la Organización Internacional para las Migraciones, estableciendo y precisando los diferentes conceptos que, en ocasiones, son usados de forma poco clara o confusa.

* Profesor Emérito y Profesor principal de carrera académica de la Universidad del Rosario. Miembro del Grupo Nacional ante la Corte Permanente de Arbitraje – CPA (2014–2025), Agente de Colombia ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Opinión Consultiva No. 23), Director / Editor del ACIDI – Anuario Colombiano de Derecho Internacional, Codirector de la Especialización en Derecho Internacional de los Derechos Humanos y DIH, Director de la Especialización en Derecho del Mar. Expresidente de ACCOLDI – Academia Colombiana de Derecho Internacional. Miembro Asociado de IHLADI – Instituto Hispano Luso Americano de Derecho Internacional; Miembro Correspondiente de la Academia Colombiana de Jurisprudencia y Expresidente del Colegio de Abogados Rosaristas. ricardo.abello@urosario.edu.co.

Finalmente, a modo de conclusión, se hace un breve análisis de las dificultades a las que nos vemos abocados al fijar las diferentes políticas públicas relativas a la migración frente a las. Necesidades que han ido surgiendo como consecuencia de las penurias y dificultades que tienen los individuos ligados a los diferentes factores que generan los movimientos de personas bajo las diferentes coyunturas que se viven a nivel regional o local y inciden a nivel mundial.

Palabras clave: Muros – migración – migrantes – derechos humanos.

Abstract: This contribution begins with a review of the walls that have been erected throughout history in an effort to restrict the migratory flows, invasions or other kinds of movements of people who have historically sought riches, the acquisition of lands, or security and stability among other things. These barriers have presented themselves in different ways but with the same objective of seeking to restrict the entry of foreigners into a territory.

Next, the reader will find different concepts and types of migration, which are explained according to the definitions provided by the International Organization for Migration which establishes and specifies different concepts that are, occasionally, applied in an unclear or confusing way.

Finally, by way of conclusion, a brief analysis is presented as to the challenges with which we are faced when setting diverse public policies in relation to migration while faced with the needs which have emerged resulting from the hardships and difficulties experienced by such individuals. These challenges arise because they are linked to the different factors which have generated the movement of people under the different circumstances that they experience at regional or local levels, but which have a worldwide effect.

Key words: Walls, migration, migrants, human rights.

I. Introducción

La segunda mitad del siglo XX fue el período de consolidación de grandes logros en el Derecho internacional, entre ellos el fortalecimiento de las organizaciones internacionales, de los derechos humanos y un gran fenómeno como fue la descolonización, entre otros. Pero es paradójico que el siglo XXI haya llegado con un aumento significativo en la construcción de muros para impedir la movilidad de los migrantes que buscan mejorar sus opciones de vida en países, regiones o Estados diferentes a aquellos donde nacieron y crecieron.

Lo anterior ha llevado a que, según cifras de la Organización Internacional para las Migraciones – OIM, en el año 2020 llegamos a la cifra de 281 millones de migrantes en el mundo, es decir, 128 millones más que en 1990 y tres veces más que en 1970. Al respecto, la OIM, en el año 2021, asistió a 50.000 personas a regresar a sus países de origen¹.

El alto volumen de migrantes, no voluntarios, que buscan el sueño de una vida mejor ha llevado a que los Estados busquen frenar dicho flujo y, en este sentido, muchos han sido los muros que, a lo largo de la historia, han buscado frenar los

¹ OIM; World Migration Report 2022; <https://worldmigrationreport.iom.int/wmr-2022-interactive/> (revisado el 17 de octubre de 2022).

flujos migratorios que han emprendido los individuos por razones económicas, laborales, por las guerras, por seguridad, para frenar el contrabando, las rutas de la droga, por razones del clima, por razones de división arbitraria del territorio por parte de los Estados que los colonizaron y se dividieron el mundo, etc. Estos muros pueden ser visibles o invisibles, artificiales (El muro de Berlín, o el de Cisjordania) o naturales (mar mediterráneo, tapón del Darién), pero los seres humanos siempre hemos estado dispuestos a cruzarlos con tal de huir de la vida que se ha tenido para buscar un mejor futuro personal y/o familiar.

Como consecuencia del creciente número de migrantes que ha aumentado las cifras a números nunca antes vistos, hemos querido mostrar, en primer lugar, los diferentes muros y barreras que se han construido en aras de frenar los flujos migratorios; en segundo lugar, ante la falta de una definición convencional de los diferentes términos relativos a la migración, se revisan las definiciones dadas por la Organización Internacional para las Migraciones, así como conceptos de derechos humanos que le deben ser respetados a la población migrante. Finalmente haremos unos breves comentarios finales.

II. Los muros como medio disuasivo de la migración

A lo largo de la historia son varios los muros que se han construido con el fin de frenar el paso de individuos, muros que buscan frenar la llegada de aquellas personas que son “diferentes” a nosotros, que no queremos que ingresen a nuestro territorio. Estos muros pueden ser artificiales, naturales, construidos en elevación o a modo de fosos; en realidad estos muros son barreras de diferentes tipos para impedir el paso de individuos. Algunos ejemplos de los muros que han sido construidos a lo largo de la historia son:

1. La muralla china. “Fue el primer emperador de China, Qin Shi Huang, quien pensó en alzar una fortificación para defender sus territorios de los pueblos nómadas. Buscando proteger al imperio, recientemente unificado, orquestó la construcción más ambiciosa que se había visto en Asia hasta el momento. Hace más de 2 mil años, lo llamó Wanli Changcheng: la Gran Muralla China. Incluso en la actualidad, es el megaproyecto militar más extenso que se ha construido en la historia. Esto es lo que sabemos sobre su origen y peso histórico”². Se buscaba impedir las invasiones nómadas que saqueaban.

2. El muro en territorio saharauí. Este es, tal vez uno de los muros de los que menos se habla, sin embargo, es uno de los más significativos. En efecto, “en 1976,

² *Vid.* <https://www.ngenespanol.com/historia/quien-construyo-la-muralla-china-y-para-que/> (Revisado el 19 de octubre de 2022).

España abandonó su colonia del Sáhara Occidental. Marruecos y Mauritania se repartieron el territorio que dejó España. El Frente Polisario, que había sido fundado tres años antes con el objetivo de alcanzar la independencia respecto a España, declaró la guerra a los dos países. Conforme el Ejército marroquí avanzaba sobre las ciudades del Sáhara decenas de miles de saharauis —entre 60.000 y 150.000, según las partes enfrentadas— se exiliaron en unos campamentos que levantaron cerca de la ciudad argelina de Tinduf. ... El entonces rey de Marruecos, Hassan II, comenzó a construir el muro en los años ochenta. Diez años después, en 1991 el Frente Polisario y Rabat firmaron la paz bajo el auspicio de la ONU y con el compromiso mutuo de colaborar en la organización de un referéndum de autodeterminación. El muro siguió creciendo. A medida que pasaron los años, la comunidad internacional se fue olvidando del conflicto del Sáhara, Marruecos relegó la opción del referéndum en favor de una autonomía y las decenas de miles de exiliados al otro lado del muro continuaron viviendo en condiciones paupérrimas y con una dependencia absoluta de la solidaridad internacional”³.

3. Los muros de “paz” de Irlanda del Norte (1969). “Se los conoce como Muros de la paz, pero inevitablemente recuerdan a la ausencia de esta. Los empezó a construir el Ejército británico en 1969, cuando estalló el conflicto que marcaría a Irlanda del Norte durante 30 años, para minimizar la violencia entre las comunidades católica y protestante, separando sus respectivos barrios. La tipología es variada: los hay más largos y más cortos, más altos y más bajos, de ladrillo o de metal, con o sin puerta. Hoy, más de 40 años después de que se levantara el primero y casi 20 después de la firma del Acuerdo de Viernes Santo que acabó con los Troubles, sigue habiendo casi un centenar. Se diría que la arquitectura defensiva es más fácil de levantar que de demoler”⁴.

4. Valla minada entre India y Pakistán (1972). “El fuerte control militar entre India y Pakistán comenzó tras el acuerdo de Simla, firmado por ambos países en julio de 1972. En la década de los años 90 se inició la construcción de una valla fronteriza en el Estado de mayoría musulmana Jammu y Cachemira. Los combates entre ambos países por el control de esta región aceleraron su construcción en el

³ *Vid.* https://elpais.com/internacional/2017/03/16/actualidad/1489681041_144103.html (Revisado el 17 de octubre de 2022).

⁴ *Vid.* https://elpais.com/internacional/2017/03/16/actualidad/1489680577_664408.html
https://elpais.com/internacional/2017/03/16/actualidad/1489680577_664408.html (Revisado el 17 de octubre de 2022).

año 2000. Para el año 2004, la valla recorría 750 kilómetros de la frontera de India con Pakistán”⁵.

5. *El muro entre Grecia y Macedonia (2016).* “A finales de febrero de 2016, y a iniciativa de la cancillería austriaca, los cuatro países de la ruta de los Balcanes por la que los refugiados transitaban desde el venano de 2015 hacia el centro y norte de Europa se reunieron en Viena y decidieron cortar el paso por su territorio. El 9 de marzo, el cierre efectivo de la frontera de la Antigua República Yugoslava de Macedonia (FYROM, en sus siglas inglesas) convirtió Grecia en una ratonera al dejar atrapados a más de 50.000 migrantes (un año después, son casi 63.000, ya que las llegadas a las islas del Egeo, aunque muy reducidas por el pacto migratorio UE-Turquía, siguen produciéndose casi a diario)”⁶.

6. *La frontera minada de 992 kms entre Corea del Norte y Corea del Sur (1953).* “La Zona Desmilitarizada (DMZ), esa línea que divide la península coreana en norte y sur al paso del paralelo 38, es la frontera con el nombre más engañoso del mundo. Desde 1953, cuando la firma de un armisticio puso fin a los combates — que no a la guerra— entre las dos Coreas y consumó la división de familias, propiedades y carreteras, ha sido una de las áreas con mayor presencia militar del mundo”⁷.

7. *México y Estados Unidos.* “Un tercio de la frontera, en 1.100 kilómetros, hay muro físico. Comienza en el Océano Pacífico, en Tijuana, y termina en el Atlántico, en el Golfo de México. Sube y baja como un gusano por cerros y montes de California, Arizona y Nuevo México. Está formado por una sucesión de rieles de tren y placas oxidadas de 15 metros de altura que están clavadas en la arena desde que terminó la Guerra del Golfo en 1991. Para la reconquista de Kuwait, el Ejército estadounidense tapizó el desierto del Golfo Pérsico con enormes planchas de hierro que, encajada sobre la arena, permitía aterrizar a los aviones. Con el fin de la guerra y la llegada en 1993 de Bill Clinton al poder, las viejas planchas de hierro viajaron hasta la frontera donde, colocadas de forma vertical, sirvieron para separar los dos países”⁸.

⁵ Vid. https://elpais.com/internacional/2017/03/16/actualidad/1489679464_168878.html (Revisado el 17 de octubre de 2022).

⁶ Vid. https://elpais.com/internacional/2017/03/16/actualidad/1489678731_354656.html (Revisado el 17 de octubre de 2022).

⁷ Vid. https://elpais.com/internacional/2017/03/16/actualidad/1489678174_919930.html (Revisado el 17 de octubre de 2022).

⁸ Vid. https://elpais.com/internacional/2017/03/16/actualidad/1489677008_208130.html (Revisado el 17 de octubre de 2022).

8. *La valla de 2000 kms construida por Irán, Afganistán y Pakistán.* “Los iraníes ya llevaban años trabajando en una gran barrera en su linde oriental para impedir la entrada de drogas desde Afganistán y Pakistán.... Aunque su composición cambia a lo largo de casi 2.000 kilómetros según el terreno, consta de una triple defensa cuya estructura más llamativa es una trinchera gigante de cuatro metros de profundidad por cinco de anchura. Por delante, hay una doble valla rellena de alambre de espino; por detrás, un talud”⁹.

9. *La valla entre Austria y Eslovenia.* “Austria se convirtió al final del verano de 2015 en el país de tránsito de centenares de miles de refugiados de camino a Alemania o Suecia. En pocos meses, y tras acoger a 90.000 solicitantes de asilo, el Gobierno austriaco dio un giro a la sombra del auge ultraderechista y decidió blindar su territorio. Envío a 500 soldados a Spielfeld, en el límite con Eslovenia, y construyó en torno a este control fronterizo varios kilómetros de valla después de haber criticado duramente a Hungría por construir su alambrada”¹⁰.

10. *El muro entre Hong Kong y China.* “Con más de 300.000 personas cruzando a diario entre Shenzhen (China continental) y Hong Kong, la frontera que separa ambas ciudades ha sido durante años la vía de escape de muchos ciudadanos chinos ávidos de encontrar una libertad de la que no gozaban en su territorio. Desde libros prohibidos por el régimen comunista a productos como la leche en polvo para los recién nacidos y cremas para el cuerpo que han pasado estrictos controles de sanidad, este paso ha sido y es la puerta de entrada a un gran almacén que, sobre todo, surte de seguridad a los consumidores”¹¹.

11. *La valla de 175 Kms entre Hungría y Serbia (2015).* “El 15 de septiembre de 2015 lo cambió casi todo. Era la fecha señalada a fuego por la caravana de refugiados que atravesaban por entonces el mar Egeo. Ese día, las autoridades húngaras sellaban su frontera con Serbia y cortaban el flujo. Fueron las órdenes del controvertido primer ministro Viktor Orbán”¹².

⁹ Vid. https://elpais.com/internacional/2017/03/17/actualidad/1489768767_262315.html (Revisado el 17 de octubre de 2022).

¹⁰ Vid. https://elpais.com/internacional/2017/03/17/actualidad/1489767922_582569.html (Revisado el 17 de octubre de 2022).

¹¹ Vid. https://elpais.com/internacional/2017/03/17/actualidad/1489766592_114294.html (Revisado el 17 de octubre de 2022).

¹² Vid. https://elpais.com/internacional/2017/03/17/actualidad/1489765543_812038.html (Revisado el 17 de octubre de 2022).

12. *El muro entre Líbano y Palestina (1948).* “En el campo de refugiados de Ein el Helwe, de 1,5 kilómetros cuadrados, se hacinan 75.000 personas ... Desperdigados entre los 11 campos de refugiados palestinos que alberga Líbano, el de Ein el Helwe, cercano a la sureña ciudad de Sidón, parece a primera vista un centro penitenciario. En esta microciudad de kilómetro y medio cuadrado se hacinan 75.000 personas en uno de los pedazos del mundo más densamente poblados. ... Construido en 1948 tras la creación unilateral del Estado de Israel, lo que en este lado de la frontera se conoce como la Naqba (catástrofe), los refugiados y sus descendientes viven cercados por muros y vallas. Las cuatro únicas entradas y salidas del campo son custodiadas por soldados libaneses. En este agujero y dependientes de las ayudas de la ONU, conviven hasta cuatro generaciones fruto del éxodo forzado”¹³.

13. *El muro entre Israel y Cisjordania.* “Israel va camino de convertirse en un país cercado por todas partes menos por el mar. Está sellada la frontera norte con Líbano, donde opera el partido-milicia chií Hezbolá y se libró una guerra en 2006. También la de los Altos del Golán, al otro lado de la cual batallan desde 2011 el régimen y los rebeldes sirios. ... Como la linde sur con Egipto, vallada primero en 2013 para frenar la inmigración clandestina y ahora por la amenaza de la filial del ISIS en la península de Sinaí. Hasta en la de la pacífica Jordania, país con el que el Estado hebreo firmó un tratado de paz en 1994, se está erigiendo una verjaja en los 240 kilómetros de frontera común. Pero el muro por antonomasia en Israel es la oficialmente denominada “barrera de separación” de Cisjordania, una sucesión de vallas, rejas y tapias con amplios tramos de altos muros de hormigón jalonados de torres de vigilancia”¹⁴.

14. *Valla fronteriza entre Bulgaria y Turquía (2012).* “Bulgaria ha sido uno de los últimos países en erigir una verja contra la inmigración en la frontera oriental de Europa. Cuando, en 2012, Grecia inauguró su muro de 12 kilómetros en la lengua de tierra que le unía a territorio turco (el río Évros ejerce de separación natural los restantes 194 kilómetros), Bulgaria comenzó a recibir un flujo creciente de refugiados y migrantes; así pues, las autoridades de Sofía decidieron imitar a su vecino y levantar una valla de tres metros de altura a lo largo de 33 kilómetros en la frontera con Turquía que fue completada en 2014”¹⁵.

¹³ Vid. https://elpais.com/internacional/2017/03/16/actualidad/1489687495_612546.html (Revisado el 17 de octubre de 2022).

¹⁴ Vid. https://elpais.com/internacional/2017/03/16/actualidad/1489686371_387830.html (Revisado el 17 de octubre de 2022).

¹⁵ Vid. https://elpais.com/internacional/2017/03/16/actualidad/1489686063_777862.html (Revisado el 17 de octubre de 2022).

15. Muro entre Hungría y Croacia (2015). “A finales del verano de 2015, cuando la crisis migratoria estaba en su apogeo, los países balcánicos por los que refugiados e inmigrantes transitaban en su camino hacia el norte de Europa o Alemania, empezaron, como cuando cae una ficha de dominó, a cerrar sus fronteras. Fue entonces cuando Hungría, gobernada por el nacionalista, xenófobo y eurófobo Viktor Orbán, tomó la decisión de construir una valla para blindarse de los que llegaban”¹⁶.

16. La verja entre Kuwait e Irak. “Tras la invasión iraquí de Kuwait en 1991, la ONU autorizó al emirato a construir una verja a lo largo de los dos centenares de kilómetros de su frontera con Irak para protegerse de las ambiciones territoriales de Saddam Husein”¹⁷..

17. El muro entre Israel y Gaza. “Poco antes de que estallara la última guerra, recorrió con su cámara el perímetro terrestre del enclave costero palestino y plasmó una sucesión de imágenes desde la distancia que reflejaban la vida al otro lado de la frontera. ... Acabados los 50 días de la Operación Margen Protector —un conflicto que se saldó con la muerte de 2.250 palestinos (tres quintas partes de ellos civiles, entre ellos 550 niños) y de 73 israelíes, de los que 67 eran militares— Kuper regresó para completar su trabajo, pero tras el muro ya solo halló desolación”¹⁸. Sin embargo, este muro fue construido de forma consensuada entre Israel y la OLP y se trata de un muro, se supone, con carácter temporal¹⁹.

18. Las verjas de Ceuta y Melilla. “Las verjas de Ceuta y Melilla que cierran el paso con Marruecos son la primera frontera de Europa en suelo africano. Erigidas en los noventa, al principio eran simples vallas que se podían saltar con facilidad, pero a medida que creció el flujo de inmigración ilegal se fueron reforzando”²⁰.

19. El muro en Calais, Francia – UK. “El muro, de un kilómetro de largo y cuatro metros de altura, se construyó cuando apenas había migrantes en la zona. Así que

¹⁶ Vid. https://elpais.com/internacional/2017/03/17/actualidad/1489742900_149322.html (Revisado el 17 de octubre de 2022).

¹⁷ Vid. https://elpais.com/internacional/2017/03/16/actualidad/1489685346_010670.html (Revisado el 17 de octubre de 2022).

¹⁸ Vid. https://elpais.com/internacional/2017/03/16/actualidad/1489684911_865090.html (Revisado el 17 de octubre de 2022).

¹⁹ M.G. Kohen, “Murs, Souveraineté et frontières”, *Les murs et le droit international*, CERDIN, París 1 y Ed. Pedone, París, 2010, p. 132.

²⁰ Vid. https://elpais.com/internacional/2017/03/16/actualidad/1489684257_611649.html (Revisado el 17 de octubre de 2022)

el motivo de levantar esa empalizada de cemento y hierro es, sobre todo, para que no vuelvan. La vergüenza de Calais, un infierno en el paraíso de la tierra de asilo era demasiado visible”²¹.

20. *El muro que divide a Chipre desde 1974. “La invasión de Chipre por el Ejército turco en julio de 1974, tras un golpe de Estado de los partidarios de la unión con Grecia, dividió la isla mediterránea en dos mitades. Los turcochipriotas se concentraron en la mitad septentrional (algo más de un tercio del territorio), mientras los grecochipriotas lo hicieron en el resto*”²².

21. *La valla entre Egipto y Gaza. “El bloqueo de Gaza apenas sería efectivo sin la colaboración de El Cairo, que construyó en 2009 un muro en los 12 kilómetros de frontera compartida con la franja palestina con el apoyo de EE UU. La valla, hecha de acero, separó la ciudad de Rafá de sus suburbios meridionales, situados en territorio egipcio. Sin embargo, ello no interrumpió los intercambios comerciales entre gazatíes y egipcios, ya que se construyeron centenares de túneles que les comunicaban. Algunos eran tan anchos que por ellos pasaban incluso vehículos*”²³.

22. *El foso entre Afganistán y Pakistán (1893). “La frontera entre Afganistán y Pakistán fue trazada en 1893 por los británicos para fijar una segunda línea de contención frente a los rusos con los que se dividieron la zona. De ahí, que los afganos nunca la hayan aceptado y protesten por los intentos paquistaníes de consolidarla con estructuras fijas. Esa delimitación, conocida como Línea Durand por el nombre del entonces secretario del Foreign Office, partió por medio las tierras ancestrales de pastunes y baluchis, haciendo imposible la estanqueidad de sus 2.640 kilómetros. De hecho, hasta este siglo los miembros de ambas etnias la cruzaban sin necesidad de pasaporte*”²⁴.

Algunos ejemplos de los muros naturales son:

23. *Mar Mediterráneo. El Mar Mediterráneo ha sido un muro muy difícil de franquear para todos aquellos que quieren llegar a Europa, se calcula que, solo en el año 2021, 123.000 personas trataron de pasarlo, 95.800 en el 2020, 123.700 en*

²¹ C. Yarnoz; https://elpais.com/internacional/2017/03/16/actualidad/1489683405_245165.html (Revisado el 17 de octubre de 2022).

²² *Vid.* https://elpais.com/internacional/2017/03/16/actualidad/1489682917_503498.html (Revisado el 17 de octubre de 2022).

²³ *Vid.* https://elpais.com/internacional/2017/03/16/actualidad/1489681998_800608.html (Revisado el 17 de octubre de 2022).

²⁴ *Vid.* https://elpais.com/internacional/2017/03/16/actualidad/1489681612_723040.html (Revisado el 17 de octubre de 2022).

el 2019 y 141.000 en el 2018. El descenso del año 2020 nos lleva a pensar que la pandemia del COVID 19 también influyó en la disminución de las cifras de la migración²⁵.

24. *Tapón del Darién.* En el tapón del Darién, la selva infranqueable que se encuentra en la frontera terrestre entre Colombia y Panamá se calcula, según cifras del ACNUR, que en lo corrido del año 2022 cruzaron alrededor de 250.000 personas y que en lo corrido del año 2023 ya han cruzado cerca de 100.000 personas, lo que llevaría que en el año cruzarían alrededor de 400.000 personas²⁶. Lo anterior frente a los 133.000 del año 2021 de los cuales se calcula que 29.000 eran niños y niñas²⁷.

El tapón del Darién es el comienzo de una larga travesía a lo largo de Centroamérica para llegar a enfrentarse al paso por “el hueco” para poder entrar a los Estados Unidos. Es precisamente por esta razón que la mayoría de los Estados centroamericanos exigen, como requisito de ingreso a los extranjeros, sobre todo los latinoamericanos, la Visa norteamericana.

Ahora bien, surge la pregunta relativa a la licitud de la construcción de estos muros, vallas o demás nombres que pueden tener estas edificaciones artificiales cuyo objetivo es frenar la entrada de personas que, por diversas razones, huyen de sus hogares. Es claro que en este argumento excluimos aquellos muros de la naturaleza. Tal y como lo señalaba el profesor Serge Sur, la frontera como norma jurídica no ejerce, o ya no ejerce, su función preventiva y disuasiva, por lo que se refuerza con, o se remplaza por, un obstáculo físico. La frontera nace del derecho, el muro del poder, que busca defenderse de otro poder hostil²⁸.

De acuerdo con lo señalado en el coloquio que se llevó a cabo en la ciudad de París en el año 2009 sobre los muros en el Derecho internacional, organizado por el

²⁵ Naciones Unidas; *Noticias ONU*, [https://news.un.org/es/story/2022/06/1510052#:~:text=Citando%20al%20estudio%20titulado%20%E2%80%9CNo,de%20muertes%20ha%20aumentado%20considerablemente.\(Revisado el 23 de octubre de 2022\).](https://news.un.org/es/story/2022/06/1510052#:~:text=Citando%20al%20estudio%20titulado%20%E2%80%9CNo,de%20muertes%20ha%20aumentado%20considerablemente.(Revisado el 23 de octubre de 2022).)

²⁶ ACNUR; “Comunicado de Prensa, 14 de abril de 2023. En: <https://www.acnur.org/es-es/noticias/panama-cifra-record-de-100-000-personas-refugiadas-y-migrantes-cruzan-el-darien-en-los#:~:text=Comunicados%20de%20prensa-,Panam%C3%A1%20cifra%20r%C3%A9cord%20de%20100.000%20personas%20refugiadas%20y%20migrantes%20cruzan,los%20primeros%20meses%20de%202023> (Revisado el 14 de mayo de 2023).

²⁷ S. Torrado, [https://elpais.com/america-colombia/2022-09-15/el-paso-de-migrantes-por-la-selva-del-darien-se-encamina-a-romper-todos-los-registros.html#:~:text=El%20a%C3%B1o%20pasado%20una%20cifra,m%C3%A1s%20peligrosas%20en%20el%20mundo.\(Revisado el 23 de octubre de 2022\).](https://elpais.com/america-colombia/2022-09-15/el-paso-de-migrantes-por-la-selva-del-darien-se-encamina-a-romper-todos-los-registros.html#:~:text=El%20a%C3%B1o%20pasado%20una%20cifra,m%C3%A1s%20peligrosas%20en%20el%20mundo.(Revisado el 23 de octubre de 2022).)

²⁸ S. Sur, “Vie, mort et resurrection des murs”, *Les murs et le droit international*, CERDIN, París 1 y Ed. Pedone, París, 2010, p. 197.

profesor Jean–Marc Sorel, surgen varias inquietudes, como la legalidad de estos muros más allá de su objetivo egoísta de no prestarle ayuda a quienes vienen huyendo de sus hogares.

De acuerdo con lo anterior, el profesor Marcelo Kohen sostuvo en dicho coloquio que, todo radica en una cuestión de ubicación, “*d’emplacement*” como lo señala en su escrito. En este sentido, hace referencia a dos casos emblemáticos, por un lado el muro de Berlín y por el otro el muro en Palestina; afirma que la gran diferencia radica en que el primero fue construido totalmente en territorio de Berlín del este, mientras que el segundo se encuentra en Cisjordania, por lo que concluye que desde un punto de vista jurídico, el problema de éste último no es el muro en sí mismo, el problema es su ubicación y, específicamente, el estatuto jurídico del territorio en el que se encuentra²⁹.

De acuerdo con lo anterior, queda claro que estos muros son odiosos, pero no son ilícitos *per se*, mientras se encuentren, en su totalidad, en el territorio del Estado que los construye.

III. Los derechos humanos de la población migrante³⁰

El tema migratorio siempre estuvo asimilado al marco de la soberanía estatal. Sin embargo, gracias al trabajo de Kofi Annan como secretario general de la ONU, la discusión sobre el tema logró llevarla a un plano superior al vincular Migración y desarrollo a través de la Resolución A/60/87 del 18 de mayo de 2006³¹. Esta idea del entonces secretario general siguió su curso, los Estados se siguieron reuniendo hasta que finalmente se logró la adopción del Pacto Mundial para la Migración Segura, Ordenada y Regular (A/RES/73/195) del 19 de diciembre de 2018. Si bien, esta resolución no tiene carácter vinculante, esta resolución considera que el fenómeno Migratorio es una responsabilidad compartida de los Estados y que no puede ser tratado de forma exclusivamente unilateral³².

Ahora bien, es claro que el fenómeno migratorio tiene un carácter multidimensional, en este sentido tiene un vínculo estrecho con el Derecho internacional privado, el Derecho internacional público, los derechos humanos así

²⁹ M. G. Kohen, “Murs, Souveraineté et frontières”, *Les murs et le droit international*, CERDIN, París 1 y Ed. Pedone, París, 2010, p. 134.

³⁰ Varios de los conceptos aquí señalados son el desarrollo realizado en: R. Abello–Galvis, *Los Migrantes, sus derechos y la legislación aplicable*. Guía práctica, OIM Organización Internacional para las Migraciones y Universidad del Rosario, Bogotá, 2007.

³¹ O. De Frouville, “La Gouvernance Mondiale des Migrations”, *Migrations et Droit International*, Ed. Pedone, París, 2022, pp.77–108, pp. 80–81.

³² V. Chetail, *Responsabilité Internationale et flux migratoires: Le Droit International à l’épreuve des États de Transit*, Ed. Pedone, París, 2022, pp. 109–140, p. 110.

como del derecho de los refugiados³³. Por esta razón hemos considerado pertinente resaltar los diferentes conceptos, definiciones así como los derechos humanos inherentes a la población migrante que les deben ser respetados bajo cualquier circunstancia.

Teniendo en cuenta lo anterior, es indispensable revisar la legislación existente para proteger a la población Migrante, consideramos pertinente precisar determinados conceptos fruto del arduo trabajo de diferentes instituciones que han llevado a cabo un desarrollo progresivo de la normatividad en materia de migrantes, así como una identificación de normas consuetudinarias sobre el tema. En este sentido, tenemos que hay concepto y derechos que se deben precisar.

En primer lugar, consideramos pertinente precisar algunos conceptos relativos al tema que nos ocupa, como el de migración, por lo que la primera pregunta que debemos hacernos es:

¿Qué es la migración?

Este concepto muchas veces se utiliza bajo la perspectiva de una definición de migración en un sentido amplio, justamente para referirse a todo movimiento de las personas de un lugar a otro. La migración es una de las formas de movilidad humana; tal vez, por ser la forma más generalizada, se utiliza también para referirse a casi todos los tipos de desplazamientos. En otras ocasiones, se ve como migración sólo el cruce de una frontera nacional. Esto implica ciertas dificultades de contar con una sola definición. Por lo tanto, señalaremos varias características que permitan tener una visión más completa del tema migratorio³⁴.

La migración es un hecho social que hace referencia a los diferentes movimientos de las personas de un lugar a otro y conlleva un cambio de una delimitación administrativa y/o política. Por lo tanto, la migración puede darse dentro de un país o fuera de él. Se utiliza el término de emigración para dar cuenta a la salida de personas de su lugar de residencia y se habla de inmigración para referirse a la acción de ingreso de las personas a un nuevo lugar de destino.

El fenómeno de la migración tiene ciertas especificidades, respecto de otras formas, como el refugio y el desplazamiento forzado, algunas de las características asociadas pueden ser las siguientes:

- Las migraciones están más asociadas a los movimientos de personas por razones de satisfacción de necesidades, generalmente económicas o mejora de

³³ T. Fleury Graff, *L'Appréhension Juridique des Migrations par le Droit International, un enjeu pour la paix mondiale*, Ed. Pedone, París, 2022, pp. 14-53, p. 19. *Vid.* también: F. Jault-Seseke, *L'Appréhension des Migrations par le Droit International Privé*, Ed. Pedone, 2022, pp. 155-170.

³⁴ T. V. Torres Rocha, *Los Derechos Humanos de las Poblaciones Migrantes*; Monografía presentada para obtener el título de Abogado, Universidad del Rosario, Bogotá, 2004.

condiciones de vida, que nuevamente se remiten al crecimiento económico y desarrollo en general, por ello el acceso a recursos y trabajo son aspectos centrales.

- De lo anterior se desprende y explica que la mayor parte de enfoques sobre migración han sido aquellos que analizan los flujos de las personas respecto al tipo de personas, trabajos y salarios a los cuales acceden en los nuevos lugares.
- Posteriormente, los análisis incluyen los estudios de las redes y cadenas familiares para comprender como operan los procesos migratorios. También entran aspectos culturales, simbólicos e históricos para comprenderlos.

De lo anterior, podemos concluir que puede haber varios tipos de migración, de acuerdo con el Glosario sobre Migración de la OIM³⁵, esta puede ser:

- Migración asistida: que consiste en el movimiento de migrantes realizado con la asistencia de uno o varios gobiernos o de una organización internacional. Diferente a la migración espontánea y sin ayuda.
- Migración clandestina: consiste en la migración secreta, oculta o disimulada en violación de los requisitos de inmigración. Ocurre cuando un extranjero viola las normas de ingreso a un país, o cuando habiendo ingresado al país legalmente prolonga su estadía en violación de las normas de inmigración.
- Migración espontánea: Se presenta cuando una persona, o un grupo de personas, que inician y realizan sus planes de migración, sin asistencia. Esta migración es causada, por lo general, por factores negativos internos del país de origen, así como de atractivos externos en el país de acogida. Se caracteriza por la ausencia de asistencia del Estado o de cualquier otro tipo de asistencia nacional o internacional.
- Migración interna: Es el movimiento de personas de un área a otra de un mismo país, con el propósito de establecer una nueva residencia. Esta migración puede ser temporal o permanente³⁶.
- Migración internacional: Es el movimiento de personas que dejan su país de origen, o en el que tienen residencia habitual, para establecerse temporal o permanentemente en otro país diferente al suyo. Estas personas deben atravesar una frontera, de lo contrario serían migrantes internos.

³⁵ OIM – Organización Internacional para las Migraciones; *Glosario sobre Migración*, OIM, Ginebra, 2004.

³⁶ Al respecto *Vid.* R. K. Goldman, “Internal Displacement, the Guiding Principles on Internal Displacement, the Principles Normative Status, and the Need for their Effective Domestic Implementation in Colombia”, *ACDI – Anuario Colombiano de Derecho Internacional*, Ed. U Rosario y Asociación Cavellier, Bogotá, 2009, pp. 59–86.

- Migración irregular: Se entiende como el flujo de 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 irregular el ingreso, la estadía o el trabajo. Es decir, el migrante no tiene la autorización necesaria o los documentos requeridos por las autoridades de inmigración para ingresar, residir o trabajar en un determinado país. Bajo la perspectiva de los países de envío la irregularidad se cristaliza en los casos en los que la persona atraviesa una frontera internacional sin documentos de viaje o pasaporte válido, o no llena los requisitos administrativos exigidos para salir, o ingresar a un territorio.
- Una persona puede haber ingresado de forma regular a un Estado, pero al tomar de la decisión de quedarse por más tiempo del que le fue autorizado, un migrante regular se convierte en un migrante irregular.
- Migración regular: Es aquella que se realiza con el pleno cumplimiento de los requisitos normativos exigidos por el estado de salida, el de tránsito (si aplica) y de ingreso.

Una segunda pregunta que nos podemos formular es ¿Quién es un Migrante?

Aunque a nivel internacional no hay una definición aceptada de migrante, se ha entendido como aquel que ha tomado, en forma libre, la decisión de migrar, esta decisión ha sido tomada por conveniencia personal y sin ningún tipo de presión externa. En consecuencia, este término se aplica a aquellas personas, y los miembros de su familia, que se desplazan a otro país u otra región con el fin de mejorar sus condiciones materiales y/o sociales³⁷.

Por población migrante se entiende un grupo que engloba a los distintos migrantes por lo que nos encontramos, de acuerdo con el Glosario de la OIM, con los siguientes tipos de migrante:

- Migrante de largo plazo: es una persona que va a otro país distinto al de su residencia por un periodo de por lo menos un año, resultando el país de destino el lugar de su nueva residencia. En la perspectiva del país de salida esta persona es considerada un emigrante de largo plazo y desde la perspectiva del país de llegada la persona es inmigrante de largo plazo.
- Migrante documentado: Es aquel que ingresa legalmente a un país y permanece en él, de acuerdo con el criterio de admisión (estudiantes, trabajador migratorio).

³⁷ OIM – Organización Internacional para las Migraciones; *Internacional Migration Law, Glossary on Migration*; OIM, Ginebra, 2004: p. 40.

- Migrante económico: Es la Persona que habiendo dejado su sitio habitual de residencia o su domicilio busca mejorar su nivel de vida, en otro país distinto al de origen. Este término se distingue de “refugiado” que huye por persecución o por violencia generalizada o violación masiva de los derechos humanos. Se usa también para hacer referencia a personas que intentan ingresar en un país sin permiso legal y/o utilizando procedimientos de asilo de mala fe. También se aplica a las personas que se establecen fuera de su país de origen por la duración de un trabajo de temporada (cosechas agrícolas), llamados “trabajadores de temporada.”
- Migrante en situación regular: Es aquella persona que ha cumplido con todos los requisitos normativos exigidos por el estado de salida, el de tránsito (si aplica) y de ingreso a un país.
- Migrante en situación irregular: Persona que ha ingresado a un Estado sin el pleno cumplimiento de las normas migratorias vigentes, o a quien se le ha vencido su visa o ha excedido el tiempo de estadía que se le había autorizado. El término se aplica a los migrantes que infringen las normas de admisión del país, o a cualquier otra persona no autorizada a permanecer en el país receptor (también llamado clandestino/ ilegal/migrante indocumentado o migrante en situación irregular).
- En lo que respecta a la diferencia entre migrante ilegal y el irregular, consideramos necesario aclarar que no hay una definición clara que señale con exactitud la diferencia. Sin embargo, el uso generalizado de la palabra ilegal es incorrecta, en la medida que sólo los actos pueden tener dicho carácter y responden a la normativa vigente de cada país y no se encuentra acorde con lo establecido en el art. 13 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. En consecuencia, cuando se está haciendo referencia a la persona, debe usarse siempre la palabra irregular, dando así cumplimiento a lo establecido en dicho instrumento.

1. Protección de los migrantes

La Organización Internacional para las Migraciones (OIM), creada para brindar asistencia a los migrantes, mediante respuestas rápidas y humanitarias, atender situaciones de desplazamiento forzado y refugio, en estrecha relación con los órganos e instituciones competentes de la Organización de Naciones Unidas (ONU), reafirma lo establecido en la Declaración Universal de Derechos Humanos, según la cual

“toda persona tiene los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición”³⁸,

y plantea a la vez, de manera específica los derechos básicos de los migrantes, entre los cuales se destacan:

a) Derecho a no migrar: “Es el que tiene toda persona a permanecer en el lugar donde habita y desarrolla su vida económica y social, sin necesidad de trasladarse a otra parte para mantener una sobrevivencia digna”³⁹. La esencia de los derechos fundamentales de los migrantes los encontramos en diferentes instrumentos de derechos humanos, entre ellos el art. 13 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 y los arts. 12 y 13 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966. Estos artículos son la base del derecho a migrar al encontrarse garantizada la libertad de circulación y la elección del lugar de residencia.

b) Derecho a la libre movilidad: “*Reivindica la libertad de toda persona de trasladarse desde un país a otro sin limitaciones*”⁴⁰. La Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias, garantiza el derecho a la libre movilidad. El art. 8 (1) establece que

“los trabajadores migratorios y sus familiares podrán salir libremente de cualquier Estado, incluido su Estado de origen. Ese derecho no estará sometido a restricción alguna, salvo las que sean establecidas por ley, sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades ajenos y sean compatibles con otros derechos reconocidos en la presente parte de la Convención”.

c) Derecho a la justicia social: Conforman los derechos de segunda generación y son los que permiten que haya un trato social justo del migrante. Los derechos a proteger serían los laborales, los políticos y los de servicios sociales.

d) Derecho a la identidad cultural: Es el derecho que tienen todos los migrantes al mantenimiento de su identidad cultural, es el poder ser diferente, pero al mismo tiempo parte integrante de la sociedad receptora. En efecto, el art. 31 consagra el derecho a la identidad cultural de los migrantes de la siguiente forma:

³⁸ Declaración Universal de Derechos Humanos, art. 2.

³⁹ C. Doña Reveco, *Breve Reseña y Análisis de la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y sus familias*, Documento de trabajo # 01. OIM – Chile. Santiago, junio de 2003: p. 2.

⁴⁰ M. E. Lanari y E. Slavin, *Déficit de trabajo decente en Argentina: análisis y prospectiva*; Primer encuentro sobre Diálogo Social y Trabajo Decente – Red Argentina para el Diálogo Social, Mar del Plata, noviembre de 2003, p. 16.

“Los Estados parte velarán porque se respete la identidad cultural de los trabajadores migratorios y de sus familiares y no impedirán que estos mantengan vínculos culturales con sus Estados de origen”.

2. Derechos de los migrantes

Los migrantes en ningún momento pierden sus derechos inherentes, razón por la que los tratados en materia de Derechos Humanos les son plenamente aplicables. En lo que respecta en forma específica a los migrantes, varios tratados regulan sus derechos en forma general y otros en forma específica. Entre los primeros vale la pena destacar la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, el Pacto de Derechos Civiles y Políticos de 1966. Entre los segundos el documento que mejor engloba estos derechos es la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias de 1990.

Los derechos de los migrantes de mayor relevancia son los siguientes:

a) Derecho a la vida: este derecho ha sido consagrado en varios tratados. A modo de ejemplo, podemos enunciar los siguientes:

- Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, art. 3.
- Declaración sobre los Derechos Humanos de los individuos que no son nacionales del país en que viven de 1985, art. 5 (1).
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1976, art. 1.
- Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias de 1990, art. 9.

b) Protección contra la detención y prisión arbitraria:

- Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, art. 9.
- Declaración sobre los Derechos Humanos de los individuos que no son nacionales del país en que viven de 1985, art. 5 (I).
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1976, art. 9 (1).
- Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias de 1990, art. 16 (4).

c) Elección de residencia:

Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, art. 13.

Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias de 1990, art. 39.

d) Principio de igualdad y no discriminación:

Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que

“El principio de igualdad ante la ley y no discriminación impregna toda actuación del poder del Estado, en cualquiera de sus manifestaciones, relacionada con el respeto y garantía de los derechos humanos. Dicho principio puede considerarse efectivamente como imperativo del Derecho internacional general, en cuanto es aplicable a todo Estado, independientemente de que sea parte o no en determinado tratado internacional, y genera efectos con respecto a terceros, inclusive a particulares”⁴¹.

Es un desarrollo bien interesante en la medida en que para esta Corte se trata de normas de *Ius cogens*, es decir que se trata de normas imperativas y, en consecuencia, son de obligatorio cumplimiento para los Estados.

3. Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales:

a) Derecho a la salud y a la atención médica:

- Declaración Universal de Derechos Humanos, art. 25(1).
- Declaración sobre los Derechos Humanos de los Individuos que no son nacionales del país en que viven de 1985, art. 8, literal c y el art. 12, número 1°.
- Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos Los Trabajadores Migratorios y de sus Familias, art. 28.

b) Derecho al trabajo:

- Declaración Universal de Derechos Humanos, art. 23 numeral 1.
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1976, art. 6, numeral 1.

c) Derecho a la educación:

- Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, art. 26 (1).
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1976, art. 13, numeral 1.
- Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias de 1990, art. 30.

d) Derecho a la propiedad:

- Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, art. 17, numeral 1.
- Declaración sobre los derechos humanos de los individuos que no son nacionales del país en que viven de 1985, art. 5 (2 d).

⁴¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos; *Condición Jurídica y derechos de los Migrantes indocumentados*; Opinión Consultiva número 18 de 17 de septiembre de 2003, p. 129.

- Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias de 1990, art. 15.
- e) Derecho al medio ambiente sano:

En la actualidad se han incluido los derechos ambientales en los DESC, por lo que es necesario incluir aquí las decisiones tomadas por organismos internacionales, así como por tribunales internacionales. En este sentido, es fundamental hacer referencia a la Opinión Consultiva 23/17 de la Corte Interamericana de derechos humanos que considera que hay un vínculo entre el medio ambiente y los derechos humanos; así mismo, es interesante ver la decisión *Lhoka Honhat (Nuestra Tierra) c. Argentina* en la que por primera vez la Corte Interamericana debe pronunciarse por la violación de derechos humanos relacionados con el medio ambiente.

4. ¿Como se protegen las libertades básicas?

a) Reconocimiento ante la ley:

Las libertades básicas de los migrantes se encuentran consagradas en la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, las cuales han venido siendo repetidas en tratados, convenios y leyes a lo largo de la historia, pero principalmente, en la Convención Internacional para la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias de 1990; con el fin de humanizar el trato hacia los trabajadores migrantes.

Entre las libertades básicas que se aplican a los derechos fundamentales de los migrantes tenemos:

- Derecho a la libre entrada y salida de su Estado de origen, consagrado en el art. 1 de la Convención Internacional para la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias de 1990.
- Derecho a la vida, consagrado en el art. 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948.
- Derecho a la prohibición contra tratos degradantes, consagrado en el art. 10 de la Convención Internacional para la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias de 1990.
- Derecho de todo trabajador a no ser sometido a esclavitud ni servidumbre, consagrado en el art. 11 de la Convención Internacional para la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias de 1990.
- Derecho a la libertad de pensamiento, de religión, de culto, consagrado en el art. 12, y 13 de la Convención Internacional Para la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias de 1990.

- Derecho a que las propiedades no sean confiscadas arbitrariamente, consagrado en el art. 17 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948.

5. Principios relacionados con la asistencia humanitaria

La expresión “*asistencia humanitaria*” se ha utilizado para referirse a una amplia variedad de actividades internacionales, incluida la ayuda a las víctimas de conflictos y de intervenciones armadas para reinstaurar la democracia⁴². Sin embargo, La Corte Internacional de Justicia ha sostenido, en concordancia con lo señalado por el CICR, que la asistencia humanitaria debe limitarse a “prevenir y disminuir el sufrimiento de las personas... así como proteger la vida, la salud y asegurar el respeto del ser humano”⁴³. En la misma decisión, se hizo referencia a que la ayuda humanitaria permitida durante los conflictos armados se define como

“el suministro de alimentos, ropa, medicamentos y otra asistencia humanitaria, y no incluye el abastecimiento de armas, sistemas de armas, municiones, u otros equipos, vehículos, o materiales que puedan usarse para provocar lesiones graves o la muerte”⁴⁴.

Además de lo anterior, encontramos los principios humanitarios universales, a modo de ejemplo, podemos enunciar los siguientes: el derecho a vivir con dignidad, no hacer distinción entre combatientes y no combatientes y el principio de no devolución. Este último tiene por objeto y fin que ningún refugiado sea devuelto a un país donde se encuentren amenazados sus derechos fundamentales. Este principio también es conocido bajo el nombre de *non-refoulement*, que debe entenderse como un Principio de Derecho internacional general e incluso, para algunos, de carácter imperativo o de *jus cogens*, recogido en el art. 33 de la Convención de Ginebra de 1951 sobre el Estatuto de refugiados, en el que señala que

“1) Ningún Estado contratante podrá, por expulsión o devolución, poner en modo alguno a un refugiado en las fronteras de los territorios donde su vida o su libertad peligre por causa de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social, o de sus opiniones políticas. 2) Sin embargo, no podrá invocar los beneficios de la presente disposición el refugiado que sea considerado, por razones fundadas, como un peligro para la seguridad del país donde se encuentra,

⁴² L. Fielding, “Taking the next step in the development of new human rights: the emerging right of humanitarian assistance to restore democracy”, *Duke J. Int'l Comp. L.*, n° 5, 1995, p. 329; Stopford, M. “Humanitarian assistance in the wake of the Persian Gulf War”, *Virginia J. Int'l L.*, n° 3, 1993, p. 491.

⁴³ Corte Internacional de Justicia; *Acciones militares y paramilitares en y contra Nicaragua*; Sentencia de 27 de junio de 1986, párrafo 243. (Traducción libre del autor).

⁴⁴ *Ibid.* (Traducción libre del autor).

o que, habiendo sido objeto de una condena definitiva por un delito particularmente grave constituya una amenaza para la comunidad de tal país”⁴⁵.

En lo relativo al derecho a recibir asistencia humanitaria consideramos pertinente resaltar la palabra *derecho*, es decir que se trata de un derecho humano de carácter fundamental. Es un derecho que, no sólo es coherente con el actual cuerpo normativo internacional en materia de derechos humanos, sino que es necesario para la realización de los derechos humanos fundamentales como la vida, la alimentación, el vestido y la vivienda. Además, prestar asistencia y respetar estos derechos en caso de desastres naturales es una responsabilidad del Estado afectado. No obstante, cuando este no puede proporcionar el socorro y/o no quiere dar rápidamente permiso para que se envíe dicha asistencia humanitaria, las víctimas tienen derecho a recibir ayuda humanitaria desde el exterior para que se respeten sus derechos fundamentales.

6. Principios relacionados con el retorno

El derecho de la población desplazada a retornar ha sido reconocido como extensión del derecho a la libertad de movimiento y a elegir su propia residencia. Los principios rectores de los desplazamientos internos enfatizan el derecho a retornar voluntariamente a sus hogares, en forma segura y con dignidad (principios rectores 28, 29 y 30)⁴⁶. Relacionado con lo anterior y conexas con el derecho de *non-refoulement* reconocido en el Derecho internacional de los refugiados, los principios rectores han reafirmado el derecho de protección de las personas desplazadas contra el retorno o reasentamiento forzado hacia cualquier lugar donde su vida, seguridad, libertad o salud corran riesgo⁴⁷.

Los principios fundamentales para que se genere un retorno:

- Condiciones de voluntariedad: La voluntariedad de retornar significa que dicha decisión no debe ser forzada, ni promovida con base en información inexacta o insuficiente acerca de las condiciones de seguridad o sostenibilidad socioeconómica en la zona de retorno, por lo tanto, este principio está estrechamente vinculado con la existencia de alternativas viables y garantías de protección y de no repetición⁴⁸.

⁴⁵ Glosario sobre Migración; Organización Internacional para las Migraciones (OIM), 2004.

⁴⁶ Principios Rectores de los desplazamientos internos, informe del Representante del Secretario General, Señor F. M. Deng, documento de Naciones Unidas E/CN.4/1998/53/Add.2, del 11 de febrero de 1998.

⁴⁷ The Brookings Institution y Naciones Unidas, *Guía para la aplicación de los Principios Rectores de los desplazamientos internos*, Bogotá, 2016, pp. 27–28.

⁴⁸ ACNUR; *El plan de los 10 puntos en acción, mecanismos de retorno para personas no refugiadas y opciones alternativas de migración*, Ginebra, 2016, p. 230. <https://www.acnur.org/5c40c7374#>

- Condiciones de dignidad: Este es el principio fundamental para garantizar la viabilidad del retorno. En efecto, el Estado es el encargado de garantizar este principio implementando políticas que garanticen el ejercicio de la ciudadanía así como el restablecimiento de los derechos humanos violados, siendo estos las principales causas para el desplazamiento.
- Condiciones de seguridad para la persona desplazada: Se deben modificar las condiciones que dieron origen al desplazamiento; para esto es importante que el Estado garantice la seguridad física, material, legal y jurídica de las personas que deseen retornar.

a) Retorno Forzado:

El retorno forzado, más conocido como deportación o traslado forzoso de población se encuentra definido en el art. 6 del Estatuto de Roma de la siguiente forma:

“se entenderá el desplazamiento forzoso de las personas afectadas, por expulsión u otros actos coactivos, de la zona en que estén legítimamente presentes, sin motivos autorizados por el Derecho internacional”.

El artículo arriba mencionado hace referencia a los crímenes de lesa humanidad, es decir que cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque, hace parte de la misma categoría de crímenes que el asesinato, el exterminio y la esclavitud.

De acuerdo con lo anterior, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1976, art. 13, señala que:

“El extranjero que se halle legalmente en el territorio de un Estado parte en el presente pacto sólo podrá ser expulsado de él en cumplimiento de una decisión adoptada conforme a la ley; y, a menos que razones imperiosas de seguridad nacional se opongan a ello, se permitirá a tal extranjero exponer las razones que lo asistan en contra de su expulsión, así como someter su caso a revisión ante la autoridad competente o bien ante la persona o personas designadas especialmente por dicha autoridad competente, y hacerse representar con tal fin ante ellas.”

b) Reunificación familiar:

Es el derecho que tienen todos los migrantes, para reunirse con su familia en el país de destino⁴⁹. Para acceder a este derecho son los migrantes que están viviendo en el exterior los que deben aplicar a una visa de reunificación familiar.

⁴⁹ga=2.207847313.2095181992.1666324924-300157649.1666324924 (Revisado el 14 de mayo de 2023).

⁴⁹ “Contribución del Comité de protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares al Diálogo de alto nivel de la Asamblea General sobre la migración internacional y el desarrollo”; *Organización de Naciones Unidas*, Asamblea General; A/61/120, 3 de julio de 2006, p. 5.

Se pueden reunificar a los siguientes familiares, pero no hay que olvidar que las normas cambian de un país a otro:

- Cónyuges.
- Hijos menores de edad.
- Hijos mayores de edad siempre que sufran algún tipo de discapacidad.
- El familiar que es reagrupado recibe un permiso de residencia como miembro de familia o de reunificación familiar. Este se encuentra condicionado y tiene la misma duración que el permiso de residencia de la persona migrante que solicitó la reagrupación familiar.
- Los migrantes que soliciten la visa de reunificación familiar deben demostrar:
 - Trabajo y salario estables.
 - Vivienda digna.
 - Capacidad económica para sostener a su familia.

c) Protección ante el trato discriminatorio:

Frente a este tema se han elaborado múltiples convenciones tendientes a proteger a las personas contra cualquier tipo de discriminación. Vale la pena resaltar lo señalado por el Pacto Internacional Sobre Derechos Civiles y Políticos, art. 26, señala que:

“Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.”

En el mismo sentido la Convención Internacional sobre la protección de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias señala en su artículo 7 que:

“Los Estados Partes se comprometerán, de conformidad con los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, a respetar y asegurar a todos los trabajadores migratorios y sus familiares que se hallen dentro de su territorio o sometidos a su jurisdicción los derechos previstos en la presente Convención, sin distinción alguna por motivos de sexo, raza, color, idioma, religión o convicción, opinión política o de otra índole, origen nacional, étnico o social, nacionalidad, edad, situación económica, patrimonio, estado civil, nacimiento o cualquier otra condición.”

IV. Comentarios finales

Son muchos los factores que hoy en día pueden llevar a la necesidad de las personas para migrar, pueden ser factores económicos generados por el desempleo o la falta de oportunidades laborales y/o profesionales, de seguridad como consecuencia de conflictos internos, u otras razones.

Es indispensable que la comunidad internacional de Estados en su conjunto siga desarrollando la normatividad relativa a la población migrante, que los Estados incorporen en su derecho interno los diferentes instrumentos internacionales que por lo pronto son *Soft Law* o no vinculantes, esta incorporación llevará a que más pronto que tarde estos instrumentos pasen a ser costumbre internacional y por esta vía se vuelvan vinculantes para los Estados y podamos finalmente tener un verdadero *Corpus Iuris* de la migración.

Como consecuencia de las nuevas realidades ambientales ha hecho carrera un nuevo tipo de migrantes. En efecto, hoy en día se habla con mayor frecuencia del desplazamiento, que puede ser migratorio o no, por razones del cambio climático que generan el aumento del nivel de los mares o las temperaturas de calor extremo que hacen inviable las condiciones de vida⁵⁰.

Como bien lo menciona María Lucía Torres Villarreal “Queda entonces, de un lado, la sensación de vacío, ambigüedad o ausencia de claridad respecto de la categoría que ostentan quienes se ven afectados por la migración forzada derivada de la ocurrencia de desastres naturales y por ende, la legislación aplicable”⁵¹.

Ser migrante nunca ha sido fácil aun cuando se es migrante voluntario, podemos imaginarnos lo difícil que es verse obligado a migrar, a dejar su territorio, su espacio. Por esta misma razón la mejor forma de frenar el fenómeno migratorio es mejorando las condiciones de vida que le permitan a los seres humanos poder quedarse en su tierra, que haya condiciones de vida digna, salud, seguridad, condiciones económicas adecuadas y respeto por el medio ambiente.

⁵⁰ M. L. Torres-Villarreal, “Desplazamiento forzado por causa de los desastres naturales: un invisible jurídico que cada día crece más”, *Tendências jurisprudenciais da corte interamericana de direitos humanos*, Ed. Livraria do Advogado, Porto Alegre, 2020, pp. 171–187.

⁵¹ M. L. Torres-Villarreal, “Los migrantes forzados por causa de los desastres naturales: una problemática desde los derechos humanos”, *Reflexiones en torno a derechos humanos y grupos vulnerables*, Eds. U. del Rosario y U de Zaragoza, 2015, pp. 65–93, p. 93.