



Boletín mexicano de derecho comparado

ISSN: 0041-8633

ISSN: 2448-4873

Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM

García Juan, Laura; Caicedo Camacho, Dolly Natalia
El estatuto jurídico del trabajador migrante internacional
en el sistema interamericano de derechos humanos
Boletín mexicano de derecho comparado, vol. LI, núm. 152, 2018, Mayo-Agosto, pp. 537-568
Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM

DOI: <https://doi.org/10.14482/INDES.30.1.303.661>

Disponible en: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=42771810004>

- Cómo citar el artículo
- Número completo
- Más información del artículo
- Página de la revista en redalyc.org

UNAM
redalyc.org

Sistema de Información Científica Redalyc
Red de Revistas Científicas de América Latina y el Caribe, España y Portugal
Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso
abierto

EL ESTATUTO JURÍDICO DEL TRABAJADOR MIGRANTE INTERNACIONAL EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS*

THE LEGAL STATUS OF INTERNATIONAL MIGRANT WORKERS IN THE INTER-AMERICAN HUMAN RIGHTS SYSTEM

Laura GARCÍA JUAN**

Dolly Natalia CAICEDO CAMACHO***

RESUMEN: La investigación parte de la falta de relevancia cuantitativa que el tema del estatuto jurídico del inmigrante internacional por razones laborales tiene todavía en el conjunto de la acción de los órganos regionales interamericanos de protección de derechos humanos. La preocupación por los derechos de los trabajadores migrantes y de sus familias está adquiriendo importancia en la medida en que aumentan los flujos hacia países que hasta el momento habían sido emisores y no receptores. La Comisión y la Corte se han referido a diversas situaciones en las que su condición de no nacionales les coloca en una situación de vulnerabilidad que repercute directamente en la violación de sus derechos, siendo las medidas y prácticas estatales en materia de control migratorio aquellas situaciones que dan origen al mayor número de casos. Aunque la juris-

ABSTRACT: This research starts at the lack of quantitative relevance that the topic of legal status of the international immigrant for labor reasons continues to have amidst the action of the regional Inter-American bodies for the protection of human rights. Concern for the rights of migrant workers and their families is becoming more important as flows to countries that until now have been issuers and non-recipients increase. The Commission and the Court have referred to various situations in which their status as non-nationals places them in a situation of vulnerability that has a direct impact on the violation of their rights, with the immigration control measures and practices exercised by the states constituting the situations that give rise to the greatest number of cases. Although jurisprudence takes into account the principle of equality and non-discrimination based on the immigration status and protection of labor rights, this research concludes that there is still much work to be done in terms of establishing the guaran-

* Artículo recibido el 20 de octubre de 2017 y aceptado para su publicación el 22 de enero de 2018.

** ORCID: 0000-0002-2896-4667. Doctora en derechos humanos, democracia y justicia internacional por el Instituto de Derechos Humanos de la Universidad de Valencia. Coordinadora de investigaciones de la Escuela de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Pontificia Bolivariana (Colombia).

*** Doctora en derecho. Profesora lectora del Departamento de Derecho Constitucional y Ciencia Política en la Universidad de Barcelona.

prudencia está tomando muy en cuenta el principio de igualdad y no discriminación en razón del estatus migratorio y la protección de los derechos laborales, la investigación concluye que todavía queda mucho trabajo que hacer en cuanto al establecimiento de las garantías de la libertad de circulación y residencia, la adquisición de la nacionalidad y los derechos de los inmigrantes internacionales en situación administrativa irregular.

Palabras clave: trabajador migrante internacional, sistema interamericano de derechos humanos, grupos vulnerables, circulación y residencia, inmigrantes irregulares

tees of freedom of movement and residence, the acquisition of nationality, and the rights of international immigrants in an irregular administrative situation.

Keywords: *international migrant worker, Inter-American Human Rights System, vulnerable groups, movement and residence, undocumented migrants.*

SUMARIO: I. *Introducción.* II. *La naturaleza especial de los instrumentos internacionales sobre los derechos de los migrantes.* III. *El derecho de circulación y residencia y el derecho a la nacionalidad.* IV. *Los inmigrantes laborales irregulares como grupo vulnerable.* V. *Conclusiones.* VI. *Bibliografía.*

I. INTRODUCCIÓN

Uno de los pilares del estatuto jurídico de las personas, cualquiera que sea su nacionalidad o su condición, es la garantía que puedan tener los derechos que lo integran. Pero el tema se vuelve de especial trascendencia cuando los derechos que están en juego son los de las personas migrantes, en el sentido de que pueden encontrar incluso restricciones derivadas de criterios meramente administrativos.

El presente artículo parte de la base de no interpretar los derechos fundamentales como la concreción constitucional de los derechos humanos realizada por un Estado. Los derechos fundamentales deben ser entendidos, a priori, como derechos inherentes a la persona, con independencia de su nacionalidad. Sin embargo, la tendencia en relación con las personas inmigrantes es atribuir estos derechos exclusivamente a quienes ostentan la nacionalidad del Estado que los regula.¹ Para lograr una atri-

¹ Gutiérrez, Ignacio, *Dignidad de la persona y derechos fundamentales*, Madrid, Marcial Pons, 2005, p. 127.

bución de derechos fundamentales real y efectiva para todas las personas, independientemente de su ciudadanía, es necesaria una progresiva desnacionalización de los derechos fundamentales. Sólo así se lograría vencer una de las principales causas de desigualdad existente en las sociedades que reciben flujos migratorios, a saber, la heterogénea atribución de los derechos humanos dentro del Estado mediante su transformación en derechos fundamentales (Bustamente, 2002).

La mayoría de países de Latinoamérica establece en sus Constituciones, utilizando diferentes fórmulas, la condición del Estado como social, democrático y de derecho. Esta denominación hace referencia a que estos países se rigen por normas jurídicas, realizándose toda la actividad estatal en el marco de la Constitución y las leyes. Además, implica que es el pueblo quien ejerce la titularidad del poder público eligiendo a sus representantes mediante elecciones, controlando la labor que ellos realizan e interviniendo directamente en la toma de decisiones, siempre que no se desconozcan los derechos de las minorías ni los derechos fundamentales de cada persona. Asimismo, significa que la acción del Estado debe dirigirse a garantizar unas condiciones de vida dignas, contrarrestando las desigualdades sociales existentes y ofreciendo a todos las oportunidades necesarias para desarrollar sus aptitudes y para superar las urgencias materiales.²

Ante estas consideraciones, es necesario preguntarse cuál es el ámbito personal de validez del orden estatal. Desde la politología se ha venido considerando que uno de los elementos constitutivos del Estado es el pueblo, entendido como el conjunto de personas que habitan dentro de los límites del territorio que le pertenece. Esta definición es la que se ha seguido normalmente en los distintos textos normativos internos reguladores de los derechos para establecer el ámbito subjetivo. Pero, en las grandes declaraciones, pactos, tratados y convenios internacionales, los límites se han ampliado al tener vigencia universal, pese a que para su efectividad y ejercicio se hayan remitido al interior de cada uno de los Estados.³

Los movimientos migratorios, cada vez más extendidos, han determinado que progresivamente se les haya otorgado a los no nacionales más

² De Asís, Rafael, *Concepto y fundamento de los derechos: una aproximación dualista*, Madrid, Dykinson, 2001, Cuadernos Bartolomé de las Casas, núm. 17, p. 16.

³ Aguilera, Rafael y Espino, Diana, "Fundamento, garantías y naturaleza jurídica de los derechos sociales ante la crisis del Estado social de derecho", *Revista Telemática de Filosofía del Derecho*, núm. 10, 2006/2007, pp. 111-139.

protección, ciertas facultades jurídicas y determinados derechos subjetivos. Pero hoy en día no podemos afirmar que la categoría de ciudadano de un Estado y la categoría de extranjero estén equiparadas, ni siquiera encontrándose este último en situación de regularidad.⁴

El propósito de este artículo es describir, de una forma no exhaustiva, la construcción e interpretación de algunos de los derechos que integran el estatuto jurídico del inmigrante internacional desde la jurisprudencia del sistema interamericano de derechos humanos (SIDH). El trabajo se circunscribe a los inmigrantes internacionales de tipo económico o por razones laborales, en los casos en que su condición de no nacionales está estrechamente relacionada con la violación de sus derechos. El estatuto jurídico de los inmigrantes por otras causas, refugiados, solicitantes de asilo y desplazados internos no se ha tratado en la presente investigación.

El texto comienza con una visión general sobre los instrumentos jurídicos internacionales que abordan los derechos de los migrantes y su naturaleza especial en el contexto del derecho internacional de los derechos humanos. El siguiente apartado trata de profundizar en algunos de estos derechos pero desde la perspectiva de los órganos que conforman el SIDH, refiriéndose concretamente al derecho de circulación y residencia y al derecho a la nacionalidad. Por su importancia creciente y la relativa escasez de respuestas jurídicas hasta la fecha al interior de este sistema regional, este trabajo dedica un apartado completo a la condición jurídica y los derechos de los inmigrantes en situación de irregularidad administrativa como grupo vulnerable.

II. LA NATURALEZA ESPECIAL DE LOS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES SOBRE LOS DERECHOS DE LOS MIGRANTES

Los tratados que protegen los derechos de las personas migrantes, al igual que el resto de instrumentos internacionales de derechos humanos, revisten un carácter especial con respecto al resto. Para todos en general, un acto de aprobación, ratificación, aceptación o adhesión implica un ejercicio de soberanía, ya que por medio del mismo el Estado asume voluntariamente una serie de obligaciones. Sin embargo, cuando se aprueba un tratado de

⁴ De Lucas, Javier *et al.*, *Inmigrantes: una aproximación jurídica a sus derechos*, Alzira, Germania, 2001, p.73.

derechos humanos, los Estados que realizan cualquiera de estas acciones se someten a un orden legal dentro del cual pasan a asumir varias obligaciones por el bien común, no en relación con otros Estados sino con los individuos sujetos a su jurisdicción.⁵

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) entiende que los tratados modernos sobre derechos humanos, y muy en particular la *Convención Americana sobre Derechos Humanos* (CADH),⁶ no son tratados multilaterales (en el sentido tradicional del término) concluidos para que los Estados contratantes se beneficien mutuamente. Señala este Tribunal que “su auténtica finalidad y razón de ser es la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos, independientemente de su nacionalidad, tanto frente a su propio Estado como frente a los otros Estados contratantes”. Además, los tratados de derechos humanos son instrumentos vivos, cuya interpretación tiene que acompañar la evolución de los tiempos y las formas de vida de las sociedades. Por ello, la trasposición del derecho internacional de los derechos humanos al derecho interno de cada país debe ser diferente a la trasposición del derecho internacional general.⁷

La respuesta de algunos países americanos al problema de la jerarquía de los tratados internacionales de derechos humanos ha sido la de recurrir al principio *pro homine* o *pro persona*, en el sentido de aplicar la norma más favorable para la persona, independientemente de la jerarquía que le otorgue el derecho interno.⁸ Se define dicho principio como el

...criterio hermenéutico que informa todo el derecho de los derechos humanos, en virtud del cual se debe acudir a la norma más amplia, o a la inter-

⁵ Grijalva, Agustín, “Derechos humanos de inmigrantes internacionales, refugiados y desplazados en Ecuador”, *Foro: Revista de Derecho*, núm. 6, II semestre de 2006, pp. 245-269.

⁶ Organización de los Estados Americanos, *Convención Americana sobre Derechos Humanos* (Pacto de San José), suscrita en la Conferencia especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, celebrada en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969.

⁷ Ayala, Carlos, “La jerarquía constitucional de los tratados relativos a derechos humanos y sus consecuencias”, *Memorias del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, Ciudad de México, del 12 al 15 de febrero de 2002, pp. 37-90.

⁸ Moncayo, Guillermo, “Criterios para la aplicación de las normas internacionales que resguardan los derechos humanos en el derecho argentino”, en Abregú, Martín y Courtis, Christian (comps.), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*, Buenos Aires, Editores del Puerto, 1997, pp. 89-104.

pretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos e inversamente, a la norma o interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o a su suspensión extraordinaria.⁹

La Corte IDH también deja clara su posición en torno a este principio en varias disposiciones. Ejemplos de éstas son la sentencia de 5 de julio de 2004 en el Caso 19 comerciantes, la Decisión de 13 de noviembre de 1981 sobre el Asunto Viviana Gallardo y otras, y la Opinión Consultiva OC 5/85 sobre Colegiación obligatoria de periodistas.¹⁰ Pese a que para los instrumentos internacionales vinculados directamente con los derechos humanos de las personas migrantes es perfectamente válida la misma reflexión en torno al principio *pro homine*, veremos a continuación algunas cuestiones que merece la pena poner de manifiesto en atención a dos de los principales documentos con estas características.

La Asamblea General de Naciones Unidas adoptó en diciembre de 1990 la Convención Internacional sobre la Protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares.¹¹ Este documento extiende el goce de los derechos humanos a todos los trabajadores migrantes, esto es, a los documentados y a los indocumentados, sin perjuicio de reconocer derechos adicionales para los trabajadores en situación

⁹ Pinto, Mónica, “El principio *pro homine*. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos”, en Abregú, Martín y Courtis, Christian (comps.), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*, Buenos Aires, Editores del Puerto, 1997, pp. 163-172.

¹⁰ Respectivamente, la literalidad de los textos que hacen alusión al principio *pro persona* en los tres asuntos referenciados son los que siguen: “...los derechos deben ser analizados de acuerdo al objeto y fin de la Convención Americana, cual es la eficaz protección de la persona humana, es decir, debe hacerse una interpretación *pro persona*” [Caso 19 Comerciantes, sentencia del 5 de julio de 2004 (fondo, reparaciones y costas), serie C, núm. 109, párr. 173]; “El equilibrio en la interpretación de la Convención Americana se obtiene orientándola en el sentido más favorable al destinatario de la protección internacional” [Asunto Viviana Gallardo y otras, decisión del 13 de noviembre de 1981, serie A, núm. G 101/81, párr. 16]; “Si a una misma situación son aplicables la Convención Americana y otro tratado internacional, debe prevalecer la norma más favorable a la persona humana” [Colegiación obligatoria de periodistas, opinión consultiva OC-5/85, 13 de noviembre de 1985, párr. 52].

¹¹ Naciones Unidas, Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, adoptada por la Asamblea General en su resolución 45/158, de 18 de diciembre de 1990.

regular y sus familias. De esta forma, la Convención deja claro que hay derechos humanos universales que no dependen de la condición regular o irregular de los migrantes. También contiene disposiciones para la eliminación de la explotación de todos los migrantes y de las situaciones y movimientos clandestinos. Sin embargo, la mayoría de los Estados parte en esta Convención son países de origen de flujos migratorios, no de destino. Estos países, si bien desempeñan un rol significativo en la protección de los migrantes antes de abandonar el territorio y a su regreso, tienen muy pocas posibilidades de influir en sus condiciones de vida y laborales en los países de destino.¹²

Aunque se trata de un texto plausible en su conjunto, el tratamiento que otorga a los trabajadores en situación irregular es ambivalente.¹³ Esta concepción deriva del hecho de estar los Estados parte obligados a asegurar a este colectivo un trato digno, pero no a otorgarles los mismos derechos que a los inmigrantes que han sido admitidos por los procedimientos legalmente establecidos. Así, los estados vinculados por la Convención de 1990 están, de algún modo, autorizados a discriminar a los inmigrantes indocumentados en muchos aspectos decisivos, como puede ser el derecho a la unidad familiar, a la libertad de movimiento, a la seguridad social, al empleo o a la protección sindical.¹⁴

Por su parte, la Organización Internacional del Trabajo (OIT), con 186 Estados miembros en la actualidad, ha recalcado la necesidad de dinamizar sus medios de acción normativa, de cooperación técnica y de investigación con el fin de prestar especial atención a los problemas de las personas con necesidades sociales especiales, entre otros, los trabajadores migrantes.¹⁵ De acuerdo a los principios y derechos enunciados en su

¹² Organización Internacional del Trabajo (OIT), “Getting at the Roots: Stopping Exploitation of Migrant Workers by Organized Crime”, Simposio Internacional Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional: requisitos para su efectiva implementación, Turín, 22 y 23 de febrero de 2002.

¹³ La Spina, Encarnación, “Convención Internacional sobre la Protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares: alcance y limitaciones”, *Derechos y Libertades*, núm. 28, época II, enero de 2013, pp. 115-138.

¹⁴ De Sousa, Boaventura, *Sociología jurídica crítica: para un nuevo sentido común en el derecho*, Madrid, Trotta, 2009, p. 50.

¹⁵ Cano, María Ángeles, “Protección internacional de los derechos humanos de los trabajadores migratorios”, *Persona y Derecho*, núm. 63, 2010/2, pp. 137-162.

Constitución de 1919 y en la Declaración de Filadelfia de 1944, todos los Estados miembros tienen el compromiso de respetar, promover y hacer realidad los principios y derechos fundamentales en el trabajo, los cuales son: igualdad de oportunidades y de trato; libertad sindical y derecho de negociación colectiva, y eliminación de las formas extremas de explotación como el trabajo forzoso y trabajo infantil.¹⁶

Para finalizar este apartado conviene aclarar que la protección, tratamiento distinto o estatus especial que se le da a los instrumentos internacionales de derechos humanos debe extenderse, igualmente, a los contenidos en cualquier tratado del que un Estado sea parte, sin que tenga necesariamente por objeto la protección de estos derechos. La Corte IDH ha reconocido que existen tratados que “no son sobre derechos humanos” pero que incluyen auténticos derechos humanos.¹⁷ Un ejemplo de ello es el carácter que este tribunal le otorgó al derecho individual del detenido extranjero a ser informado sobre la posibilidad de recibir asistencia consular del Estado de su nacionalidad, al amparo de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares. La Opinión Consultiva OC-16/99, del 1o. de octubre de 1999,¹⁸ solicitada por México, establecía que dicho instrumento no es un tratado sobre derechos humanos, pero que reconoce un auténtico derecho humano que debe figurar en el marco del debido proceso.¹⁹

¹⁶ De Lucas, Javier, “Algunas tesis sobre el desafío que plantean los actuales flujos migratorios a la universalidad de los Derechos Humanos”, en Campoy, Ignacio (ed.), *Una discusión sobre la universalidad de los derechos humanos y la inmigración*, Madrid, Dykynson, 2006, pp. 59-128.

¹⁷ Ventura, Manuel, *Estudios sobre el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos*, San José de Costa Rica, Prensa Académica, 2011, t. II, p. 200.

¹⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión consultiva OC-16/99, de 1o. de octubre de 1999, sobre derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal, San José de Costa Rica, 1999, Corte IDH.

¹⁹ Es pertinente aclarar que la Corte IDH, respecto de su competencia consultiva, es una institución de todo el SIDH (los 35 Estados miembros de la OEA y firmantes de la Carta de la OEA) y no sólo de los Estados parte de la CADH (23 en este momento). La especificidad de la jurisdicción consultiva tiene como característica esencial que los efectos que producen los dictámenes se extienden más allá de la CADH y forman parte del *corpus iuris* del sistema de la OEA. Este efecto expansivo únicamente se produce respecto de la competencia consultiva de la Corte y no de su competencia contenciosa, ya que esta última requiere, además de la ratificación de la CADH, de la aceptación expresa de dicha competencia.

III. EL DERECHO DE CIRCULACIÓN Y RESIDENCIA Y EL DERECHO A LA NACIONALIDAD

El movimiento transnacional de personas con fines laborales y con la expectativa de radicarse de manera temporal o permanente en un país diferente al de su nacionalidad es una realidad cada vez más importante y visible en las Américas. El impacto económico y social que implica, no sólo para los países receptores sino también para los emisores, es determinante. Sin embargo, pese al impacto de los flujos migratorios y pese al volumen notorio de hombres, mujeres y niños que se ven involucrados, pocas veces se repara en los derechos humanos de las personas que migran.

En numerosas ocasiones el factor detonante de la decisión de emigrar viene constituido, precisamente, por la violación de sus derechos humanos (civiles, políticos, económicos, sociales y culturales) en los propios países de origen. Pero no en menos ocasiones ocurre que estas personas vuelven a ser víctimas de estas violaciones tanto en los lugares por los que transitan como en los países de destino. El estatuto jurídico que les confiere su condición de extranjeros, no nacionales o no ciudadanos, los pone en una situación vulnerable muy particular, lo que va frecuentemente unido al desconocimiento de la lengua, la ley, las costumbres y las prácticas de las sociedades de acogida. Se trata de factores que hacen muy difícil su relación con las autoridades estatales y limita su acceso a los servicios públicos o a los programas estatales o regionales previstos, redundando todo ello en la vulneración de sus derechos humanos.²⁰

Toda la labor universal de protección de los derechos humanos de las personas migrantes se complementa, de forma autónoma e independiente, con los sistemas regionales de protección, a saber, el europeo, el africano y el interamericano. Estos sistemas surgen de la voluntad de los estados que la componen, los cuales, con la celebración y ratificación de los tratados internacionales constitutivos, establecen un orden jurídico internacional de protección de alcance regional que compromete un catálogo de responsabilidades internacionales para sus miembros.

El SIDH se compone de dos subsistemas, uno normativo constituido por una serie de instrumentos de variada naturaleza que conforman el *corpus iuris* establecido a partir de la voluntad de los Estados miembros de

²⁰ Olea, Helena, “Migración (en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos)”, *Eunomía*, núm. 9, octubre 2015-marzo 2016, pp. 249-272.

la Organización de Estados Americanos (OEA), y un sistema institucional con dos órganos creados para la promoción y protección de los derechos humanos en el ámbito geográfico americano, independientemente de la nacionalidad de la persona, su sexo, etcétera. Estos órganos son la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Para el logro de estos objetivos tanto la Carta de la OEA como la CADH han dotado de ciertas facultades a la CIDH, cumpliendo con los roles de promoción y protección.²¹ La Corte IDH, aunque también realiza tareas de promoción, se dedica casi en exclusiva a la tarea de la protección, aunque por vías distintas y más acotadas que las de la CIDH.²²

Los instrumentos del SIDH que resultan más relevantes con respecto a la protección y garantía de los derechos humanos de los inmigrantes internacionales, en mayor o menor extensión, son la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (DADDH); la Convención Americana sobre Derechos Humanos y su Protocolo adicional en materia de derechos económicos, sociales y culturales (Protocolo de San Salvador); la Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura, y la Convención Interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad. Los derechos establecidos en estos documentos de carácter internacional se relacionan también, en atención a todo lo antedicho, con las personas titulares de un estatuto jurídico de inmigrante o extranjero.²³

Como indicativo de la importancia creciente, tanto desde el punto de vista cuantitativo como cualitativo, de las violaciones a los derechos humanos de los migrantes internacionales laborales en la región americana, conviene atender al incremento del número de casos relativos a ellas que desde hace años se observa en la jurisprudencia del SIDH. Tanto los informes y resoluciones de la CIDH como las sentencias y opiniones

²¹ La CIDH realiza la función de protección de los derechos humanos principalmente a través de la recepción de denuncias de posibles violaciones, mediante la elaboración de informes y recomendaciones a los Estados y a través de las visitas *in loco*.

²² Guevara, Augusto, *Los dictámenes consultivos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Barcelona, J. M. Bosch Editor, 2012, p. 12.

²³ Palacios, María Teresa, “El sistema colombiano de migraciones a la luz del derecho internacional de los derechos humanos: la Ley 1465 de 2011 y sus antecedentes normativos”, *Opinión Jurídica*, vol. 11, núm. 21, enero-junio de 2012, pp. 83-102.

consultivas de la Corte IDH, ponen de relieve que las violaciones a los derechos de los migrantes internacionales acontecen en muchos estados de las Américas, en los de destino y en los de tránsito. La labor de ambas instituciones ha contribuido a determinar el contenido y el alcance de las obligaciones de los Estados miembros de la OEA para con este colectivo, y ello teniendo en cuenta que la jurisprudencia del SIDH tiene el potencial de contribuir a transformar la legislación y la práctica, de manera que se protejan y garanticen efectivamente estos derechos.²⁴

Este apartado analiza algunos de los derechos que integran el estatuto jurídico del inmigrante internacional por razones laborales y que están recogidos en la CADH; se realiza el análisis desde el punto de vista de la jurisprudencia emanada de los órganos que constituyen el sistema interamericano. Se verá separadamente el derecho de circulación y residencia y el derecho a la nacionalidad, centrándonos en los casos en los que la condición de no nacional de las víctimas es determinante.

1. *El derecho de circulación y residencia*

Significa este derecho que toda persona puede circular libremente en el territorio del país en donde vive y que puede establecer su residencia en el lugar que decida. Sin embargo, la aparente simplicidad de este enunciado engloba aspectos muy complejos como son la libertad para salir de cualquier país o la garantía de que un extranjero no pueda ser expulsado de forma arbitraria. Aunque este derecho otorga distintas protecciones a nacionales y extranjeros, este artículo aborda únicamente los aspectos que afectan a estos últimos.

Este derecho se encuentra asociado al ejercicio mismo de la libertad y de la autonomía individual. Para que una persona pueda desarrollar plena e igualitariamente su proyecto de vida, es necesario que pueda definir su lugar de residencia y que tenga la posibilidad de desplazarse de un lugar a otro sin restricciones. De hecho, el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas señala que la garantía de este derecho es “una condición indispensable para el libre desarrollo de toda persona”,

²⁴ Medina, Cecilia, *La Convención Americana: teoría y jurisprudencia. Vida, integridad personal, libertad personal, debido proceso y recurso judicial*, Santiago de Chile, Centro de Derechos Humanos, Universidad de Chile, 2005, pp. 11-36.

encontrándose su protección asociada a la efectividad de otros derechos humanos.²⁵

En el SIDH existen distintos componentes o contenidos protegidos derivados del derecho de circulación y residencia teniendo en consideración la nacionalidad de sus titulares. Mientras ciertos derechos asociados son universales (se predicen de toda persona) como por ejemplo el derecho a salir libremente de cualquier país, otros dependen directamente de la existencia de este vínculo jurídico con el Estado, pues la CADH permite un trato distinto entre nacionales y extranjeros. El derecho cuyo alcance se encuentra claramente vinculado a la nacionalidad de la persona es el relativo a la posibilidad de entrar libremente a un determinado país y fijar su residencia en él.²⁶

Según la CADH, sólo los nacionales tienen derecho a entrar a su propio país, por lo que contiene regulaciones distintas relativas a la expulsión que establecen que el nacional de un Estado no puede ser expulsado del mismo, pero los extranjeros sí, aunque con sujeción a ciertas limitaciones. Este instrumento establece, a su vez, una titularidad que podríamos denominar intermedia, pues en ciertos casos las garantías previstas para un no nacional dependen de su situación administrativa en el país en el que se encuentre, es decir, de si su situación es de legalidad o de ilegalidad.²⁷

Para entender el artículo 22 de la CADH, que es el que contiene el derecho al que nos estamos refiriendo, debemos tener presentes los siguientes preceptos: de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH), el artículo 13; de la DADDH, su artículo VIII; del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), los artículos 12 y 13; y, finalmente, los artículos 5.3 y 7o. de la Declaración sobre los Derechos Humanos de los Individuos que no son nacionales del país en que viven, la cual fue adoptada por la Asamblea General de Naciones Unidas en su resolución 40/144, del 13 de diciembre de 1985.

²⁵ Comité de Derechos Humanos, Observación general núm. 27, este criterio fue acogido por la Corte IDH en el caso *Ricardo Canese vs. Paraguay*. Sentencia del 31 agosto de 2004.

²⁶ Campoy, Ignacio, “El debate sobre la universalidad de los derechos humanos y la inmigración”, en Campoy, Ignacio (ed.), *Una discusión sobre la universalidad de los derechos humanos y la inmigración*, Madrid, Dykinson, 2006, pp. 9-33.

²⁷ Arlettaz, Fernando, “La expulsión de extranjeros en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, núm. 145, enero-abril de 2016, pp. 13-45.

A la vista de todas las disposiciones mencionadas, la primera conclusión a la que llegamos es que el derecho de circulación y residencia contiene dos aspectos, por una parte, el derecho a permanecer en un país y, por otra, el derecho a decidir en qué lugar del territorio fijar la residencia. Mientras que los instrumentos jurídicos del sistema universal ponen más énfasis en el derecho a *escoger* el lugar de residencia dentro del territorio del Estado, la CADH se refiere al derecho a *residir o fijar la residencia*, sin referencia expresa al derecho a escoger. Además, mientras que para la DADDH este derecho es privativo de los nacionales, la CADH lo extiende a toda persona que se halle legalmente en el territorio.²⁸

Existe una importante jurisprudencia en el SIDH sobre la libertad de residencia y circulación, sin que acostumbre a diferenciar entre ambos conceptos. Es interesante a este respecto un informe de la CIDH del 2000 en el que se analiza el derecho de un extranjero a mantener su residencia en un país que no es el suyo. En él se reconoce el derecho y el deber del Estado de salvaguardar el orden público a través del control del ingreso, la residencia y la expulsión de extranjeros, pero se enfatiza el hecho de que ese derecho debe equilibrarse en relación al perjuicio que se puede causar a las personas involucradas en el caso particular. Señala el documento que cuando la decisión de expulsar a un extranjero implica la potencial separación de una familia, la interferencia en la vida familiar sólo puede justificarse cuando urge satisfacer una necesidad apremiante de proteger el orden público y cuando los medios son proporcionales al fin. El informe concluye que es necesario buscar el equilibrio caso por caso y que la interferencia en la vida familiar únicamente puede justificarse por razones realmente muy serias.²⁹

Se ha visto que la DADDH reconoce el derecho a la libre circulación y residencia en cuanto derecho exclusivo de los nacionales, mientras que la DUDH es ambigua en cuanto a la relación entre el sujeto del derecho y el sujeto de la obligación correspondiente. La CADH extiende la titularidad

²⁸ O'Donnell, Daniel, *Derecho internacional de los derechos humanos. Normativa, jurisprudencia y doctrina de los sistemas universal e interamericano*, Bogotá, Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, 2004, pp. 551-596.

²⁹ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, "Informe sobre la situación de los derechos humanos de los solicitantes de asilo en el marco del sistema canadiense de determinación de la condición de refugiado", visita *in loco* de la CIDH OEA/Ser. L/V/II.106, Doc. 40 rev., Washington, OEA, 28 de febrero de 2000.

del derecho a la persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado, al tiempo que reconoce la licitud de las restricciones a la libertad de circulación sujetas a los principios de legalidad y necesidad, al igual que lo hace el PIDCE. Y así, la seguridad nacional, el orden público, la moral o la salud públicas y los derechos y libertades de los demás constituyen los bienes jurídicos que permiten la imposición de restricciones a estas libertades, añadiendo la CADH la prevención de infracciones. Sin embargo, contiene una disposición más flexible que permite restricciones “por razones de interés público”, pero a condición de que sean establecidas por ley y únicamente afecten a zonas determinadas.³⁰

En lo relativo a las garantías frente a la expulsión de extranjeros, tanto el inciso 6 del artículo 22 de la CADH como el artículo 13 del PIDCP hacen referencia a las condiciones para la expulsión de un extranjero que se halle legalmente dentro de un Estado. La primera norma dispone que el extranjero en tal situación únicamente puede ser expulsado en cumplimiento de una decisión adoptada conforme a ley. La segunda establece dos garantías adicionales, las cuales son el derecho a ser oído y el derecho a solicitar la revisión de la decisión y a ser representado ante una instancia para su revisión, condicionando ambas a la ausencia de “razones imperiosas de seguridad nacional”. La prohibición de la expulsión colectiva es incorporada por la CADH como una garantía adicional en el inciso 9 del mismo precepto aludido.³¹

Hay que señalar que la jurisprudencia interamericana sobre la expulsión de extranjeros no es muy amplia. Por ejemplo, la CIDH interpretó de forma muy estricta el punto sexto del artículo 22 de la CADH en su Informe 49 de 1999, al considerar que una decisión de expulsión adoptada por las autoridades nacionales sin respetar las garantías de protección judicial y debido proceso no puede considerarse “una decisión adoptada conforme a la ley”, y pone especial énfasis en el derecho a ser asistido por un abogado.³² El significado de la adopción de la decisión conforme a la ley implica que ésta debe respetar un “mínimo de debido proceso” para

³⁰ Steiner, Christian y Uribe, Patricia (eds.), *Convención Americana sobre Derechos Humanos: comentario*, Bolivia, Fundación Konrad Adenauer, Programa Estado de Derecho para Latinoamérica, Plural Editores, 2014, pp. 472-502.

³¹ O'Donnell, Daniel, *op. cit.*

³² Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe núm. 49/99, *caso 11.610, Loren Laroye Riebe Star, Jorge Barón Guttlein y Rodolfo Izal Elorz vs. México*, 13 de abril de 1999.

ser válida. No es, por tanto, un simple requisito formal consistente en la mera existencia de una ley que autorice la expulsión, sino que se necesita que dicha regulación contemple unas garantías procesales mínimas y que sus disposiciones sean compatibles con la Convención.

Según la CIDH estas garantías deben contener, entre otros derechos, el de recibir asistencia letrada durante el procedimiento administrativo sancionatorio; el de ejercer el derecho a la defensa disponiendo del tiempo necesario para conocer los cargos; el de contar con un plazo razonable para preparar alegaciones y formalizarlas; así como el de promover y presentar las pruebas pertinentes. En definitiva, de lo que se trata es de impedir las expulsiones discriminatorias o arbitrarias, en concordancia con el inciso 9 del artículo 22 de la Convención Americana.³³

La prohibición de la expulsión colectiva de extranjeros es un límite que opera con independencia del estatus jurídico del inmigrante, ya que la proscripción de la arbitrariedad de las expulsiones no se vería cumplida con una ley o una decisión en la que no exista una evaluación de la condición particular de cada persona. Al respecto, la CIDH señaló en el Capítulo V de su Informe Anual sobre Derechos Humanos de 1991, dedicado a la situación de los haitianos en la República Dominicana, que una expulsión se torna colectiva cuando la decisión de expulsar no se basa en casos individuales sino en consideraciones de grupo, aunque el grupo en cuestión no sea numeroso. Siguiendo este argumento, el carácter colectivo de la expulsión no vendría determinado por la cantidad de personas expulsadas, sino por la ausencia de un procedimiento que tenga en consideración la situación particular de cada extranjero.³⁴

Hay tres sentencias donde la Corte IDH fija claramente su posición en cuanto a la prohibición de las expulsiones colectivas de extranjeros de conformidad con el inciso noveno del artículo 22 de la CADH. Son la emitida en el *caso Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana*;³⁵ la del

³³ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, “Derechos humanos de los migrantes y otras personas en el contexto de la movilidad humana en México”, *Relatoría sobre los Derechos de los Migrantes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*, Washington, OEA/Ser. L/V/II, Doc. 48/13, 30 de diciembre de 2013.

³⁴ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, “Informe Anual sobre la situación de los haitianos en la República Dominicana”, *Informe Anual 1991*, Washington, OEA, 1991, (cap. V).

³⁵ *Caso Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana*. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 24 de octubre de 2012.

caso personas dominicanas y haitianas vs. República Dominicana;³⁶ y la del *caso Familia Pacheco Tíneo vs. Estado Plurinacional de Bolivia*.³⁷ En estas resoluciones el tribunal regional considera que en el marco del SIDH el carácter “colectivo” de una expulsión implica una decisión arbitraria en tanto no desarrolla un análisis objetivo de las circunstancias individuales de cada extranjero. También señala que, en el ejercicio de la facultad del Estado de establecer su política migratoria, debe tenerse plena observancia de esta prohibición y de las garantías intrínsecas a los procesos de expulsión o deportación, en especial aquellas derivadas de los derechos al debido proceso y la protección judicial.

Recuerda la Corte en las decisiones aludidas que la prohibición de las expulsiones colectivas ha sido declarada igualmente por el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas en su interpretación del artículo 13 del PIDCP, así como por el Comité de Naciones Unidas sobre la Eliminación de la Discriminación Racial en su Recomendación General número 30, y por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en su informe sobre derechos de los no ciudadanos de 2006.³⁸

2. *El derecho a la nacionalidad*

El enfoque clásico del derecho internacional asume que son los propios estados quienes establecen la atribución de la nacionalidad conforme a su derecho interno, el cual debe ser reconocido por los demás países en la medida en que sea conforme con los tratados internacionales, la costumbre internacional y los principios generales del derecho. Se trata, por tanto, de un vínculo creado por el derecho interno cuya adquisición, pérdida y recuperación son legisladas por cada país.

Sin embargo, esta visión conservadora se ha transformado sustancialmente en las últimas décadas, pues a partir de la aprobación de varias convenciones de derechos humanos y de la interpretación que de ellas

³⁶ *Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas vs. República Dominicana*. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 28 de agosto de 2014.

³⁷ *Caso Familia Pacheco Tíneo vs. Estado plurinacional de Bolivia*. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 25 de noviembre de 2013.

³⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Cuadernillo de jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos* núm. 2: *Migrantes*, San José, 2015.

han hecho los órganos judiciales y otros organismos de control de cumplimiento de tratados, el derecho a la nacionalidad se ha convertido en un derecho humano fundamental.³⁹

Siguiendo la misma estructura del apartado anterior para contextualizar el precepto de la CADH donde se recoge este derecho (artículo 20), debemos tener presentes los siguientes: de la DUDH, el artículo 15; de la DADDH, su artículo XIX; y del PIDCP, el artículo 24, apartado tercero. A la vista de estos cuatro instrumentos internacionales vemos que tanto la DUDH como la CADH reconocen los tres aspectos esenciales del derecho a la nacionalidad, a saber, el derecho a adquirirla, el de no ser privado arbitrariamente de ella y el de poder cambiarla. Por su parte, la DADDH se refiere únicamente al derecho a tenerla y a cambiarla, mientras que el PIDCP reconoce sólo el derecho del niño a adquirirla. Además, solamente la CADH define la obligación correspondiente al Estado, cosa que no hacen los otros tres textos. Ello representa, sin duda, un avance importante en esta materia dentro del SIDH, pues la ausencia de esta referencia en el resto de documentos debilita el reconocimiento de este derecho, dejando a los Estados gran discreción en cuanto a su transposición al derecho interno.

En realidad, puede afirmarse que el instrumento jurídico internacional que más contribuye a llenar el vacío con respecto a las obligaciones del Estado en esta materia es la Convención para reducir los casos de apatridia de 1961, la cual obliga a los Estados partes (65 al día de hoy) a permitir la adquisición de su nacionalidad por *ius soli* y por *ius sanguinis* a personas que, de otro modo, quedarían apátridas. Por lo que se refiere a los migrantes, la Convención sobre los derechos de los trabajadores migratorios de 1990 se limita a reconocer en su artículo 29 el derecho de sus hijos a “tener un nombre, al registro de su nacimiento y a tener una nacionalidad”.

Dentro del SIDH, la jurisprudencia sobre el derecho a adquirir una nacionalidad se limita a la naturalización o adquisición por residencia, matrimonio u otros motivos. En el ejercicio de su competencia contenciosa la Corte IDH se pronunció sobre este tema en dos casos emblemáticos

³⁹ Faúndez, Héctor, *El Sistema Interamericano de protección de los derechos humanos. Aspectos institucionales y procesales*, 3a. ed. revisada, San José, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2004, p. 63.

según sentencias del 2001 y 2005. Respectivamente, *el caso Ivcher Bronstein vs. Perú*⁴⁰ y *el caso de las Niñas Yean y Bosico vs. República Dominicana*.⁴¹

En el primero de ellos, y según lo relatado en el informe de la CIDH, el Estado peruano privó arbitrariamente de su nacionalidad al señor Ivcher Bronstein, ciudadano peruano por naturalización y originariamente de nacionalidad israelí, accionista mayoritario, director y presidente del Directorio del Canal 2 de la televisión peruana, con el objeto de desplazarlo del control editorial y de coartar su libertad de expresión. Aquí la Corte IDH declara violados los apartados primero y tercero del artículo 20 de la CADH con base en que el derecho a la nacionalidad está reconocido por la ley internacional y, por ende, se trata de un derecho de la persona humana. Observa la Corte que a pesar de haberse aceptado tradicionalmente que la determinación y regulación de la nacionalidad son competencia de cada Estado, la evolución registrada en esta materia demuestra que el derecho internacional impone ciertos límites a la discrecionalidad de los países y que en la reglamentación de la nacionalidad no sólo concurre la soberanía de los Estados, sino también las exigencias de la protección integral de los derechos humanos.

En cuanto al segundo de los casos aludidos, se demanda a la República Dominicana porque las autoridades del registro civil negaron a las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico (de ascendencia haitiana pero nacidas en territorio de la República Dominicana) el registro tardío de sus nacimientos. Este país establece el principio del *ius soli* para atribuir la nacionalidad desde el nacimiento, por lo que la negativa a realizar la inscripción obligó a las niñas a permanecer en una situación de continua ilegalidad y vulnerabilidad social, manteniéndolas como apátridas desde el 5 de marzo de 1997 (fecha de solicitud del registro) hasta el 25 de septiembre de 2001. La Corte IDH entendió en su sentencia que la importancia de la nacionalidad reside en que ésta, como vínculo jurídico-político que liga a la persona con un Estado, permite que el individuo adquiera y ejerza los derechos y responsabilidades propios de la pertenencia a una comunidad política, constituyéndose de este modo en un prerequisite para el ejercicio de determinados derechos. Hizo también este tribunal una aclaración desde la

⁴⁰ *Caso Ivcher Bronstein vs. Perú*. Sentencia de fondo, reparaciones y costas, de 6 de febrero de 2001. Serie C, núm. 74.

⁴¹ *Caso de las niñas Yean y Bosico vs. República Dominicana*. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 8 de septiembre de 2005. Serie C, núm. 130.

perspectiva del estatus migratorio, sosteniendo que tal circunstancia no puede ser condición para el otorgamiento de la nacionalidad, lo que se traduce en que la calidad migratoria no puede constituir una justificación válida para privar del derecho a la nacionalidad ni del goce y ejercicio de los derechos que se derivan de ella.⁴²

Por su parte la CIDH, en su informe anual de 1991 sobre la situación de los haitianos en la República Dominicana, observó que la expulsión de personas de origen haitiano nacidas en territorio dominicano y la destrucción de los documentos que permitirían comprobar su derecho constituían una violación del derecho a la nacionalidad recogido en el artículo 20.3 de la CADH, y ello teniendo en cuenta el reconocimiento de la nacionalidad por *ius soli* existente en la legislación de este país.⁴³

Asimismo, en el ejercicio de su competencia consultiva, consideró la Corte IDH en su resolución de 1984, sobre la propuesta de modificar la Constitución Política de Costa Rica, que el artículo 20 de la CADH no limita la discrecionalidad que siempre ha caracterizado la potestad de los Estados con respecto a la naturalización y entendió que es razonable establecer requisitos para la adquisición de la nacionalidad, tales como el conocimiento del idioma, la historia y los valores nacionales. Además, no consideró discriminatorio establecer diferentes requisitos según fuera la nacionalidad del aspirante.⁴⁴

El acto jurídico de adquisición de la nacionalidad requiere una manifestación de voluntad por parte de la persona y una acción positiva de concesión por parte del Estado que la otorga. A su vez, para que sea otorgada, el solicitante ha de reunir ciertos requisitos que vienen especificados en las diferentes legislaciones. Constituirían algunos ejemplos el haber residido de forma legal en el país durante un tiempo determinado, conocer el idioma, no tener antecedentes penales, etcétera. En la mayoría de países de Latinoamérica, esta forma de adquisición de la nacionalidad confiere la condición de nacional, pero no necesariamente pone a la persona en una situación de total igualdad con respecto al nacional de origen. Por otra parte, el naturalizado puede ser privado de la nacionalidad adquiri-

⁴² Steiner, *op.cit.*

⁴³ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 1991, *op. cit.*

⁴⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-4/84, del 19 de enero de 1984, sobre Propuesta de modificación de la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la naturalización, San José de Costa Rica, 1984, Corte IDH.

da por constancia de antecedentes, por determinadas conductas, o por la permanencia prolongada fuera del país, pero nunca de forma arbitraria.⁴⁵

En la Opinión Consultiva sobre derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional, la Corte IDH recordó la imperiosa necesidad de adoptar un enfoque de derechos humanos con relación a las políticas migratorias y respecto a las necesidades de protección internacional, asumiendo la interrelación y convergencia entre estas diferentes ramas del derecho internacional. Señaló además que por protección internacional debe entenderse aquella que ofrece un Estado a una persona extranjera debido a que sus derechos humanos se ven amenazados o vulnerados en su país de nacionalidad o residencia habitual, y en el cual no pudo obtener la protección debida por no ser accesible, disponible o efectiva. Por ello, sostiene la Corte que esta protección debe extenderse, además de a las personas apátridas, refugiadas y solicitantes de asilo, a cualquier persona extranjera con base en las obligaciones internacionales de derechos humanos.⁴⁶

IV. LOS INMIGRANTES LABORALES IRREGULARES COMO GRUPO VULNERABLE

La migración irregular suele asociarse con aquellas personas que recorren las diversas rutas clandestinas pasando de un país a otro y atravesando múltiples situaciones de riesgo que ponen en peligro su vida e integridad física durante su trayecto. Estos migrantes se encuentran ante una evidente condición de vulnerabilidad, en la medida en que en numerosas ocasiones se atenta contra su dignidad y sus derechos humanos. De esta manera, la condición migratoria irregular es el escenario idóneo para que las personas que se desplazan sin las autorizaciones administrativas necesarias sean sujetos de abusos y violaciones a sus derechos, propiciando esta situación su negativa a denunciar (en el país al que llegan) los maltratos sufridos en el viaje.⁴⁷

⁴⁵ Kesby, Alison, "The Right to Have Rights, Citizenship, Humanity, and International Law", *International Journal of Refugee Law*, vol. 24, núm. 4, diciembre 2012, pp. 887-892.

⁴⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-21/14, del 19 de agosto de 2014, sobre derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional, San José de Costa Rica, 2014, Corte IDH.

⁴⁷ Ortega, Elisa, "Los niños migrantes irregulares y sus derechos humanos en la práctica europea y americana: entre el control y la protección", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, núm. 142, enero-abril de 2015, pp. 185-221.

Es importante detenerse en el concepto de vulnerabilidad atribuido a los migrantes internacionales laborales en situación de irregularidad administrativa como grupo. La importancia de delimitar este concepto está ganando relevancia en los sistemas de protección de derechos humanos y el interés de los expertos en la materia aumenta rápidamente, pues debatir el significado de vulnerabilidad desde un enfoque colectivo abre un abanico de posibilidades, especialmente la de acercarse a una noción más robustecida de equidad.⁴⁸

1. *El significado de vulnerabilidad según la Corte IDH*

Desde su primera sentencia sobre el fondo, dictada en julio de 1988 en el caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, la Corte IDH se interesó específicamente por las diferentes formas de exclusión en el seno de los Estados, y particularmente por las que afectan a personas o grupos de personas en situación de riesgo.⁴⁹ En esta línea y en su examen de las poblaciones indígenas, por ejemplo, se ha referido en numerosas ocasiones a escenarios que multiplican la vulnerabilidad, como puede ser la administración de justicia. Y ello por causas ajenas al sujeto mismo como son no contar con intérpretes de español, no disponer de suficientes recursos para contratar a un abogado o no poderse desplazar hasta los órganos judiciales.

Es importante señalar que cuando en el SIDH se aborda el concepto de sujeto vulnerable no se hace una especial distinción entre el individuo y el grupo. En su construcción del concepto, tanto la Comisión como la Corte aplican su análisis por igual a los individuos y a los colectivos, lo que se lleva a cabo en un estudio caso por caso, ya que algunos colectivos han sido aceptados como titulares de derechos convencionales. Y así, los derechos de los pueblos indígenas y tribales son considerados de manera complementaria para los individuos que componen el grupo y para el grupo en sí mismo.⁵⁰

⁴⁸ Peroni, Lourdes y Timmer, Alexandra, “Vulnerable Groups: The Promise of an Emerging Concept in European Human Rights Convention Law”, *ICON International Journal of Constitutional Law*, vol. 11, núm. 4, octubre de 2013, pp. 1056-1085.

⁴⁹ Corte IDH, caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*. Fondo. Sentencia del 29 de julio de 1988. Serie C núm. 4.

⁵⁰ Sobre el particular pueden consultarse los casos siguientes: *Pueblo Saramaka vs. Surinam*; *Tatama vs. Nicaragua*, y *Comunidad Indígena de Yákye Axa vs. Paraguay*.

Para el tribunal interamericano, la vulnerabilidad es una consecuencia directa de que en Latinoamérica los derechos y obligaciones no se distribuyan por igual entre la población, al menos en la práctica. En otras palabras, resulta un hecho que, aunque el Estado garantice la distribución de los recursos a través del acceso a los derechos, al final esto casi siempre depende de factores sociales y económicos como el género, el origen étnico, la condición social o la edad.

En su jurisprudencia, la Corte Interamericana considera que toda persona que se encuentre en una situación de vulnerabilidad es titular de una protección especial, y ello en atención a los deberes especiales que el Estado debe cumplir necesariamente para satisfacer las obligaciones generales de respeto y garantía de los derechos humanos. Es decir, no es suficiente con que los Estados se abstengan de violar los derechos de personas o grupos, sino que deben adoptar medidas positivas determinadas con base en las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentre. De hecho, el análisis de la exclusión en el acceso a los derechos convencionales es el primer elemento para concretar si existe vulnerabilidad y uno de los puntos de contacto más importantes con la cláusula de no discriminación del artículo 1.1 y 24 de la CADH.⁵¹

Otro de los factores que influye decisivamente en la configuración del significado de vulnerabilidad y en su atribución a determinadas minorías es la existencia de los estereotipos. Estos pueden ser considerados como causas de vulnerabilidad desde el momento en que aumentan la sensibilidad y la exposición de estos grupos frente a la amenaza de violación de sus derechos. La Corte IDH ha establecido que estos estereotipos obstaculizan la integración de los grupos vulnerables en el seno de la sociedad y facilitan la impunidad de las violaciones de los derechos humanos cometidas en su contra. En el caso de los inmigrantes internacionales los “prejuicios culturales” (por razón de la etnia, xenofobia, racismo...) son factores que figuran entre las causas que facilitan la reproducción de las condiciones de vulnerabilidad. En este sentido, resulta emblemática la

⁵¹ Estupiñán-Silva, Rosmerlin, “La vulnerabilidad en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: esbozo de una tipología”, en Burgorgue-Larsen, Laurence *et al.* (coords.), *Manual de derechos humanos y políticas públicas*, Barcelona, Universitat Pompeu Fabra, 2014, pp. 193-231.

Opinión Consultiva sobre condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados que veremos ampliamente en el apartado siguiente.

En el caso de los inmigrantes, la Corte IDH siempre ha reconocido que la vulnerabilidad se alimenta tanto de situaciones de hecho (desigualdades estructurales) como de derecho (desigualdades ante la ley entre nacionales y no nacionales), y que tanto unas como otras tienen consecuencias determinantes en el acceso a los recursos públicos. Los migrantes se encuentran en situación específica de vulnerabilidad como sujetos de derechos humanos y en una situación individual de falta o de diferencia sustancial de poder en comparación con la población no migrante. De hecho, esta vulnerabilidad aumenta cuando se encuentran en situación de irregularidad administrativa, ya que esto implica una fragilidad jurídica mayor y aumenta el riesgo de que sean conculcados sus derechos laborales, sus garantías judiciales y su derecho al debido proceso.⁵²

2. Condición jurídica y derechos de los inmigrantes laborales irregulares

Los Estados desarrollados insisten en la implementación de mecanismos de control para evitar la inmigración irregular, pero los flujos migratorios hacia estos lugares aumentan cada día en su afán legítimo por mejorar su calidad de vida, a pesar de conocer los problemas con los que van a encontrarse. Los migrantes irregulares son entes jurídicos cuasi-invisibles, puesto que se mueven en tierra de nadie, entre la política y el derecho, entre el orden jurídico y la vida. La Corte IDH estableció que el derecho a la vida no sólo significa el derecho de todo ser humano de no ser privado de la vida arbitrariamente, sino también el “derecho a que no se generen condiciones que le impidan o dificulten el acceso a una existencia digna”.⁵³ Con base en esta premisa, el Estado tiene la obligación de adoptar disposiciones positivas, concretas y orientadas a garantizar el derecho a una vida digna, especialmente cuando se trata de personas en circunstancias de vulnerabilidad y riesgo, tales como migrantes, mujeres, niños, jóvenes, indígenas, entre otros.⁵⁴

⁵² Olea, *op. cit.*

⁵³ Corte IDH, *caso de los “Niños de la calle” (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala*. Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999, Serie C, núm. 63.

⁵⁴ Bonilla, Marcelo, “La construcción de la imagen y el estatuto del inmigrante-indocumentado en la España de la época de la globalización”, en Mato, Daniel (coord.), *Politi-*

Uno de los casos más importantes donde la Corte IDH se refirió específicamente a la vulnerabilidad de los inmigrantes en situación de irregularidad administrativa es el caso *Vélez Loor vs. Panamá*. Los hechos se refieren a un nacional ecuatoriano que fue detenido y trasladado a una cárcel pública en Panamá por presuntamente no portar la documentación necesaria para permanecer en ese país. Tras casi un año en prisión, fue deportado a Ecuador, alegando haber sido víctima de actos de tortura y malos tratos durante su estancia en los diversos centros penitenciarios. La Corte estableció en su sentencia de 2010 que este colectivo es uno de los más expuestos a las violaciones potenciales o reales de sus derechos, sufriendo un nivel elevado de desprotección y diferencias en el acceso a los recursos públicos administrados por el Estado en comparación con los nacionales o los extranjeros residentes legales. Admitió que se trata de una condición de vulnerabilidad que conlleva una dimensión ideológica que se presenta en un contexto histórico diferente para cada Estado y que, a su vez, se mantiene por situaciones de derecho (desigualdades entre nacionales y extranjeros en las leyes) y de hecho (desigualdades estructurales), como se ha visto anteriormente.⁵⁵

Asimismo, el tribunal interamericano asumía en esta resolución que las violaciones de derechos humanos cometidas en contra de los inmigrantes indocumentados quedaban muchas veces en impunidad debido, entre otros factores, a la existencia de prejuicios culturales, a la discriminación por diversas causas, a la falta de acceso a las estructuras de poder y a impedimentos normativos y fácticos que convierten en una quimera el efectivo acceso a la justicia de estas personas. En atención a esta situación, interpreta que los Estados deben respetar sus derechos humanos y garantizar su ejercicio sin discriminación por su situación administrativa, al adoptar medidas que les afecten. Y así, tomando como ejemplo la garantía frente a la expulsión del artículo 22.6 de la CADH, debe entenderse que, pese a que se refiere expresamente a los extranjeros cuya situación administrativa en el territorio de un Estado parte es de carácter regular, esto no significa que quienes hayan ingresado ilegalmente o permanezcan

cas de ciudadanía y sociedad civil en tiempos de globalización, Caracas, Faces, Universidad Central de Venezuela, 2004, pp. 221-237.

⁵⁵ Corte IDH, caso *Vélez Loor vs. Panamá*. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 23 de noviembre de 2010, Serie C, núm. 218.

Esta obra está bajo una *Licencia Creative Commons*

Atribución-NoComercial-SinDerivar 4.0 Internacional, IJJ-UNAM.

Boletín Mexicano de Derecho Comparado, núm. 152, pp. 537-568.

en el país más allá del tiempo permitido no gocen de ningún tipo de garantía frente a la expulsión.⁵⁶

Otra de las resoluciones emblemáticas del SIDH donde la Corte IDH también se refiere al estatuto jurídico de los inmigrantes en situación de irregularidad administrativa es la Opinión Consultiva 18 del 2003 sobre “Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados”, solicitada por los Estados Unidos Mexicanos. En concreto, la consulta versaba sobre la privación del goce y ejercicio de ciertos derechos laborales a los trabajadores migrantes, y su compatibilidad con la obligación de los Estados miembros de la OEA de garantizar los principios de igualdad jurídica, no discriminación y protección igualitaria y efectiva de la ley, consagrados en instrumentos internacionales de protección a los derechos humanos. Trataba además la consulta sobre el carácter que estos tres principios han alcanzado en el contexto del desarrollo progresivo del derecho internacional de los derechos humanos y su codificación.

El Estado mexicano invocaba el marco del principio de igualdad jurídica consagrado, entre otros, en el artículo II de la DADDH, en el artículo 24 de la CADH, en el artículo 7o. de la DUDH y en el artículo 26 del PIDCP, para formular dos preguntas muy concretas a la Corte. La primera de ellas era si un Estado americano puede, en relación con su legislación laboral, establecer un trato perjudicialmente distinto para los trabajadores migratorios indocumentados en cuanto al goce de sus derechos laborales respecto de los residentes legales o los ciudadanos, y ello en el sentido de que dicha condición migratoria impide *per se* el goce de tales derechos.

La segunda pregunta era si los artículos 2.1 de la DUDH, el artículo II de la DADDH, el 2o. y el 26 del PIDCP, y el 1o. y el 24 de la CADH deberían interpretarse en el sentido de ser condición necesaria que las personas extranjeras en el territorio de un Estado americano estuvieran residiendo de forma legal para que dicho Estado respetara y garantizara los derechos y libertades reconocidos en dichas disposiciones. Asimismo cuestionaba, en atención a estos mismos preceptos, si debía considerarse que la privación de uno o más derechos laborales, tomando como fundamento de tal privación la condición indocumentada de un trabajador migratorio, es compatible con los deberes de un Estado americano de ga-

⁵⁶ Martínez, Claudia, “La violación de los derechos humanos de los migrantes irregulares. Un análisis a través del enfoque del estado de excepción de Giorgio Agamben”, *Dignitas*, año VI, núm. 23, septiembre-diciembre de 2013, pp. 11-35.

rantizar la no discriminación y la protección igualitaria y efectiva de la ley que le imponen las disposiciones internacionales.⁵⁷

En lo referente a la aplicación del principio de igualdad y no discriminación a los migrantes indocumentados, la Corte IDH reconoce en la Opinión Consultiva 18/03 el hecho de que estas personas se encuentran, en múltiples ocasiones, inmersas en un ambiente de rechazo, menosprecio y estigmatización que se sustenta en los prejuicios sociales y en “la intolerancia racial o cultural, en función de su origen extranjero, raza, nivel económico, estatus legal, pertenencia étnica, edad, género y eventualmente por una condición de discapacidad”. Llega a la conclusión de que la discriminación constituye un elemento cultural central que impide su integración social y cultural, pudiendo llegar a limitar el derecho fundamental más básico: la vida. Ésta es la razón por la que la discriminación tiene un peso mayor en el menosprecio hacia los inmigrantes que los factores económicos.⁵⁸

Señala la Corte en la resolución aludida que la situación regular de una persona en un país concreto no es condición necesaria para que se respete y garantice el principio de igualdad y no discriminación, ya que éste tiene carácter fundamental. Por ello, cada Estado debe garantizarlo a sus ciudadanos y a toda persona extranjera que se encuentre en su territorio, lo cual no significa que no se pueda iniciar acciones contra aquellos inmigrantes que incumplen el ordenamiento jurídico estatal. Destaca la Corte la importancia de que los Estados respeten los derechos humanos y garanticen su ejercicio a toda persona que se encuentre en su territorio, sin discriminación alguna por su situación regular o irregular, o por las demás causas aludidas más arriba.⁵⁹

V. CONCLUSIONES

Los derechos de los inmigrantes transnacionales consagrados en los distintos instrumentos de protección, tanto internacionales como interamericanos, no están siendo estrictamente respetados, protegidos ni garantizados

⁵⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-18/03, del 17 de septiembre de 2003, sobre Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados, San José de Costa Rica, 2003, Corte IDH.

⁵⁸ Olea, *op. cit.*

⁵⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2003, *op. cit.*

por la sociedad ni por los estados que forman parte del SIDH. Sin embargo, los pronunciamientos a los que nos hemos referido en este artículo reflejan el progreso de este sistema regional en cuanto a que está haciendo posible el establecimiento de nuevos derechos y conceptos, reparando las injusticias cometidas con este colectivo y construyendo nuevas bases que están ayudando a visibilizar los problemas que enfrentan las personas inmigrantes en su búsqueda legítima de una vida más digna.

Tanto la Corte IDH como la CIDH han señalado la importancia de garantizar los derechos consagrados en la CADH, en el sentido de que éstos constituyen un nivel mínimo de respeto, e insisten en que los inmigrantes son, de conformidad con la normativa contemporánea del derecho internacional de los derechos humanos, titulares de derechos y no sólo objeto de protección. Las sentencias y opiniones consultivas de la Corte y las resoluciones de la Comisión marcan el camino para la aplicación efectiva de la normativa internacional en materia de derechos humanos de las personas migrantes, encerrando a su vez un enorme potencial para su interpretación en relación con la casuística creciente.

Aunque la preocupación por los derechos humanos de los trabajadores migrantes y de sus familias no ha tenido un excesivo peso en el conjunto de la acción de los órganos del sistema interamericano, es posible afirmar que está adquiriendo cada vez mayor relevancia de conformidad con el aumento de los flujos hacia países de la región que hasta el momento habían sido emisores y no receptores. Afortunadamente, el derecho es una obra en permanente construcción y es previsible que los derechos de los migrantes llamados “económicos” logren una evolución positiva en los próximos años a partir de la creciente necesidad de que los Estados y las sociedades entiendan que su llegada contribuye de una manera clara al desarrollo cultural y económico de los pueblos.

Como se ha visto en el cuerpo del trabajo, la CIDH y la Corte IDH se han referido, aunque en menos ocasiones de las deseables, a diversas situaciones en las que la condición de no nacionales de los migrantes los coloca en una situación de vulnerabilidad que repercute directamente en la violación de sus derechos. Asimismo, puede concluirse que son las medidas y prácticas estatales en materia de control migratorio aquellas situaciones que dan origen al mayor número de casos. Hasta este momento, la jurisprudencia ha desarrollado, de una forma más o menos amplia, la protección judicial de la libertad personal y del debido proceso para este

colectivo, pero todavía queda mucho trabajo que hacer en cuanto a establecer los elementos que deberían garantizar la libertad de circulación y de residencia, así como un procedimiento de control migratorio que respete estrictamente los derechos humanos de las personas que han cruzado las fronteras con fines de trabajo y cuya situación administrativa no ha sido regularizada.

Los órganos del SIDH se han referido también a la protección del derecho a la nacionalidad de aquellos inmigrantes que han decidido naturalizarse en el Estado en el que residen de forma permanente y a la de sus hijos nacidos allí, haciendo también mención en este asunto del derecho al debido proceso y a la violación de otros derechos como resultado de la distinción entre nacionales y extranjeros. Por otra parte, resulta evidente que la jurisprudencia está ya tomando muy en cuenta el principio de igualdad y no discriminación en razón del estatus migratorio y la protección de los derechos laborales.

Los aspectos que se han destacado a lo largo del texto ofrecen algunos elementos que facilitan el entendimiento de las situaciones relacionadas con las personas migrantes a la luz del derecho internacional desarrollado en el sistema interamericano. Tanto los Estados que integran este Sistema regional como los propios operadores jurídicos de los sistemas nacionales deberían aplicar los estándares establecidos en la jurisprudencia del SIDH, no sólo para propiciar cambios en las políticas y prácticas migratorias a nivel interno, sino también mediante reformas del marco normativo y mediante programas estratégicos de capacitación para los funcionarios. En la medida en que esto se consiga para con los trabajadores migrantes, de la misma manera que se está haciendo con otros grupos vulnerables por ejemplo, la población indígena, estaremos poniendo los cimientos para lograr la protección y la promoción efectiva de sus derechos fundamentales en los países de la región.

VI. BIBLIOGRAFÍA

- AGUILERA, Rafael y ESPINO, Diana, “Fundamento, garantías y naturaleza jurídica de los derechos sociales ante la crisis del Estado social de derecho”, *Revista Telemática de Filosofía del Derecho*, núm. 10, 2006/2007.
- ARLETTAZ, Fernando, “La expulsión de extranjeros en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos”, *Boletín Mexicano de Derecho Com-*

Esta obra está bajo una *Licencia Creative Commons*

Atribución-NoComercial-SinDerivar 4.0 Internacional, IJJ-UNAM.

Boletín Mexicano de Derecho Comparado, núm. 152, pp. 537-568.

- parado*, núm. 145, enero-abril de 2016, disponible en: <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-comparado/article/view/4990/12459>.
- AYALA, Carlos, “La jerarquía constitucional de los tratados relativos a derechos humanos y sus consecuencias”, *Memorias del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, Ciudad de México, del 12 a 15 de febrero de 2002, disponible en: <http://www.oda-alc.org/documentos/1362672506.pdf>.
- BONILLA, Marcelo, “La construcción de la imagen y el estatuto del inmigrante-indocumentado en la España de la época de la globalización”, en MATO, Daniel (coord.), *Políticas de ciudadanía y sociedad civil en tiempos de globalización*, Caracas, Faces, Universidad Central de Venezuela, 2004.
- CAMPOY, Ignacio, “El Debate sobre la Universalidad de los Derechos Humanos y la Inmigración”, en CAMPOY, Ignacio (ed.), *Una discusión sobre la universalidad de los derechos humanos y la inmigración*, Madrid, Dykynson, 2006.
- CANO, María Ángeles, “Protección internacional de los derechos humanos de los trabajadores migratorios”, *Persona y Derecho*, núm. 63, 2010/2, disponible en: <https://www.unav.edu/publicaciones/revistas/index.php/persona-y-derecho/article/view/5094>.
- COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, “Derechos humanos de los migrantes y otras personas en el contexto de la movilidad humana en México”, *Relatoría sobre los Derechos de los Migrantes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*, Washington, OEA, 30 de diciembre de 2013, OEA/Ser. L/V/II, Doc. 48/13.
- COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, “Informe anual sobre la situación de los haitianos en la República Dominicana”, *Informe Anual 1991*, Washington, OEA.
- COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, “Informe sobre la situación de los derechos humanos de los solicitantes de asilo en el marco del sistema canadiense de determinación de la condición de refugiado”, Washington, OEA, 28 de febrero de 2000, CIDH OEA/Ser. L/V/II.106, Doc. 40 rev.
- CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *Cuadernillo de jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, núm. 2: *Migrantes*, San José de Costa Rica, 2015.
- CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Opinión Consultiva OC-4/84, de 19 de enero de 1984, sobre Propuesta de modificación

- de la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la naturalización, San José, 1984, Corte IDH.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-16/99, de 1o. de octubre de 1999, sobre Derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal, San José, 1999, Corte IDH.
- CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003, sobre la condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados, San José, 2003, Corte IDH.
- CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Opinión Consultiva OC-21/14 de 19 de agosto de 2014, sobre derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional, San José, 2014, Corte IDH.
- DE ASÍS, Rafael, *Concepto y fundamento de los derechos: una aproximación dualista*, Madrid, Dykinson, 2001, Cuadernos Bartolomé de las Casas, núm. 17.
- DE LUCAS, Javier, “Algunas tesis sobre el desafío que plantean los actuales flujos migratorios a la universalidad de los derechos humanos”, en CAMPOY, Ignacio (ed.), *Una discusión sobre la universalidad de los derechos humanos y la inmigración*, Madrid, Dykinson, 2006.
- DE LUCAS, Javier et al., *Inmigrantes: una aproximación jurídica a sus derechos*, Alzira, Germania, 2001.
- DE SOUSA, Boaventura, *Sociología jurídica crítica: para un nuevo sentido común en el derecho*, Madrid, Trotta, 2009.
- ESTUPIÑÁN-SILVA, Rosmerlin, “La vulnerabilidad en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: esbozo de una tipología”, en Burgorgue-Larsen, Laurence et al. (coords.), *Manual de Derechos Humanos y Políticas Públicas*, Barcelona, Universitat Pompeu Fabra, 2014.
- FAÚNDEZ, Héctor, *El Sistema Interamericano de protección de los derechos humanos. Aspectos institucionales y procesales*, 3a. ed. revisada, San José de Costa Rica, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2004.
- GRIJALVA, Agustín, “Derechos humanos de inmigrantes internacionales, refugiados y desplazados en Ecuador”, *Foro: Revista de Derecho*, núm. 6, II semestre de 2006, disponible en: <http://repositorio.uasb.edu.ec/bits-tream/10644/1503/1/RF-06-AV-Grijalva.pdf>.
- GUEVARA, Augusto, *Los dictámenes consultivos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Barcelona, J. M. Bosch Editor, 2012.

- GUTIÉRREZ, Ignacio, *Dignidad de la persona y derechos fundamentales*, Madrid, Marcial Pons, 2005.
- KESBY, Alison, “The Right to have Rights, Citizenship, Humanity, and International Law”, *International Journal of Refugee Law*, vol. 24, núm. 4, diciembre 2012.
- LA SPINA, Encarnación, “Convención Internacional sobre la Protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares: alcance y limitaciones”, *Derechos y Libertades*, núm. 28, época II, enero de 2013, disponible en: <http://e-archivo.uc3m.es/bitstream/handle/10016/19924/DyL-2013-28-laspina.pdf?sequence=1>.
- MARTÍNEZ, Claudia, “La violación de los derechos humanos de los migrantes irregulares. Un análisis a través del enfoque del estado de excepción de Giorgio Agamben”, *Dignitas*, año VI, núm. 23, septiembre-diciembre de 2013, disponible en: <http://www.codhem.org.mx/localuser/codhem.org/difus/dignitas/dignitas23.pdf>.
- MEDINA, Cecilia, *La Convención Americana: teoría y jurisprudencia. Vida, integridad personal, libertad personal, debido proceso y recurso judicial*. Santiago de Chile, Centro de Derechos Humanos-Universidad de Chile, 2005.
- MONCAYO, Guillermo, “Criterios para la aplicación de las normas internacionales que resguardan los derechos humanos en el derecho argentino”, en ABREGÚ, Martín y COURTIS, Christian (comps.), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*, Buenos Aires, Editores del Puerto, 1997.
- O’DONNELL, Daniel, *Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Normativa, jurisprudencia y doctrina de los sistemas universal e interamericano*, Bogotá, Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, 2004.
- OLEA, Helena, “Migración (en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos)”, *Eunomía*, núm. 9, octubre 2015-marzo 2016, disponible en: <http://e-revistas.uc3m.es/index.php/EUNOM/article/viewFile/2826/1522>.
- ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT), “Getting at The Roots: Stopping Exploitation of Migrant Workers by Organized Crime”, Simposio Internacional Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional: requisitos para su efectiva implementación, Turín, 22 y 23 de febrero de 2002.

- ORTEGA, Elisa, “Los niños migrantes irregulares y sus derechos humanos en la práctica europea y americana: entre el control y la protección”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, núm. 142, enero-abril de 2015, disponible en: <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-comparado/article/view/4919/6270>.
- PALACIOS, María Teresa, “El sistema colombiano de migraciones a la luz del derecho internacional de los derechos humanos: la Ley 1465 de 2011 y sus antecedentes normativos”, *Opinión Jurídica*, vol. 11, núm. 21, enero-junio de 2012, disponible en: <http://revistas.udem.edu.co/index.php/opinion/article/view/521>.
- PERONI, Lourdes y TIMMER, Alexandra, “Vulnerable Groups: The promise of an Emerging Concept in European Human Rights Convention Law”, *ICON International Journal of Constitutional Law*, vol. 11, núm. 4, octubre de 2013.
- PINTO, Mónica, “El principio *pro homine*. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos”, en ABREGÚ, Martín y COURTIS, Christian (comps.), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*, Buenos Aires, Editores del Puerto, 1997.
- STEINER, Christian y URIBE, Patricia (eds.), *Convención Americana sobre Derechos Humanos: comentario*, Fundación Konrad Adenauer, Programa Estado de Derecho para Latinoamérica, Bolivia, Plural Editores, 2014.
- VENTURA, Manuel, *Estudios sobre el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos*, San José de Costa Rica, Prensa Académica, 2011, t. II.