



Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia  
Licenciatura en Ciencias Jurídicas y de la Justicia

**Migración en Guatemala desde la perspectiva de los  
Derechos Humanos**  
(Tesis de Licenciatura)

Glenda Regina Polanco Choque

Guatemala, junio 2024

Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia  
Licenciatura en Ciencias Jurídicas y de la Justicia

**Migración en Guatemala desde la perspectiva de los  
Derechos Humanos**  
(Tesis de Licenciatura)

Glenda Regina Polanco Choque

Guatemala, junio 2024

Para los efectos legales y en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 1º, literal h) del Reglamento de Colegiación del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, **Glenda Regina Polanco Choque**, elaboró la presente tesis, titulada **Migración en Guatemala desde la perspectiva de los Derechos Humanos.**

**AUTORIDADES DE UNIVERSIDAD PANAMERICANA**

**M. Th. Mynor Augusto Herrera Lemus**

Rector

**Dra. Alba Aracely Rodríguez de González**

Vicerrectora Académica

**M. A. César Augusto Custodio Cobar**

Vicerrector Administrativo

**EMBA. Adolfo Noguera Bosque**

Secretario General

**FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA**

**Dr. Enrique Fernando Sánchez Usera**

Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia

Guatemala, 5 de mayo de 2023

Señores Miembros  
Consejo de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia  
Universidad Panamericana  
Presente

Estimados señores:

Tengo el agrado de dirigirme a ustedes, haciendo referencia a mi nombramiento como asesor de la estudiante **Glenda Regina Polanco Choque, ID 000011427**. Al respecto se manifiesta que:

- a) Brindé acompañamiento a la estudiante en referencia durante el proceso de elaboración de la tesis denominada **Migración en Guatemala desde la perspectiva de los derechos humanos**.
- b) Durante ese proceso le fueron sugeridas correcciones que realizó conforme los lineamientos proporcionados.
- c) Habiendo leído la versión final del documento, se establece que el mismo constituye un estudio serio en torno al tema investigado, cumpliendo con los requerimientos metodológicos establecidos por la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia para esta modalidad académica.

En virtud de lo anterior, por este medio, emito **DICTAMEN FAVORABLE** para que se continúe con los trámites de rigor.

Se hace la aclaración que la estudiante es la única responsable del contenido de la tesis ya indicada.

Atentamente,



Lic. Carlos Rudolpho Altán Sac.

**Carlos Rudolpho Altán Sac**  
*Abogado y Notario*

Guatemala, 15 de enero del 2024.

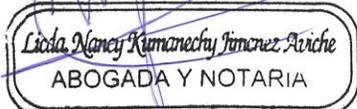
**Señores  
Miembros  
Consejo de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia  
Universidad Panamericana  
Presente**

**Estimados señores:**

Tengo el agrado de dirigirme a ustedes, haciendo referencia a mi nombramiento como revisora metodológica de la tesis del estudiante Glenda Regina Polanco Choque, ID 000011427, titulada **“Migración en Guatemala desde la perspectiva de los Derechos Humanos”**. Se le advirtió al estudiante sobre el respeto al derecho de autor y en caso opuesto incurriría en plagio, lo que constituiría una infracción académica muy grave, aduciendo que el único responsable del contenido de la tesis es el estudiante. Me permito manifestarles que, la versión final de la investigación fue objeto de revisión de forma y fondo, estableciendo que la misma constituye un estudio serio que cumple con los requerimientos metodológicos establecidos por la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia para esta modalidad académica.

En virtud de lo anterior, por este medio emito **DICTAMEN FAVORABLE** para que se continúe con los trámites de rigor.

Atentamente,

**Lcda. Nancy Kumanechy Jimenez Aviche.  
Revisora**



UNIVERSIDAD  
PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo; adquiere sabiduría"

Ref. O.I. 147-2024

ID: 000011427

## ORDEN DE IMPRESIÓN DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **GLENDIA REGINA POLANCO CHOQUE**  
Título de la tesis: **MIGRACIÓN EN GUATEMALA DESDE LA  
PERSPECTIVA DE LOS DERECHOS HUMANOS**

**El Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia,**

### Considerando:

**Primero:** Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y de la Justicia, así como los títulos de Abogada y Notaria, la estudiante ya mencionada, ha desarrollado el proceso de investigación y redacción de su tesis de licenciatura.

**Segundo:** Que tengo a la vista el dictamen favorable emitido por el tutor Licenciado Carlos Rudolpho Altán Sac de fecha 5 de mayo del 2023.

**Tercero:** Que tengo a la vista el dictamen favorable emitido por la revisora, Licenciada Nancy Kumanechy Jimenez Aviche de fecha 15 de enero del 2024.

### Por tanto,

Autoriza la impresión de la tesis elaborada por la estudiante ya identificada en el acápite del presente documento, como requisito previo a la graduación profesional.

Guatemala, 30 de mayo del 2024

*"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"*



**Dr. Enrique Fernando Sánchez Usera**  
Decano de la Facultad de Ciencias  
Jurídicas y Justicia

☎ 1779

🌐 upana.edu.gt

📍 Diagonal 34, 31-43 Zona 16

## **Dedicatoria**

La presente tesis está dedicada con profundo amor y admiración a:

Al forjador de mi camino, mi Padre Celestial: Quien me acompaña siempre y me levanta de mi continuo tropiezo... por permitirme ser barro en las manos del Alfarero. Por cumplir la meta trazada en mi vida profesional y obtener los títulos de Licenciada en Ciencias Jurídicas y de Justicia, Abogada y Notaria, le agradezco por darme RESILIENCIA y FE para lograr todo lo que me propongo y guiarme con amor para ser una mejor hija, mujer, hermana y profesional.

A mis antepasados: por marcar el camino y ser luz.

A mi mamá: Regina Choque por enseñarme a no darme por vencida nunca... buscar siempre volar tan alto como pueda.

A mi papá: Vidal Polanco por tomarme de su mano y no soltarme, por darme ánimos desde el día uno para no rendirme y alcanzar esta meta.

A mis hermanas: Sharon, Paola y Roxy por acompañarme durante estos años llenos de retos, risas, y lágrimas... sobre todo por su amor infinito.

A mi hermano: José Polanco por su apoyo y amor incondicional.

A mi sobrino: Javier Reyes por ser un angelito en mi vida y enseñarme a amar con locura, a quien le insto se proponga llegar a ser un hombre y profesional de éxito.

A mi tía y a mi prima por apoyarme siempre.

Gracias, gracias, gracias.

Todo lo puedo en Cristo que me fortalece (Filipenses 4:13)

**Nota:** Para efectos legales, únicamente el sustentable es responsable del contenido del presente trabajo.

# Índice

Resumen	i
Palabras clave	ii
Introducción	iii
Generalidades de la migración	1
Análisis Jurídico del Código de Migración Decreto Número 44-2016	21
Derechos Humanos de las personas migrantes	33
Conclusiones	45
Referencias	47

## **Resumen**

En este estudio monográfico documental, sistemático de interpretación y análisis de información jurídica donde se abordó el fenómeno de la migración irregular en Guatemala, desde el ámbito de los Derechos Humanos. El objetivo general fue analizar jurídicamente el fenómeno migratorio en Guatemala para establecer si se está abordando desde la perspectiva de los Derechos Humanos.

El primer objetivo específico consistió en examinar el estatus jurídico de los migrantes irregulares en Guatemala desde el ámbito jurídico migratorio nacional, los Derechos Humanos y la normativa internacional migratoria. Asimismo, el segundo objetivo específico se refirió a comparar las herramientas jurídicas de prevención migratoria irregular a nivel nacional e internacional desde la perspectiva de los Derechos Humanos y la normativa internacional migratoria.

Luego de analizar las legislaciones aplicables tanto nacionales como internacionales, documentos jurídicos en materia de migración y Derechos Humanos se concluyó que en el territorio guatemalteco si existen normativas jurídicas nacionales que abordan la migración desde el ámbito de los Derechos Humanos como lo establece el Código de Migración Decreto Número 44-2016, también se considera que el Pacto Mundial Para una Migración Segura, Ordenada y Regular, se está

implementando a largo plazo en el territorio guatemalteco, se ha concluido que el sistema de protección, y abordaje o tratamiento jurídico se realiza con base a los Derechos Humanos sin embargo por ser de legislación reciente su aplicación se está realizando a largo plazo lo cual ha generado un atraso jurídico para las garantías de las personas migrantes.

## **Palabras clave**

Migración. Situación migratoria. Refugiado. Derechos Humanos.

## **Introducción**

En esta investigación se abordará el tema de migración en Guatemala desde la perspectiva de los Derechos Humanos, el cual dará a conocer el fenómeno migratorio en Guatemala, y cómo jurídicamente se aplica esta situación para la protección de los Derechos Humanos de las personas en situación migratoria, a través del sistema de protección establecido en el territorio guatemalteco, utilizando para ello el Código de Migración Decreto Número 44-2016, y el Pacto Mundial Para una Migración Segura, Ordenada y Regular, lo cual ayudará a garantizar la protección de las personas migrantes.

El objetivo de la investigación será analizar jurídicamente el fenómeno migratorio en Guatemala, para establecer si se está tratando desde la perspectiva de los Derechos Humanos. El primer objetivo específico es examinar los estatutos jurídicos de los migrantes irregulares en Guatemala, desde el ámbito jurídico migratorio nacional, los Derechos Humanos y la normativa internacional migratoria, mientras que el segundo comparará las herramientas jurídicas de prevención migratoria irregular a nivel nacional e internacional desde la perspectiva de los Derechos Humanos y la normativa internacional migratorias.

Las razones que justifican el estudio consisten en analizar y examinar la legislación migratoria en Guatemala vigente para dar a conocer las garantías en materia de Derechos Humanos. Además, el interés del investigador en el tema radica en que la migración en Guatemala ha ido en aumento y es importante investigar cómo se está abordando el fenómeno migratorio. Para el desarrollo del trabajo, la modalidad de la investigación es el monográfico documental, sistemático de indagación, de recopilación, organización, interpretación y análisis de información jurídica donde se abordó el fenómeno de la migración irregular en Guatemala, desde el ámbito de los Derechos Humanos.

En cuanto al contenido, en el primer subtítulo se estudiará generalidades de la migración, en el segundo analizará el marco jurídico del Código de Migración Decreto Número 44-2016, y finalmente en el tercer subtítulo se analizarán los Derechos Humanos de las personas migrantes.

# **Migración en Guatemala desde la perspectiva de los Derechos Humanos**

## Generalidades de la migración

La migración ha sido considerada como un fenómeno que ha ido en constante aumento debido a las condiciones económicas adversas existentes en algunas naciones y al incremento de la población de cada país, que puede agravar esta situación; esto sin embargo no debería de ser considerado como un problema, debido a que la migración es un derecho inherente de cada individuo que nace en determinado territorio, así lo ha establecido la Declaración Universal de los Derechos Humanos. La Organización Internacional para las Migraciones (2015), realiza la siguiente cita e interpretación del artículo trece de esta declaración:

La migración es un derecho, con especial reconocimiento en la Declaración Universal de los Derechos Humanos en su artículo 13; “1. Toda persona tiene derecho a circular libremente y elegir su residencia en el territorio de un Estado 2. Toda persona tiene derecho a salir de cualquier país, incluso del propio, y regresar a su país”. Y un reto social, es decir, un fenómeno con diversas aristas debe ser abordado de modo conjunto entre instituciones públicas, privadas, academia, redes y comunidad internacional, encargadas de su gestión, y para el efecto es necesario conocer sus consecuencias a nivel micro y macro. La OIM invita a que las entidades responsables de formular políticas y tomar decisiones tengan en cuenta que la migración no se agota en el hecho de desplazarse, sino que reúne fenómenos conexos como la reunificación familiar... (p.4).

Migrar es un fenómeno social mediante el cual se ha puesto de manifiesto las diversas problemáticas sociales y económicas que se dan en los países de origen de las personas en situación de migración, por esa razón como

lo sugiere la anterior cita, se debe de abordar desde las instituciones públicas, privadas, académicas y la comunidad internacional. La migración va más allá del desplazamiento humano, que involucra factores como la familia y la seguridad integral de las personas en situación migratoria, estos solo son los factores más relevantes debido a que cada situación migratoria involucra factores en específico de acuerdo con el país de destino, sin embargo, esto no debe de limitar los Derechos Humanos que le son reconocidos a cada persona individual.

Debe ser comprendida la migración como un derecho universal, la cual tiene diversos conceptos fundamentales que se debe de conocer para llegar a tener un mejor análisis jurídico, por esa razón León et al (2020) citando a Silva, definen la migración:

...como el cambio de residencia de un lugar llamado “origen” hacia otro llamado “destino”, con un carácter casi permanente, el cual es motivado por razones económicas, sociales y/o políticas. De esta manera, el fenómeno se compone de la salida de un individuo (emigración) de una comunidad, estado o país (lugar de origen) por un tiempo determinado y la llegada de éste al nuevo territorio (inmigración) o lugar de destino. En este sentido, conviene considerar el cruce de fronteras, que distinguen dos tipos de migraciones: Las internas y las internacionales. Las migraciones internas, según Ramírez (1992), son aquellos movimientos de población que ocurren al interior de un mismo país, es decir, acontecen desplazamientos entre municipios, Estados, condados, distritos o regiones... (p.301).

Existen diferentes clases de migración las cuales ayudan a comprender de mejor manera ante qué tipo de situación se encuentran en el contexto, como lo da conocer la anterior cita en la cual se explica la emigración como la salida de un individuo de su comunidad o país de origen; también

se encuentra la inmigración que es la llegada de la persona en situación de migración al país de destino. También existen las migraciones internas las cuales se dan dentro de los límites territoriales de un Estado y las migraciones externas las cuales se dan cuando las personas migrantes atraviesan las fronteras territoriales de determinado país considerado como destino, los cuales al realizarse involucra temas de estatus jurídicos.

En materia de derecho migratorio el concepto de emigración se refiere a: “...Movimiento que realiza una persona desde el país de nacionalidad o de residencia habitual hacia otro país, de modo que el país de destino se convierte efectivamente en su nuevo país de residencia habitual.” (Organización Internacional para las Migraciones -OIM-, 2019, p.74). En este sentido, la emigración es el desplazamiento de una persona individual o grupo de personas que están saliendo de su país de origen, para llegar a un país de destino, con esta aclaración conceptual y jurídica en materia migratoria, se aborda dicha situación, desde una perspectiva especializada, evitando con esto sesgos y prejuicios sin fundamento en materia de Derechos Humanos.

La inmigración es otro de los conceptos que tiende a confundirse con emigración, pero el primero es definido como: “Proceso por el cual personas no nacionales ingresan a un país con el fin de establecerse en él.” (Organización Internacional para las Migraciones, 2006, p.32). En el momento que determinada persona individual o grupo de personas de

diferente nacionalidad, ingresan a territorio diferente al de su origen y lo hacen con la finalidad de establecerse en este país de destino, se puede encajar esta situación migratoria en inmigración lo cual al realizarse de esta manera podría ocasionar consecuencias jurídicas.

Es importante en el ámbito jurídico tener una noción amplia respecto al concepto de migración, esto ayudará a identificar a las personas en situación migratoria otorgando el estatus o categorías jurídicas correctamente; en ese sentido la Organización Internacional para las Migraciones -OIM- (2015), da la explicación de la siguiente manera:

Migración conlleva el movimiento de un individuo o un grupo de personas hacia el territorio de otro, Estado o dentro de sus límites. Es un movimiento de población que abarca todo desplazamiento de personas sea cual fuere su tamaño, su composición o sus causas. Esto incluye migración de refugiados, personas desplazadas, migrantes económicos y personas que se mueven por otros fines, incluida la reunificación familiar. La migración puede incluir reubicaciones a corto plazo, trabajos temporales, establecimiento permanente, incluso, la migración circular, durante varios periodos. La migración puede ser temporal o permanente, dependiendo de la duración de la estancia prevista en el lugar de destino o la ausencia del lugar de origen... (p. 6).

Al realizar el análisis jurídico de la anterior cita es bastante comprensible que, para la existencia de la migración, debe de existir un movimiento de población que se desplaza, esto incluye a los refugiados. En el ámbito jurídico el estatus migratorio de una persona es de gran importancia por las consecuencias legales que este tema implica en el área laboral, familiar y penal, en esta última la consecuencia jurídica, se puede ocasionar por la estancia permanente innecesaria aún esta haya sido autorizada en un

principio, pero con el tiempo haya caducado. Otra forma de consecuencia jurídica también se da cuando las personas en situación migratoria se desplazan.

### Estatus jurídico entre migrante irregular y refugiado

El estatus migratorio de una persona individual es muy importante porque de él depende obtener beneficios, y el individuo poder desarrollarse sin ninguna restricción académica, laboral y económica. Por esa razón el estatus de refugiado le otorga a la persona individual o grupo de personas un trato distinto; Larios (2010), lo explica desde el ámbito jurídico:

Jurídicamente y prácticamente el “refugiado” es un civil que no tiene nada que ver con un conflicto bélico y que tiene que emigrar porque es la única medida para proteger su vida y la de sus allegados; generalmente se produce porque el territorio en el cual viven estas personas se convierte en teatro de un conflicto bélico indiscriminado... el éxodo de personas en calidad de refugiados, apátridas a veces, se debe precisamente a que estos grupos de personas están siendo perseguidos directamente; este grupo de personas es “la razón del conflicto”, ya sea por motivo de raza o de religión. En la actualidad existen varias decenas de miles de refugiados en el mundo; en Centroamérica existen en Honduras, México, Costa Rica y Guatemala... (p.407).

El refugiado como se menciona en la cita anterior es una persona individual o grupo de personas que no forman parte de una estructura bélica, es decir, militar o grupos del crimen organizado; los refugiados son personas humanas que pueden formarse en grupos que vienen escapando de una amenaza que atenta su integridad física y emocional, son víctimas, obligadas forzosamente a desplazarse a otro país. La coacción por raza y religión han sido la causa y motivo más grande a nivel internacional, por

el cual las personas o grupos de personas se han acogido y utilizado la figura jurídica de refugiado, un vocablo de importancia para la comunidad internacional, tanto así que la Organización de Naciones Unidas tuvo que crear un organismo a cargo de los refugiados.

El Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados-ACNUR-, es un ente que pertenece a la Organización de las Naciones Unidas, su función es clave para poder encontrar una solución al fenómeno migratorio internacional; referente a este tema, ACNUR en Guatemala (2016) expone que:

A nivel internacional, el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), como Agencia de la Organización de las Naciones Unidas para los Refugiados, tiene el mandato de proporcionar protección internacional a los refugiados y buscar soluciones permanentes a sus problemas, además de apoyar a los Gobiernos en el cumplimiento de sus deberes frente a las personas refugiadas. El alto comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, ACNUR, es la Agencia de las Naciones Unidas a la cual la asamblea de la ONU ha confiado la responsabilidad de proveer protección internacional a los refugiados solicitantes de la condición de refugiado apátridas. El ACNUR tiene operaciones en cerca de 123 países en los que proporcionan protección y ayuda humanitaria a más de 50 millones de refugiados... (p.p. 7-8).

Esta entidad, es la encargada a nivel internacional para asegurar, dirigir y coordinar el estatus de refugiado en cada país o Estado en donde se encuentre establecida; tiene la capacidad de ayudar a los grupos de personas que buscan la protección de refugiado. Al gestionarse la protección internacional que brinda, las personas pueden llegar a mejorar sus calidades de vida y lo más importante su estatus jurídico o estancia en el país de destino, pues, ha venido a ser un auxiliar para ciento veintitrés

países, que han tenido el reto de prevenir y evitar la migración irregular internacional a través de protección y ayuda humanitaria.

La figura jurídica de refugiado a nivel internacional engloba muchas cualidades que debe de cumplir la persona para acceder a esta protección que les otorga los mecanismos jurídicos internacionales, la comprensión de este vocablo es de vital importancia, por ello ACNUR (s.f.) citando la Convención de las Naciones Unidas sobre el Estatuto de Refugiados, artículo uno literal “A” numeral dos, (1951), define que:

Un refugiado es toda persona que debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda, o a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de tal país; o que, careciendo de nacionalidad y hallándose, a consecuencia de tales acontecimientos, fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual, no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera regresar a él. (párr.2).

Se le nombra refugiado a aquella persona que evidencia sus fundados temores en ser perseguida y al no confiar en su país natal, tiene que desplazarse fuera de su país de origen. Asimismo, se le puede considerar bajo este estatus jurídico a la persona que carece de nacionalidad y que al encontrarse huyendo bajo las causas anteriormente descritas se encuentra fuera del país en el cual tenía su residencia habitual. El refugiado al encontrarse en el país extranjero puede utilizar como fundamento legal internacional de su situación la Convención de las Naciones Unidas sobre el Estatuto de Refugiados.

Existe una similitud del estatus migratorio de una persona o grupos de personas en la mayoría de los países de destino, esto se evidencia con la figura jurídica internacional de refugiado, de esa cuenta se concibe que:

...existen algunos mecanismos jurídicos que permiten proteger a ciertos migrantes forzados bajo determinadas circunstancias, quienes reciben la denominación de refugiados. De este modo, una clase de migración que por no obedecer a los intereses del Estado receptor debería ser considerada como ilegal, pasa al ámbito de la legalidad bajo la figura de refugiado, categoría que hace del migrante, sujeto del derecho a solicitar asilo frente al Estado receptor. La definición de refugiado otorgada a estos migrantes es esencial para comprender cómo la comunidad internacional controla las migraciones “indeseadas” a través de mecanismos jurídicos... En este orden de ideas, conviene entonces revisar el Protocolo sobre el Estatuto de Refugiados de 1967... (Posada, 2009, p.136).

Los grupos de personas que ingresan a determinado Estado pueden llegar a no encajar con los interés jurídico y político, lo cual llega a perjudicar su situación migratoria debido a que puede llegar ser considerados como ilegales. Si esta situación se diera, las personas afectadas pueden solicitar el estatus de refugiado, lo cual les ayudaría a cambiar su situación de irregular o ilegal a legal. Sin embargo, está acción de los países receptores de denegar el estatus de migrante legal a las personas, solo facilita el trabajo de organizaciones internacionales en materia de derecho migratorio, para que estas ejerzan control migratorio sobre las migraciones irregulares.

El asilo es otra situación migratoria que tiene relación con el vocablo jurídico de refugiado. En el Derecho Internacional Público, el asilo es reconocido por ser parte de los cuerpos legales que brindan protección a las personas que son objeto de persecución, Cunha (s.f.) comenta que:

En el Derecho Internacional Público existen tres conjuntos de normas destinadas a proteger la persona humana: el Derecho Internacional Humanitario, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional de los Refugiados. Dichas normas constituyen un "corpus juris" consistente y complementario. El Derecho de Asilo, en el sentido amplio de protección o la admisión al territorio de un extranjero perseguido por razones políticas, religiosas, raza o nacionalidad es un derecho humano, y como tal figura en el artículo 14 de la Declaración Universal de la ONU sobre los Derechos Humanos... El derecho de asilo es un derecho democrático por excelencia pues está volcado a preservar y proteger el Estado de Derecho que conlleva el cabal respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los ciudadanos. (p.p. 106-107).

La persona humana a nivel internacional es jurídicamente protegida a través de tres especialidades del derecho internacional, de estas la que corresponde a la investigación es la de derecho internacional de los refugiados. Dentro de la normativa internacional de los refugiados se encuentra la figura jurídica de asilo, el cual se comprende como lo indica el autor de la cita anterior, como la admisión a un extranjero a determinado territorio de un país, por ser perseguido debido a razones políticas, creencias religiosas, raza o ciudadanía, sin embargo el asilo también es un derecho inherente a la persona humana, dentro del Estado de Derecho, es considerado un derecho democrático que está inclinado a resguardar y preservar los derechos humanos y libertades principales.

Los términos jurídicos asilo y refugiado pueden llegar a confundirse en la práctica, esto se debe a que ambos son usados como protección a nivel internacional en materia de Derechos Humanos, pero al realizar el análisis jurídico tienen la misma finalidad de resguardo hacia determinada persona o grupo de personas que son perseguidas, sin embargo, Arlettaz (2015) proporciona la siguiente diferenciación de estos:

En una primera aproximación, puede decirse que el asilo es la protección que un Estado ofrece a personas que no son nacionales suyos y cuya vida o libertad están en peligro por actos, amenazas y persecuciones de las autoridades de otro Estado o por personas o grupos de personas que hayan escapado al control de esas autoridades. Vemos pues que hay una dualidad de términos: asilo y refugio. Se ha indicado que la diferencia entre uno y otro es que el asilo se otorga para proteger a una persona que es perseguida por delitos políticos, mientras que el refugio tiene una finalidad protectora más amplia que comprende a cualquier persona perseguida. Esto es acertado como aproximación general, pero no rigurosamente cierto. El asilo de la tradición latinoamericana es otorgado a los perseguidos por delitos políticos o conexos, pero también por otras razones en algunos casos... (p.p. 189,195).

El asilo es considerado, como una protección que un país de destino ofrece a personas que no pertenecen a esa nación, este resguardo se les otorga porque su vida o libertad se encuentra en riesgo. La diferencia notoria entre asilo y refugiado radica que el primero se otorga en resguardo a una persona humana que se le ha comenzado una persecución por delitos políticos, mientras que la segunda su aplicación es bastante amplia dirigida a cualquier persona humana o grupo de personas. Podría darse la situación que la interpretación que se le dé al asilo vaya más allá de la persecución por delitos políticos otorgándose por otras situaciones en algunos casos a discreción.

Existen conceptos bastante amplios en el tema de migración que suelen usarse como similares o sinónimos por ser aplicados en las leyes migratorias nacionales o internacionales, los más utilizados son el de desplazados internos, inmigrantes y refugiados, que al estudiar cada uno por separado tienen diferente significado, por esa razón el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados -ACNUR- (2016) realiza la siguiente diferenciación:

Los refugiados que huyen del conflicto bélico o de la persecución se encuentran en una situación muy vulnerable. No disfrutan de la protección de su propio Estado, de hecho, es a menudo su propio gobierno el que amenaza con perseguirlos... Los desplazados internos son a menudo mal llamados refugiados. A diferencia de los refugiados, los desplazados internos no han cruzado una frontera internacional para buscar seguridad, sino que han permanecido en sus propios países. Incluso si han huido por las mismas razones que los refugiados (conflicto armado, violencia generalizada, violaciones de derechos humanos) ... Los inmigrantes, especialmente los que emigran por motivos económicos, eligen desplazarse para mejorar sus vidas. Los refugiados tienen que desplazarse para poner a salvo sus vidas o preservar su libertad. (p.8).

Los desplazados internos son conocidos como grupos de personas, que no atraviesan la frontera de su país. En la práctica se le llega a confundir con los refugiados lo cual llega a ser erróneo, su diferenciación con los refugiados consiste en que este último solicita recibir resguardo debido a que en su país natal son perseguidos, por motivos plenamente fundados en persecución, causa principal que los obliga a movilizarse a otro país, con el objetivo de preservar su vida y mantener su libertad. Otro grupo que se diferencia de los refugiados es de los inmigrantes quienes la motivación económica es la principal causa de migrar.

La situación de migrante en condición irregular se da cuando una persona humana se instala en otro país sin cumplir con los requisitos legales que solicita el Estado considerado como destino, lo cual dificulta su estancia en el mismo, por esa razón Castles (2010) define que: “La migración irregular se da cuando una persona ingresa a, o vive en, un país del cual no es ciudadano o ciudadana, violando sus leyes y regulaciones de inmigración.” (p. 51). Los migrantes o grupos de personas migrantes para ser catalogados en la condición irregular deben de violar las leyes o los registros de inmigración del país de destino.

La migración irregular en algunos Estados ha sido considerada como un crimen, lo cual viene a contraponerse con lo establecido a nivel internacional en convenios internacionales en materia de Derechos Humanos, por esa razón su análisis jurídico es importante para comprender que tanto afecta a la seguridad de un Estado; Morales (2014), afirma lo siguiente:

En conclusión, se estima que la migración irregular no constituye un atentado contra la soberanía, sino que se deberá configurar como una falta administrativa, una infracción a las leyes y políticas de inmigración de los Estados que, en ningún caso, ni bajo ninguna hipótesis, justifica la violación de los derechos humanos de las personas inmigrantes irregulares. Desde las Naciones Unidas se ha recomendado que las legislaciones nacionales califiquen la entrada ilegal a un país como falta administrativa y no como delito. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos se ha manifestado en contra de la criminalización de la presencia de migrantes irregulares o indocumentados señalando que la detención de migrantes debe de ser utilizada como un mecanismo excepcional y los Estados deben de establecer leyes y políticas de inmigración... (p.403).

Es correcto indicar que la migración irregular no se debe de considerar como una amenaza o etiquetarla como aquella que va a desestabilizar al sistema de gobierno del país receptor. Es necesario considerar a este tipo de migración nombrada irregular, como una falta administrativa o infracción a las normas migratorias y políticas de inmigración, y no como un delito, al considerar la emigración irregular como delito, se estaría justificando la violación a los Derechos Humanos de las personas inmigrantes. En el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha manifestado en contra de criminalizar a los migrantes irregulares, indicando que la aprehensión se debe de realizar como algo excepcional y no como regla.

Describir a una persona por su estatus migratorio es bastante complejo porque puede ir acompañada de ciertos sesgos que solo lo etiquetaría. Todas las personas humanas deben de ser tratados con dignidad, sin discriminación por su estatus migratorio, y al respecto el autor Castles (2010) brinda el siguiente análisis:

Con frecuencia, en los discursos políticos y medios de comunicación se utilizan otros términos como sinónimos de migración irregular, tales como migración «ilegal», «indocumentada», «no autorizada» o «clandestina» ...la percepción pública de la migración irregular se ha tornado altamente politizada, así que los términos pueden estar cargados de juicios de valor con frecuencia negativos... el término migración irregular será utilizado como el descriptor más neutral. «Migración indocumentada» también es un término relativamente neutral. En principio, es incorrecto hablar de «migrantes irregulares», pues ninguna persona es «irregular», dado que todas tienen dignidad y derechos humanos que deben ser respetados...Hablar de un «migrante ilegal» o de un «no ciudadano ilícito» ... Ninguna persona es ilegal o ilícita... (p.52).

Para describir a la inmigración irregular se ha utilizado los siguientes términos; migración ilegal, indocumentados, no autorizados y clandestinos, vocablos que no han surgido desde el ámbito jurídico sino desde el político. A pesar de este etiquetamiento político, el término que más usan los Estados es el de migrante indocumentado, pero ante la perspectiva de los Derechos Humanos al decir que una persona humana es indocumentada también se está discriminando, denigrando su dignidad y con ello los demás derechos que son inherentes a la persona humana, bajo esa premisa no es apropiado considerar a ningún ser humano como ilegal o indocumentado, lo correcto es usar el término persona migrante con documentación irregular.

### Naturalización y ciudadanía guatemalteca

La naturalización es un derecho que es inherente a un extranjero o persona inmigrante, con esto los migrantes pueden llegar a legalizar su estatus migratorio, sin embargo, para llegar adquirir la nacionalidad a través de la naturalización debe de cumplir con requisitos establecido por el país de destino, Flores (2015) explica lo concerniente a este concepto:

Esta definición se refiere a que la naturalización es un medio meramente objetivo de adquisición de la igualdad con respecto a los derechos de los naturales de un país por extranjeros, por supuesto que si obtienen los privilegios y derechos antes mencionados obtienen así las obligaciones que también por derecho les corresponden pues de lo contrario no habría igualdad ni justicia para ellos... la naturalización es el derecho otorgado por un gobierno de un país ajeno a una persona para tener igualdad con los naturales de ese país al cual no pertenece, sometidos a tal gobierno para ejercitar de esta manera sus derechos y por supuesto cumplir con sus respectivas obligaciones ...un extranjero sin vínculo alguno

con un determinado país tiene a su disposición el llegar a tener la nacionalidad siempre y cuando cumpla con los requisitos y las formalidades .... (p.p. 36-37).

La naturalización es un derecho, que al extranjero se le es concedido por parte del país en el que se encuentran, estar sometido al país que lo naturalizó dejará de ser un extranjero sin vínculo, pero para que suceda este cambio migratorio la persona deberá cumplir una serie de requisitos y formalidades que por ley el país exige. Es considerada un privilegio la nacionalidad adquirida por los beneficios que puede llegar a adquirir un extranjero, en el país que tenga a su disposición y que haya elegido para habitar en él.

La naturalización se encuentra establecida en la constitución guatemalteca, por tal motivo la nacionalidad adquirida es considerada como un derecho inherente del individuo, que se puede ejercer y solicitar en los países democráticos como es el caso de Guatemala. De conformidad al artículo 146 de la Constitución Política de la República de Guatemala (1985): “Naturalización. Son guatemaltecos, quienes obtengan su naturalización, de conformidad con la ley. Los guatemaltecos naturalizados, tienen los mismos derechos que los de origen, salvo las limitaciones que establece esta Constitución”. Para considerar como guatemalteco a un extranjero debe de cumplir con la naturalización, al realizarlo obtendrá los mismos derechos con ciertas restricciones y obligaciones.

También se encuentra la naturalización regulada en Guatemala en la Ley de Nacionalidad, Decreto Número 1613, normativa jurídica en la cual se regula todo lo concerniente al procedimiento para la nacionalidad adquirida, esta ley establece también el concepto de nacionalidad guatemalteca indicando que:

La nacionalidad guatemalteca es el vínculo jurídico-político existente entre quienes la Constitución de la República determina y el Estado de Guatemala. Tiene por fundamentos un nexo de carácter social y una comunidad de existencia, intereses y sentimientos e implica derechos y deberes recíprocos. (artículo 1).

Al reflexionar de la cantidad de años que han pasado desde que se legisló en Guatemala la Ley de Nacionalidad Decreto Número 1613, es evidente que para los legisladores era importante establecer jurídicamente el origen guatemalteco. La pertenencia hacia cierto territorio ha sido el origen del concepto jurídico y político de nacionalidad, visto como un vínculo, una unión o unidad entre un país y su ciudadano o población, un derecho de formar parte a una comunidad, existiendo reciprocidad de obligaciones y derechos. La nacionalidad también es de carácter social, y de vital importancia jurídica, por ello se encuentra establecido como un derecho constitucional y perteneciente a los Derecho Humanos.

La manera de cómo se debe de gestionar la nacionalidad guatemalteca por naturalización no es explicada de una manera sencilla ocasionando que las personas extranjeras interesadas en solicitarla no lo hagan, todo esto complica a los inmigrantes irregulares que, si desean legalizarse, se inicia

el trámite de la naturalización, según el artículo 33 del Decreto No. 1613 del Congreso de la República y sus reformas:

Se solicita ante las Gobernaciones Departamentales, dependencias que deberán diligenciarla hasta que se encuentre en situación de resolver. La Gobernación Departamental que conozca de la solicitud, una vez se encuentre completo el expediente, la traslada al ministerio de Relaciones Exteriores... Si el expediente está completo, se otorga audiencia a la Procuraduría General de la Nación. Con la opinión del Ministerio de Relaciones Exteriores y el Dictamen de la Procuraduría General de la Nación, el expediente se eleva a la Secretaría General de la Presidencia de la República, para que se someta a consideración del señor Presidente, quien decide si se emite o no el Acuerdo en el que se disponga conceder la nacionalidad guatemalteca por naturalización al peticionario ... (p.p.41-42).

La persona extranjera en Guatemala, que desea ejercer su derecho de naturalización e iniciar su trámite tienen que abocarse a la oficina de gobernación departamental, donde le recibirán la solicitud y revisaran la documentación respectiva, con la cual se formará su expediente, mismo que se traslada al Ministerio de Relaciones Exteriores. Al llegar el expediente al respectivo ministerio, esta institución se encargará de revisarla de manera exhaustiva y analizará si pasa a la siguiente fase que corresponde otorgar audiencia a la Procuraduría General de la Nación, la cual da su dictamen, al haber dictamen el expediente se traslada a la Secretaria General de la Presidencia.

La ciudadanía es un término que va unido a la nacionalidad, en su mayoría es utilizado en temas políticos, pero tiene relación jurídica, en la legislación guatemalteca se encuentra establecido en el artículo 147 de la Constitución Política de la República de Guatemala (1985): “Ciudadanía.

Son ciudadanos los guatemaltecos mayores de dieciocho años de edad. Los ciudadanos no tendrán más limitaciones, que las que establecen esta Constitución y la ley”. Al tener dieciocho años los guatemaltecos, son considerados aptos para ejercer todo lo concerniente a la ciudadanía, este término también se encuentra legislado en una ley de carácter constitucional, siendo esta la Ley Electoral y de Partidos Políticos, en su artículo dos del año mil novecientos ochenta y cinco.

La ciudadanía en el ámbito jurídico es estudiada desde la materia del derecho constitucional, debido a ello es habitual encontrarlo en este caso en la Constitución Política de la República de Guatemala. En la constitución guatemalteca se pueden hallar la ciudadanía manifestada en; elegir y ser electo, poder optar a cargos públicos y participar en actividades políticas, Larios (2010) define y explica que:

La ciudadanía es el “vínculo político con una ciudad”, o el vínculo de una persona con una ciudad que le otorga derechos políticos e interviene al ejercitarlos en el gobierno mismo... La ciudadanía: a) Introduce a la sociedad política; b) no necesariamente es opuesta a la calidad de extranjero en un Estado; c) es constitutiva de Estado. La nacionalidad; a) Introduce a la sociedad civil; b) se opone necesariamente a lo extranjero; c) es fuente de derechos y obligaciones, no es fuente de estado... los vínculos de ciudadanía y nacionalidad son diferentes; no se excluyen, pero tampoco se implican Todos los Estados exigen como prerequisites para ejercer los derechos de la ciudadanía la nacionalidad ya sea por nacimiento o por adquisición... (p.120).

La nacionalidad es el pase a la ciudadanía, es decir no se podrá ejercer la ciudadanía sin antes no haber obtenido la nacionalidad ya sea por origen o por adquisición como es el caso de la naturalización. El ejercicio de la

ciudadanía se manifiesta en el proceso de elegir y ser electo, como lo establece la Ley Electoral y de Partidos Políticos en su artículo tres literal c), pero en ese mismo artículo también se establece otros derechos y deberes, inherentes al ciudadano siendo el derecho ejercer el sufragio regulado en la literal d), a criterio del sustentante el que más da a entender la importancia de la ciudadanía. Otra característica de la ciudadanía es que no prejuzga sobre el estatus migratorio de la persona, sin embargo, tendrá que cumplir con el requisito de contar con nacionalidad.

### Legislación migratoria en Guatemala

En la República de Guatemala, existe legislación migratoria que aborda la situación de las personas migrantes e inmigrantes, el cual ha tenido cambios en los últimos años por la forma en que se ha incrementado el desplazamiento migratorio. La persona humana o los grupos de personas migrantes tienen Derechos Humanos, que son reconocidos en la legislación guatemalteca, Pikenly et al (2021) expone que:

El ordenamiento jurídico migratorio guatemalteco general surge del juego de la Constitución Nacional, los tratados internacionales ratificados por Guatemala, así como por el Código de Migración (Decreto 44-2016) y su reglamento... el Reglamento Orgánico Interno del Instituto Guatemalteco de Migración...el Reglamento Interno de Funcionamiento de la Autoridad Migratoria Nacional (Acuerdo de Autoridad Migratoria Nacional 1-2018) y la Ley del Consejo de Atención al Migrante ...el Reglamento del Registro de Estatus Ordinario Migración del Instituto de Migración... el Reglamento de Residencias Guatemaltecas... el Reglamento de Visas y su modificatorio (Acuerdo de Autoridad Migratoria Nacional 6-2019), Reglamento para la Protección y Determinación del Estatuto de Refugiado en el Territorio del Estado de Guatemala. (p.p. 5-6).

El marco jurídico migratorio guatemalteco tiene su génesis en la Constitución Política de la República de Guatemala, siguiendo el orden jurídico nacional le siguen las leyes ordinarias como; la Ley de Nacionalidad y el Código de Migración Decreto Número 44-2016, la Ley del Consejo de Atención al Migrante, la cual es un antecesor del tratamiento migratorio en el país. También existen reglamentos que permiten un abordaje migratorio más puntual como; el Reglamento Orgánico Interno del Instituto Guatemalteco de Migración, el Reglamento Interno de Funcionamiento de la Autoridad Migratoria Nacional, el Reglamento del Registro de Estatus Ordinario Migración del Instituto de Migración, el Reglamento de Residencias Guatemaltecas y Reglamento.

Guatemala, a nivel jurídico ha legislado en materia migratoria de conformidad a lo ratificado a nivel internacional, esto ha demostrado el interés que el Estado le ha otorgado al migrante en materia de Derechos Humanos. El Ministerio de Relaciones Exteriores (2019), en la Política Pública de Protección y Atención a la Persona Migrante 2019-2032, comenta que:

En Guatemala se han ratificado tratados, pactos y convenciones de carácter internacional en materia migratoria. El marco jurídico y normativo nacional vinculado al fenómeno de la migración está relacionado principalmente con las regulaciones necesarias para los flujos migratorios, así como para prevenir, planificar y responder de manera adecuada y coordinada ante la situación de la migración cada vez más constante hacia el exterior, especialmente hacia los Estados Unidos de América. De igual manera, existen políticas públicas que abordan acciones enfocadas a la protección o atención a la persona migrante guatemalteca. (p.23).

La migración hacia los Estados Unidos de Norte América ha sido una de las causas por las cuales se ha incrementado el movimiento masivo de personas inmigrantes. Se ha visto esta situación como un fenómeno jurídico-político, sin embargo, a nivel de gobierno se ha buscado prevenir, planificar y responder la inmigración de manera adecuada y coordinada a través de los tratados, pactos y convenciones jurídicas de carácter internacional ratificados en componente migratorio. Por esa razón los países a nivel internacional han creado políticas públicas para darle el tratamiento adecuado a la migración irregular, con esto pretenden realizar acciones a través de sus instituciones gubernamentales, con el objetivo de proporcionar la protección jurídica y la atención adecuada.

## **Análisis jurídico del Código de Migración Decreto Número 44-2016**

El Código de Migración que se encuentra vigente en Guatemala desde el año dos mil dieciséis, un código novedoso que incluye dentro de su estructura artículos que tienen como objetivo darles un tratamiento con enfoque a Derechos Humanos a la migración en territorio guatemalteco. Dentro de los considerandos que contiene el Código de Migración (2016), en el considerando dos se reconocen los Derechos Humanos, manifestando el legislador que:

**Considerando:** Que el derecho internacional de los derechos humanos, así como el derecho internacional específico en materia de asilo, refugio y el humanitario disponen de un marco normativo de obligaciones y responsabilidades para los Estados en materia de atención, asistencia, seguridad y protección de las personas migrantes. Y que Guatemala siendo Estado Parte de este marco normativo internacional tiene la responsabilidad de incorporar de forma armónica las disposiciones especiales, con lo cual se debe desarrollar y adoptar medidas legislativas que garanticen el pleno goce de los derechos humanos de las personas.

En materia de migración a nivel internacional los Estados pertenecientes a la Organización de Naciones Unidas ha utilizado como base de su legislación migratoria los Derechos Humanos y en Guatemala también ha sucedido esta situación lo cual se evidencia en el espíritu de la ley es decir en sus considerandos, específicamente en el considerando primero en el cual da a conocer la validez en el territorio nacional del derecho de asilo, derecho de refugio y derecho humanitario. Sin embargo, Guatemala al reconocer y ratificar esta gama de derechos internacionales que conforman los Derechos Humanos también se le vincula al marco jurídico de obligaciones y responsabilidades en normativa jurídica migratoria que al no cumplirse conlleva consecuencias legales.

La importancia de trascendencia que se le ha dado al actual Código de Migración ante las organizaciones a nivel internacional ha sido de reconocimiento debido a que fue inspirado con base en los Derechos Humanos, al respecto la Organización Internacional para las Migraciones (2021) opina lo siguiente:

A nivel nacional, Guatemala aprobó en 2016 el Código de Migración (Decreto 44-2016), el cual define la gestión migratoria; centrándose en la protección de los derechos humanos de las personas migrantes y sus familias y reconociendo la necesidad de mecanismos de atención, protección y asistencia de personas en situación de vulnerabilidad. El Código crea el Sistema Migratorio Guatemalteco, bajo la coordinación del Instituto Guatemalteco de Migración (IGM) y la Autoridad Migratoria Nacional (AMN), que cumple el propósito de velar por las personas migrantes, regular el ingreso y salida de personas del territorio... y controlar el tránsito y estancia de personas extranjeras... (p.4).

La actual normativa jurídica migratoria guatemalteca es garantista de los Derechos Humanos, su finalidad es unificar a las familias migrantes que se encuentran en el territorio nacional, esto lo logra a través de mecanismos de protección y asistencia a las personas en situación migratoria. Al momento en que nace a la vida jurídica el Código de Migración Decreto 44-2016, se gesta en este mismo cuerpo legal el Sistema Migratorio Guatemalteco, mismo que será dirigido por el Instituto Guatemalteco de Migración, el cual anteriormente era una Dirección, Autoridad Migratoria Nacional, y el Consejo Nacional de Atención al Migrante de Guatemala. El objetivo de este sistema de migración es poder tener un control estricto de ingreso y de salida de las personas en situación migratoria.

Al analizar jurídicamente el Código de Migración Decreto Número 44-2016, se puede considerar que la esencia de esta normativa jurídica es el Sistema Migratorio Guatemalteco que con anterioridad no existía en la anterior ley migratoria. Este sistema debe tener sus objetivos claros debido a que el Estado ha tenido que comprometerse a nivel internacional

para que este pueda funcionar, por esa razón se regula en el Código de Migración (2016) estableciendo que:

Se crea el Sistema Migratorio Guatemalteco como el conjunto de instituciones estatales que velan por el migrante y la regulación apropiada y efectiva del ingreso y salida de guatemaltecos y extranjeros al territorio de Guatemala y el tránsito y la estancia de los extranjeros en el mismo, en un marco de respeto, protección y salvaguarda de los derechos humanos, de contribución al desarrollo nacional y protección de los habitantes. El Sistema Migratorio Guatemalteco actuará con debida diligencia en todas sus actuaciones, observando los siguientes principios: a) Oficiosidad... b) Oportunidad... c) Independencia e imparcialidad: Resoluciones y decisiones...apegadas...a los derechos humanos. (artículo 112).

Las bases jurídicas del Sistema Migratorio Guatemalteco son el respeto a los Derechos Humanos, la protección de la integridad de las personas en situación migrante, y resguardo de los extranjeros que se sometan a este sistema. Lo que le da vida a este sistema nacional migratorio es la persona migrante, el refugiado o el asilado, este sistema migratorio previene que estos grupos de personas se movilizan en masas sin ningún control, manifestando con esto la irregularidad migratoria.

Es importante conocer el sistema migratorio guatemalteco ya que tiene como finalidad poder tener un control de la migración a nivel nacional, dentro de este sistema la prevención de la migración irregular también es otro de los objetivos, desde el ámbito jurídico Pikenly et al (2021) da a conocer a cada institución que lo conforma:

La Autoridad Migratoria Nacional (AMN) tiene a su cargo la formulación, creación, modificación, emisión y supervisión de la política migratoria y de la seguridad en materia de migración. El Instituto Guatemalteco de Migración (IGM) ejecuta la política migratoria

emitida por la AMN y controla el ingreso de personas extranjeras al territorio nacional, así como su permanencia, egreso y las modificaciones de los estatus migratorios. El Instituto cuenta con la colaboración de la Policía Nacional Civil que es la autoridad facultada para detener personas. El Consejo Nacional de Atención al Migrante (CONAMIGUA) es el ente gubernamental adscrito al Ministerio de Relaciones Exteriores...supervisa y fiscaliza... (p.p. 1, 2, 3,4).

Cada institución que conforma el sistema migratorio guatemalteco cumple una función especificada en materia migratoria que ayuda a mejorar la situación jurídica las personas en situación migratoria o extranjeros; la entidad encargada de la política migratoria y su respectiva seguridad en el área de migración es la Autoridad Migratoria Nacional, al Instituto Guatemalteco de Migración se le delega la responsabilidad del estatus migratorio y de ejecutar la política en tema migratorio, otra autoridad que tiene participación en este sistema es el Ministerio de Relaciones Exteriores a través del Consejo Nacional de Atención al Migrante de Guatemala quien se encarga de vigilar y fiscalizar a las entidades gubernamentales que tengan relación con las personas en situación migratoria.

El Código de Migración, Decreto Número 44-2016, está conformado por doscientos cuarenta y seis artículos, cada uno de estos lleva el espíritu jurídico de los Derechos Humanos, con lo cual el legislador ha dado a conocer el interés que tiene el Estado de Guatemala de velar y proteger a todo aquel ser humano en situación migrante que se encuentre en el

territorio nacional. La Organización Internacional para las Migraciones (2021) referente a este cuerpo legal expone que:

El Código establece al IGM como encargado de la coordinación interministerial de actividades en materia migratoria, y de la ejecución de la política migratoria entendida como un conjunto de procedimientos, planes y acciones del Estado enfocadas a la atención del derecho a migrar de las personas. Asimismo, el Código, establece el Consejo de Atención y Protección de Guatemala formado por 12 ministerios y entidades gubernamentales, con el fin de coordinar esfuerzos interinstitucionales para la garantía de derechos a personas migrantes. Esta normativa también establece lineamientos para la instalación de la AMN la cual se encarga de formular y supervisar la Política Migratoria... (p.4).

Guatemala al tener instituciones gubernamentales que estén diseñadas con la finalidad de darles un trato humano a las personas en situación migratoria, desde la perspectiva de los Derechos Humanos, se puede afirmar que se está cumpliendo con lo ratificado en los convenios internacionales, debido a que se está reconociendo jurídicamente el derecho a migrar. Lo interesante a resaltar del actual código migratorio guatemalteco es que aparte de estar conformado por materia jurídica también lo ha hecho en el área política, esto se demuestra con la intervención de doce ministerios del Estado y otras instituciones gubernamentales que dan vida al Consejo de Atención y Protección, la función del consejo es la misma directriz es vigilar y garantizar los Derechos Humanos de los migrantes.

## Ley de Migración Decreto Número 95-98

La Ley de Migración, vigente antes de la actual legislación, fue una normativa legal que buscaba regular todo lo concerniente a la migración, pero sus objetivos no se fueron adaptando a la realidad internacional y nacional en el ámbito de los Derechos Humanos, pero fue el inicio de la actual legislación migratoria en Guatemala. Para llegar a comprender como funcionaba la anterior normativa jurídica Solórzano (2011) indica que:

En Guatemala, la autoridad máxima en materia migratoria es el Ministerio de Gobernación quien a su vez es responsable de formular las políticas, cumplir y hacer cumplir el régimen jurídico en materia migratoria...a su cargo las funciones de administrar el registro, control y documentación de los movimientos migratorios de las personas a través de la Dirección General de Migración (Artículo 2). La Dirección General de Migración creada en 1953, tiene por misión controlar, verificar y garantizar a nacionales y extranjeros, su entrada, permanencia y salida del territorio nacional...Le compete diseñar e implementar la política migratoria del país; garantizar y mantener, con la mayor eficiencia... (p.262).

Al examinar jurídicamente la anterior cita y al compararla con la actual legislación en materia de migración, se puede observar que un cambio significativo en cuanto a la organización administrativa que regula este tema, pues de tener una Dirección de Migración, ahora se cuenta con un Instituto Guatemalteco de Migración, como entidad descentralizada del organismo ejecutivo y ya no como parte del Ministerio de Gobernación, como lo venía trabajando con la Dirección General de Migración, pero la diferencia principal es el abordaje con que se trataba con anterioridad.

En la anterior Ley de Migración se regulaba todo lo concerniente a la migración de personas en el territorio guatemalteco, inclusive se legisló en el mismo cuerpo legal todo lo concerniente a los tipos penales, Título X de los delitos y faltas, actualmente es lo único que se conserva de esta normativa, todos los demás artículos de este cuerpo legal fueron derogados por el Decreto Número 44-2016, del Congreso de la República de Guatemala, Código de Migración. Es importante ahondar lo que establecía la Ley de Migración, por ello Vásquez (2012) brinda la siguiente información:

En Guatemala, en enero de 1999 cobró vigencia la Ley de Migración Decreto número 95-98 del Congreso de la República de Guatemala. En Julio de 1999, cobró en vigencia el Reglamento de la Ley de Migración (Acuerdo gubernativo 629-99 del Ministerio de Gobernación). La Ley de Migración, -Decreto número 95-98-, en su título X “De los Delitos y las Faltas”, Capítulo II “De las Faltas”, del Artículo 109 al 114, estipula lo relacionado a la caracterización de las sanciones en que incurren los extranjeros migrantes en Guatemala... “...un extranjero que ingrese o permanezca en el país sin la autorización respectiva, deberá iniciar la investigación correspondiente... (p.p. 42-43).

A pesar de que la anterior legislación de migración se creó en el año de un mil novecientos noventa y seis fue hasta el año un mil novecientos noventa y nueve que entró en vigor en el territorio guatemalteco, esta ley también tuvo su reglamento respectivo con fundamento en el Acuerdo Gubernativo 629-99, emitida por el Ministerio de Gobernación, entrando en vigencia en el año un mil novecientos noventa y nueve. En la actualidad también fueron derogadas las faltas que cometían las personas inmigrantes o extranjeros, los cuales se encontraban en los artículos ciento

nueve al ciento catorce, esto se debe por la nueva perspectiva con base a los Derechos Humanos con el cual se han creado la nueva legislación migratoria en Guatemala.

El motivo por el cual la Ley de Migración, no ha tenido la aceptación que se espera en Derechos Humanos es por falta de reconocimiento de estos, su enfoque era de restricción y limitación a ejercer el derecho a migrar, lo cual hacía que el Estado guatemalteco no cumpliera con los compromisos y obligaciones adquiridos a nivel internacional, Solórzano (2011) aporta el siguiente análisis:

Debe señalarse que la actual Ley de Migración y su Reglamento, desde su implementación, ha sido cuestionada por amplios sectores de la sociedad, especialmente de las organizaciones de la sociedad civil que abordan el tema migratorio, académicos y juristas. En principio, se cuestiona la falta de compromiso del Estado guatemalteco de asumir y hacerse responsable con las personas migrantes a partir de lo contenido en la Constitución de la República y que carece de un enfoque integral de derechos humanos, por el contrario, contiene un enfoque poco respetuoso de los derechos fundamentales de los individuos; y, por si fuera poco, ha sido tachada de contener algunas inconstitucionalidades... (p.268).

En el momento que es cuestionada una ley por su contenido que contradice la Constitución Política de la República de Guatemala y los tratados internacionales en materia de derechos humanos, se puede considerar que esa normativa jurídica no es apta para prevenir, controlar o regular determinado asunto, en este caso esto sucedió con la Ley de Migración, Decreto Número 95-98. Al no hacerse responsable el gobierno guatemalteco de la integridad de las personas en situación migratoria, era manifestación de ir en contra de los Derechos Humanos, los cuales son de

aplicación universal y símbolo de un país perteneciente a la democracia. El respeto a los Derechos Humanos es característica de evolución como seres humanos.

### Prevención jurídica de la migración irregular en Guatemala

En el Decreto Número 95-98, Ley de Migración, que en su mayoría se encuentra derogada, se encuentra establecido las reformas del Decreto Número 5-2022, que incluye los tipos penales que conciernen a los delitos que se realizan utilizando a los migrantes como forma lucrativa, esto lo aborda Sop (2022) explicando en qué consisten las reformas a la normativa migratoria:

La reforma de la ley de migración centrada específicamente en la parte que se vincula con el tráfico ilícito de personas y la pena contemplada en los artículos 103, 107 bis y 108 de la ley de migración, la cual busca aumentar la condena para los “coyotes” en dos terceras partes en algunos casos específicos, Prensa Libre (febrero 01, 2022). Estos artículos establecen delitos para todas aquellas personas que faciliten el ingreso, permanencia o salida irregular de personas extranjeras o nacionales fuera del país, facilitando la captación, alojamiento, ocultación, traslado o transporte de personas, cuyo agravante va desde los 10 a 30 años de prisión, AGN (febrero 1, 2022) ... (p.5).

Las reformas que se le realizaron a la Ley de Migración incluyen delitos que con anterioridad no se tipificaban. Los delitos penales que se encuentran en la actual legislación son: tráfico ilícito de personas, tráfico ilegal de guatemaltecos, transito ilegal, transporte de ilegales, facilitación ilícita de permanencia, facilitación ilícita de trabajadores migrantes extranjeros, tráfico ilegal de guatemaltecos, los cuales se encuentran del

artículo ciento tres al ciento ocho contenidas en el Decreto Número 95-98 y el Decreto 5-2022. Los objetivos del gobierno de Guatemala al legislar con penas drásticas es evitar y prevenir la migración irregular en el territorio ejercido por los llamados coyotes en el vocablo popular.

El actual Código de Migración, Decreto Número 44-2016, también contiene la prevención de la migración irregular a través del Consejo de Atención y Prevención. Con anterioridad el Ministerio de Gobernación era la autoridad máxima en materia de migración, sin embargo, ha sido sustituida por el Consejo de Atención y Prevención, teniendo dentro de sus funciones claves lo establecido lo siguiente:

Se crea el Consejo de Atención y Protección como el ente de la Autoridad Migratoria Nacional responsable de las acciones siguientes: a) Generar campañas de prevención e información sobre los riesgos de la migración y los derechos de las personas migrantes...c) Promover la denuncia de violaciones a derechos humanos...f) Desarrollar todas aquellas que sean necesarias para prevenir a las personas sobre los riesgos de la migración, la atención de las personas deportadas o retornadas y el alivio de las necesidades de búsqueda e identificación de las familias....(Código de Migración, 2016, artículo 161).

La función esencial del Consejo de Atención y Protección es la prevención de la migración irregular. La denuncia de violación a los Derechos Humanos es fundamental para la prevención de la migración irregular, debido a que en el momento que se fomenta y se practica esta actividad se vulnera la integridad de las personas en situación migratoria. La información de los acontecimientos que se pueden llegar a suscitar en el trayecto para llegar al país destino inicia desde el momento que se toma

la decisión como persona o grupo de personas de migrar de manera irregular, al dar a conocer esta situación se ayudaría a disminuir la inmigración de manera masiva.

## Convención Internacional Sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y sus Familias

En muchos contextos, la Ley de Migración no consideraba de manera exhaustiva la esencia de la ley a la Convención Internacional Sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias, todo esto quedó atrás porque en el Código de Migración, Decreto Número 44-2016, en el considerando tres, si se encuentra de la siguiente manera:

**Considerando:** Que los instrumentos internacionales en materia de trabajadores migrantes, entre los cuales destaca la Convención Internacional Sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, ratificada por el Estado de Guatemala, requiere de ser armonizada mediante disposiciones legislativas a lo interno del Estado de forma que se garantice el acceso, goce y disfrute pleno del derecho a trabajar y el derecho laboral bajo la protección del Estado sin importar la nacionalidad de las personas.

Al encontrarse la Convención Internacional Sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares, en el código migratorio nacional se le da valor e importancia, al derecho a laborar de la persona en situación migratoria en el país donde se encuentra domiciliada. Los inmigrantes al no contar con todos los documentos que permitan un estatus migratorio adecuado llegan a ser víctimas de

violación a sus derechos en materia laboral, por eso se hizo necesario que a nivel internacional se creara este convenio como un instrumento jurídico, que les permitiera el acceso laboral y se le reconociera el disfrute de todos los beneficios que son inherentes al trabajo, mismo que llega a conformar los Derechos Humanos.

El Estado guatemalteco forma parte de la Convención Internacional Sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares, desde el año dos mil tres, aunque esta normativa jurídica internacional fue adoptada en el año de un mil novecientos noventa, tomando en cuenta que: “Los/as migrantes constituyen un grupo extremadamente vulnerable. Sus derechos humanos fundamentales son fácilmente violados o ignorados. Esta situación se ha agravado considerablemente por el miedo al terrorismo y la inseguridad económica. Ratificada por Guatemala el 13 de febrero de 2003.” (Acuña, 2011, p.87). La violación de los derechos laborales de las personas migrantes se ha visto reflejada a través de la creación de esta clase de convenios internacionales.

## **Derechos Humanos de las personas migrantes**

Los Derechos Humanos son de carácter universal, son inherentes a la persona humana por esa razón han sido el pilar para la formación de leyes en materia constitucional y los principios fundamentales para formar un

Estado democrático, por esa razón la Unión Interparlamentaria (2016), define a este conjunto de normas jurídicas como:

Los derechos humanos son derechos inherentes a todas las personas. Definen las relaciones entre los individuos y las estructuras de poder, especialmente el Estado. Delimitan el poder del Estado y, al mismo tiempo, exigen que el Estado adopte medidas positivas que garanticen condiciones en las que todas las personas puedan disfrutar de sus derechos humanos... la idea de los derechos humanos ha inspirado más de un movimiento revolucionario encaminado a dar poder efectivo a los ciudadanos y control sobre los que ostentan el poder, en particular los Gobiernos. Los Gobiernos y otros titulares de deberes tienen la obligación de respetar, proteger y cumplir los derechos humanos que constituyen la base legal para la reivindicación de derechos y la demanda de reparación en caso de incumplimiento. (p.p. 19-20).

Al momento que surgen los Derechos Humanos se logra frenar jurídicamente los abusos que cometían las autoridades o gobernantes logrando a través de este conjunto de normas jurídicas protectoras y garantistas la evolución constante de la humanidad en el ámbito jurídico. Esto supone un refuerzo intrínseco de la valoración del individuo a nivel de los estados y su funcionamiento jurídico y legal. A nivel legal los Derechos Humanos son la proclamación de pensamientos jurídicos que han ido trascendiendo y se han materializado a través de mecanismos de protección jurídica que están a disposición de los habitantes de un Estado, Rodas y Brett (2006) citando a las Naciones Unidas, definen que:

Cabría definir, en general, los Derechos Humanos como los derechos que son inherentes a nuestra naturaleza y sin los cuales no podemos vivir como seres humanos. Los Derechos Humanos y libertades fundamentales nos permiten desarrollar y emplear cabalmente nuestras cualidades humanas, nuestra inteligencia, nuestro talento y nuestra conciencia y satisfacer nuestras variadas necesidades. Ha sido necesario un largo proceso para llegar a la concepción de que los Derechos Humanos representan un conjunto de normas que deben respetar las sociedades, los gobiernos y todas las personas individuales. (p.7).

Todo lo que conforma al ser humano como lo es su personalidad, su carácter, sus valores y sus elecciones personales son protegidas a través de los Derechos Humanos, lo cual se manifiesta a través del bienestar integral de la persona. Es decir que, sin los Derechos Humanos no se podría hablar de la existencia del ser humano y viceversa, por esa razón en materia de migración estos conjuntos de normas jurídicas universales llegan a ser el instrumento jurídico con el cual se debe de abordar la situación migratoria de una persona o grupos de personas que cruzan el territorio de otro país.

Las personas en situación migrante tienen Derechos Humanos; que no se les pueden retirar, limitar y enajenar porque son propios por el solo hecho de ser seres humanos, y en el caso del actual Código de Migración Decreto Número 44-2016, toma estos derechos inherentes como base para su función jurídica; al respecto Téllez y Guillen (2018) explican lo siguiente:

Declaración Universal de Derechos Humanos, se constituye como el estándar común que debe ser alcanzado por los pueblos y naciones, estableciendo 30 derechos humanos universales, entre ellos está el derecho a migrar, en su artículo 13 que dice: “Toda persona tiene derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado. Toda persona tiene derecho a salir de cualquier país, incluso del propio, y a regresar a su país”. El artículo 14 dice: En caso de persecución, toda persona tiene derecho a buscar asilo, y a disfrutar de él, en cualquier país. A partir de ese momento, el asilo se empezó a codificar en instrumentos de Derechos Humanos... (p.p. 45-46).

La migración es un Derecho Humano, por esa razón el Código de Migración guatemalteco en su artículo uno reconoce al derecho a migrar, en el cual se establece que no está prohibido entrar, permanecer, transitar,

salir y retornar a Guatemala, con ello se demuestra que el Estado ha podido darle otro enfoque y tratamiento jurídico a la migración. El migrar no debe de ser limite ni prohibición a nivel internacional, pero para un registro y control deberá de existir controles para su regularización, pero estos no deberán de ir en contra de lo establecido en el artículo trece de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

La migración a nivel internacional en la actualidad se ha ido integrando conforme a los Derechos Humanos por ello han surgido a través de los años convenciones en relación en materia migratoria, y al respecto el autor Rivera (2015) da a conocer esta situación en materia jurídica internacional:

El establecimiento de convenciones y su cumplimiento contribuyen a la conformación de un sistema legal que sobrepasa las atribuciones jurisdiccionales de los Estados, pues establecen derechos básicos que son consustanciales e inalienables a todas las personas, independiente de cualquier condición social, de género, de raza, de nacionalidad, física y, obviamente, de su situación migratoria... los instrumentos del derecho internacional de las Naciones Unidas ... sirven de alero a los migrantes... Por su parte, la Organización de Estados Americanos (OEA) también ha desarrollado una serie de instrumentos...para el goce de los derechos humanos... (p.p. 4-5).

El objetivo actual de los Derechos Humanos a nivel internacional es prevenir la discriminación y los vejámenes a los cuales son sometidos las personas en situación migratoria, esto ha sido precursor jurídico de crear nuevas herramientas jurídicas que permitan proteger y garantizar la integridad de cualquier persona humana que decida migrar a determinado país. De la Declaración Universal de los Derechos Humanos, han surgido

otros instrumentos jurídicos que son creados por otras organizaciones internacionales como es el caso de la Organización de Estados Americanos.

## Análisis jurídico del Pacto Mundial Para una Migración Segura, Ordenada y Regular

El Pacto Mundial para la Migración Segura, Ordenada y Regular, es un instrumento jurídico-político, el cual tiene como prioridad poder tener un mejor abordaje a la migración que se ha venido dando en constante crecimiento en los últimos años, Herrera (2019) brinda el siguiente análisis referente a este pacto:

El Pacto Mundial para la Migración tiene una serie de principios rectores: está centrado en las personas, fomenta la cooperación internacional, respeta la soberanía nacional, su base es el estado de derecho, fomenta el desarrollo sostenible, respeta los derechos humanos, mantiene un enfoque de género, es sensible a la especificidad de los niños y las niñas, se desarrolla desde una perspectiva de todos los niveles de gobierno. En definitiva, es un compromiso de toda la sociedad. Un aspecto importante de esta sección es que los Estados se comprometieron a aplicar el Pacto... (p.p. 9-10).

El Pacto Mundial para la Migración Segura, Ordenada y Regular fue creado con base en principios de Derechos Humanos, por lo cual sus ejes centrales son; la persona humana, la cooperación internacional, el Estado de Derecho, reconoce el enfoque de género y en reconocimiento de los derechos del niño y de la niña, pero ante todo reconoce y respeta la soberanía de cada Estado. Es un instrumento que fue realizado para estimular la participación de todos los sectores que conforman la

sociedad, esto permite que su aplicación no sea demasiado tardía, sino que se ejecute en pro de las personas en situación migratoria internacional.

Este pacto pretende regular la migración a nivel internacional, sea convertido en un instrumento que puede llegar a transformar la perspectiva con que se había venido abordando la migración, es un poco más humano que proporciona una regulación migratoria con soluciones y criminalización; Martínez (2020) da a conocer la creación del pacto en mención:

El Pacto Mundial para una Migración Segura, Ordenada y Regular, descrito en este trabajo, es una iniciativa de las Naciones Unidas destinada a fijar nociones, enfoques y acciones para la gobernanza de la migración contemporánea. Por tal razón, debe entenderse como un instrumento de largo aliento cuya implementación deberá evaluarse periódicamente. En principio, hay que destacar que es un instrumento con propuestas integrales y abarcadoras para la acción basadas en la protección de los derechos humanos, lo que promueve una actitud claramente afirmativa de los procesos migratorios... (p.26).

La Organización de Naciones Unidas ha tenido que crear un pacto o instrumento que ayude a los Estados que la conformen y sobre todo que sean conocidos a nivel internacional por ser países de origen, tránsito y de destino. Debido a que las migraciones a nivel internacional se han llevado de forma irregular sin ningún control y registro provocando vulneración a los Derechos Humanos, se tiene la necesidad de crear un pacto que permita prevenir y mejorar la situación de las personas migrantes, por esa razón se ha optado a aceptar un instrumento jurídico-político que coadyuve a todas estas situaciones en materia migratoria.

La fecha de creación del Pacto Mundial para una Migración Segura, Ordenada y Regular es del año dos mil dieciocho por ese motivo su aplicación ha sido progresiva a nivel internacional, su evolución y desarrollo se tendrá que adaptarse a la condición del Estado que se han comprometido a ejecutarla, Castillo (2019) da a conocer el origen del pacto:

El Pacto Mundial por una Migración Segura, Ordenada y Regular fue adoptado el pasado 11 de diciembre de 2018 por 163 Estados en la Conferencia intergubernamental de Marrakech, para sorpresa de muchos que habían considerado su adopción una misión imposible. Una semana más tarde, lo endosaría la Asamblea General de las Naciones Unidas, en su Resolución 73/195 adoptada por 153 votos a favor, 5 votos en contra y 12 abstenciones. Este Pacto, junto con el Pacto Mundial por los Refugiados, afronta una acción normativa... con la que los Estados quieren preservar su soberanía... Este instrumento ha de servir de referencia para la adopción de políticas nacionales... (p.2).

A pesar de que se ha venido desarrollando en la investigación que la migración no debe de ser tomada como una amenaza a la soberanía y seguridad estatal de determinado país esto no ha sido la iniciativa por la cual la mayoría de Estados ha querido aceptar al Pacto Mundial por una Migración Segura, Ordenada y Regular. La política migratoria que tenga un país para abordar la migración en su territorio depende demasiado de que convenios y pactos haya aceptado por esa razón el Pacto Mundial por una Migración Segura, Ordenada y Regular ha sido clave y lo será para la creación de normativas en el área de derecho migratorio.

## Situación jurídica migratoria irregular en Guatemala

En Guatemala la migración irregular ha sido de gran preocupación, esto se evidencia por la ratificación de protocolos, convenios y reformas realizadas a leyes en materia de migración incorporando tipos penales que sancionen el fomento de la migración irregular, Téllez y Guillen (2018) proporcionan la siguiente información jurídica:

El Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire: Con este instrumento se tiene el objetivo de prevenir y combatir el tráfico de personas migrantes, poniendo especial énfasis en mujeres, niñas y niños, Guatemala ratificó este Protocolo, en el 2004. Establece también, que cada uno de los países deberá implementar, a través de su legislación, medidas para castigar este delito (tráfico ilícito), sobre todo cuando documentos de viaje o de identidad falsos. (p.49).

El Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire, es una herramienta jurídica de gran alcance con el cual cuenta Guatemala desde el año dos mil cuatro, este protocolo promueve la legislación de tipos penales que tienen una gran relación con el tráfico ilícito de migrantes, el cual se puede desarrollar por vía; terrestre, aérea y marítima. Al haber ratificado este protocolo, el Estado guatemalteco ha podido demostrar internacionalmente su buena voluntad y que su compromiso para prevenir la migración irregular sigue en avanzando, todo esto en beneficio de las personas en situación migratoria.

Otro instrumento jurídico importante al cual Guatemala es parte es el Protocolo para Prevenir, Reprimir, y Sancionar la Trata de Personas, con enfoque especialmente hacia mujeres y niños, con la ratificación de este

protocolo se garantiza la integridad de las personas en situación migratoria, Maldonado (2010) da a continuación una breve explicación del protocolo:

Este Protocolo también es complementario de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional. Guatemala se adhirió al mismo, conjuntamente con el Protocolo Contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire en 2004. Los fines del Protocolo son: a) Prevenir y combatir la trata de personas, prestando especial atención a las mujeres y los niños; b) Proteger y ayudar a las víctimas de dicha trata, respetando plenamente sus derechos humanos; y c) Promover la cooperación entre los Estados Parte para lograr esos fines. El Protocolo se aplicará a la prevención, investigación y penalización... (p.37).

Desde el año dos mil cuatro se ha venido trabajando en la República de Guatemala a través de herramientas e instrumentos jurídicos la prevención y erradicación de la migración irregular, todo esto contribuirá a que como país se busque comprender a la migración como un Derecho Humano, pero que debe de realizarse legalmente y adherirse a los convenios internacionales que permitan legalizar la situación jurídica de una persona migrante.

Migración en Guatemala desde la perspectiva de los Derechos Humanos

En el territorio guatemalteco el abordaje jurídico actual es el más amplio y protector de los Derechos Humanos de las personas en situación migratoria, esto se ha evidenciado en el desarrollo de la investigación; se tiene un Código Migratorio Decreto Número 44-2016, se ha ratificado la Convención Internacional Sobre la Protección de los Derechos de Todos

los Trabajadores Migratorios y sus Familiares, Guatemala se ha suscrito al Pacto Mundial Para una Migración Segura, Ordenada y Regular y lo más reciente es la legislación del Decreto Número 31-2022, Ley de Fomento del Trabajo Temporal en el Extranjero, la cual en su considerando segundo indica:

**Considerando:** Que actualmente ha crecido el interés en la contratación de trabajadores guatemaltecos en el extranjero, razón por la cual es necesario aprobar medidas que hagan más competitivo al país y faciliten la contratación de los guatemaltecos para la prestación de sus servicios fuera del territorio nacional; lo que permitirá fomentar la migración regular, ordenada, segura y circular.

Al fomentar una ley que permita a los guatemaltecos a desarrollarse laboralmente en el extranjero se está evidenciando como Estado, que su prioridad es proteger la integridad y los Derechos Humanos de sus habitantes. La migración es un derecho universal reconocido en Guatemala en el actual Código de Migración, al realizarse esto como país se está cumpliendo con los convenios y protocolos ratificados, de cierta forma se está eximiendo al Estado de sanciones a nivel internacional. Al facilitar el derecho a trabajar en el exterior facilita a que el país pueda seguir progresando al aplicar estas herramientas jurídicas.

En la Constitución Política de la República de Guatemala, desde su creación se comenzó a tratar a la migración desde la perspectiva de los Derechos Humanos, sin embargo, no se la había dado ese enfoque tan

garantista y protector de las personas en situación migratoria, Calderón (2022) da a conocer jurídicamente esta perspectiva:

Guatemala, Honduras y El Salvador reconocen en sus Constituciones, la obligación de proteger a todas las personas, sin discriminación y exclusión, lo que incluye a la población en movilidad. Además, por el derecho internacional se debe garantizar a todas las personas independientemente de su situación migratoria el goce de sus derechos humanos. Entre esos instrumentos internacionales se puede mencionar la Convención Americana de Derechos Humanos, la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias... (p.14).

Las convenciones internacionales en materia de Derechos Humanos se han llegado a complementar con la Constitución Política de la República de Guatemala. Otro instrumento de vital importancia que se toma en cuenta en el ámbito jurídico en materia migración es la Convención Americana de Derechos Humanos la cual viene a ser una protección jurídica de vital importancia para las personas en situación migratoria. El estatus migratorio de una persona no limita ni interrumpe sus Derechos Humanos por ello en Guatemala se les garantiza su derecho a migrar.

La migración en Guatemala ha dejado de ser un problema de seguridad estatal y de gobernabilidad: “Los aspectos más significativos e importantes que tiene este Código, es que está basado fundamentalmente en los Derechos Humanos, (razón por la cual hubo mucha resistencia en cuanto a la aprobación del mismo)” (Téllez y Guillen, 2018, p.47). El Código de Migración que se encuentra vigente en Guatemala ha ayudado a que se le respete, garantice y se les reconozca los Derechos Humanos a

las personas en situación migratoria, llevando al país guatemalteco a ser reconocido como humanitario.

La importancia que el gobierno de Guatemala ha fomentado en materia de migración, ha sido tal que el Ministerio de Relaciones Exteriores está ejerciendo un rol muy importante en la actualidad, Peraza et al (s.f.) brinda la siguiente información:

En relación a los derechos humanos de las personas migrantes, se reafirmó no sólo la universalidad de los derechos humanos sino la inalienabilidad de los mismos, independientemente de la condición migratoria de la persona. La protección de los derechos humanos de personas migrantes debe ser garantizada tanto en origen, como en tránsito, destino y retorno...Este enfoque de derechos humanos conlleva naturalmente a no criminalizar a las personas migrantes y la migración irregular. (p. 6).

Guatemala ha evolucionado en materia de migración, ha dejado atrás los cuerpos legales que se contradecían con la Constitución Política de la República de Guatemala y los tratados en materia de Derechos Humanos. Independientemente si las personas en situación migratoria son de origen, como en tránsito, destino y retorno en el territorio guatemalteco se ha comenzado a abordar esta situación con base a los Derechos Humanos, permitiendo la universalidad de estos derechos y a la no criminalización por no ser un nacional de origen.

## Conclusiones

En relación al objetivo general se refiere a analizar jurídicamente el fenómeno migratorio en Guatemala para establecer si se está tratando o abordando desde la perspectiva de los Derechos Humanos, se concluye que, si está abordando desde este enfoque, debido a que todos los esfuerzos se encuentran basados en un ordenamiento jurídico directamente relacionado con los Derechos Humanos, es claro que las perspectivas analizan y generan vinculaciones bajo dicho abordaje. Si bien muchos intentos de creación de iniciativas de ley contrariaban el enfoque de Derechos Humanos, estos fueron rechazados y generados nuevamente.

El primer objetivo específico consiste en examinar el estatus jurídico de los migrantes irregulares en Guatemala desde el ámbito jurídico migratorio nacional, los Derechos Humanos y la normativa internacional migratoria, se arribó a la siguiente conclusión que en el territorio guatemalteco se respeta el derecho a migrar y el estatus de migrante de conformidad a los convenios internacionales de Derechos Humanos. Si bien, en muchas de las ocasiones los intentos de generar una legislación y un marco jurídico funcional y conveniente para el respeto de los Derechos Humanos se vieron limitados por las políticas internas y los pactos de partidos políticos, La Constitución Política de la República de Guatemala

permitió mantener y resguardar los Derechos Humanos, de tal manera que el estatus jurídico de los migrantes irregulares pudo definirse.

Con relación al segundo objetivo específico que consiste en comparar las herramientas jurídicas de prevención migratoria irregular a nivel nacional e internacional desde la perspectiva de los Derechos Humanos y la normativa internacional migratoria, se concluye que Guatemala tiene normativa jurídica preventiva con relación a la migración irregular. Sobre ello Guatemala ha ratificado el Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire; y el Protocolo para Prevenir, Reprimir, y Sancionar la Trata de Personas, con enfoque especialmente hacia mujeres y niños, con la ratificación de este protocolo se garantiza la integridad de las personas en situación migratoria. Desde el año dos mil cuatro se ha venido trabajando en la República de Guatemala a través de herramientas e instrumentos jurídicos la prevención y erradicación de la migración irregular.

## Referencias

- Acuña, G. (2011). *Flujos migratorios laborales intrarregionales: situación actual, retos y oportunidades en Centroamérica y República Dominicana*. Red de Observatorios del Mercado Laboral.
- Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados. (2016). *Guía De Información Básica Sobre Protección Internacional A Personas Solicitantes De La Condición De Refugiado Y Personas Refugiadas En Guatemala*. Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados.
- Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados. (2014). *La agencia de la ONU para los refugiados. Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados*.
- Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados. (2016). *El asilo es de todos. Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados*.
- Arlettaz, Fernando. (2015). *Naturaleza y alcance del asilo en el sistema interamericano de Derechos Humanos*. *Revista Ius et Praxis*. Núm. 1. 187 – 226.

- Castles, Stephen. (2010). *Migración irregular: causas, tipo y dimensiones regionales*. *Migración y Desarrollo*, vol. 7, núm. 15, 2010, 49-80.
- Cunha, Guilherme. (s.f). *Derecho De Asilo Y El Trabajo Humanitario Del Alto Comisionado De Las Naciones Unidas Para Los Refugiados (ACNUR)*. Representante Regional de ACNUR para el Sur de América Latina.
- Castillo, T. F. (2019). *El Pacto Mundial Por Una Migración Segura, Ordenada y Regular: Un Instrumento De Soft Law Para Una Gestión De La Migración Que Respete Los Derechos Humanos*. Ministerio de Economía, Industria y Competitividad.
- Calderón, Silvia Irene. (2022). *Movilidad humana desde un enfoque de seguridad humana*. International Development Research Centre.
- Flores Noyola, G.D.J. (2015). *Análisis del ordenamiento jurídico guatemalteco en lo relativo a la doble o múltiple nacionalidad*. [Tesis de Licenciatura, Universidad San Carlos de Guatemala]. Biblioteca USAC.
- Herrera, J. M. (2019). *El Pacto Mundial Para La Migración A Debate*. Tiempo De Paz.

Larios Ochaita, C. (2010). *Derecho Internacional Público*. Guatemala, Octava Edición, Editorial Maya'Wuj, 65-66.

Morales, J. (2014). *Migración Irregular y Derechos En América: Análisis Comparado Desde La Perspectiva De Género*. Universidad Autónoma de México.

Ministerio de Relaciones Exteriores. (2019). *Política Pública De Protección Y Atención A La Persona Migrante*. Ministerio de Relaciones Exteriores de Guatemala.

Martínez Pizarro, J. (2020). *El Pacto Mundial Para La Migración Segura, Ordenada y Regular*. Comisión Económica para América Latina y el Caribe.

Maldonado Ríos, E. M. (2010). *Marco General y Descripciones De Acciones Del Estado De Guatemala En Materia Migratoria*. Consejo Nacional de Atención al Migrante de Guatemala.

Organización Internacional para las Migraciones. (2019). *Glosario de la OIM sobre Migración*. Organización Internacional para las Migraciones.

Organización Internacional para las Migraciones. (2006). *Glosario Sobre Migración*. Organización Internacional para las Migraciones.

Organización Internacional para las Migraciones. (2015). Conceptos generales sobre migración y niñez: *Un referente para la acción en la protección integral de niños, niñas y adolescentes*. Organización Internacional para las Migraciones.

Organización Internacional para las Migraciones. (2021). *Análisis de necesidades sobre gobernanza de las migraciones en Guatemala*. Organización Internacional para las Migraciones.

Posada, P.A. (2009). Refugiados y desplazados forzados. Categorías de la migración forzada creadas como medidas de contención a las migraciones no deseadas. Estudios Políticos. Núm. 35. *Instituto de Estudios Políticos, Universidad de Antioquia*. 131-152.

Pikenly, M. S. Omelas Cruz, A. P. y Morales. M.J. (2021). Marco legal e institucional migratorio de la República de Guatemala: Un documento informativo. *Migration Policy Institute*.

Peraza. J, Martínez. A, Morales. H, Vega. M, y López. C. (s.f). *Posición Del Gobierno De Guatemala Respecto Al Pacto Mundial, Para Una Migración Segura, Regular Y Ordenada*. Organización Internacional para las Migraciones.

Rivera Polo, F. (2015). *Derechos Humanos y Migración Internacional*. Departamento de Estudios, Extensión y Publicaciones, Biblioteca del Congreso Nacional.

Rodas Maltez, F, y Brett Roddy. (2006). *Democracia y Derechos Humanos: voz ciudadana. Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo*.

Solórzano, C.L. (2011). *Estudio Comparativo De La Legislación Y Políticas Migratorias En Centroamérica, México y República Dominicana. Instituto Centroamericano de Estudios Sociales y Desarrollo*.

Sop Xivir, P.R. (2022). *Análisis de las dinámicas migratorias en Guatemala*. Universidad Rafael Landívar de Guatemala.

Téllez León, Daniela y Guillen, A. (2018). *La Migración En Centroamérica Desde Una Perspectiva Jurídica*. Fundación Friedrich Ebert.

Unión Interparlamentaria. (2016). *Derechos Humanos*. Unión Interparlamentaria.

Vásquez Barrios, A. O. (2012). *La violación de garantías constitucionales en los procedimientos de deportación en Guatemala*. Tesis de Licenciatura, Universidad San Carlos de Guatemala. Biblioteca USAC.

## **Legislación nacional**

Asamblea Nacional Constituyente. (1985). *Constitución Política de la República de Guatemala*.

Congreso de la República de Guatemala. (1966). *Ley de Nacionalidad*. Decreto Número 1613.

Congreso de la República de Guatemala. (1998). *Ley de Migración*. Decreto Número 95-98 y Reformas, Decreto Número; 5-2022 y 44-2016.

Congreso de la República de Guatemala. (2007). *Ley del Consejo Nacional de Atención Al Migrante de Guatemala*. Decreto Número 46-2007.

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

Congreso de la República de Guatemala. (2022). *Ley del Fomento del Trabajo Temporal en el Extranjero*. Decreto Número 31-2022.

## **Legislación internacional**

Organización Internacional de Trabajo. (1990). *Convención Internacional Sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares*. Resolución 45/158. Ratificada en Guatemala el 10 de septiembre de 2005.

Naciones Unidas. (1948). *Declaración Universal de Derechos Humanos*. Ratificado en Guatemala el 22 de noviembre de 1969.

Naciones Unidas. (2018). *Pacto Mundial Para una Migración Segura, Ordenada y Regular*. Resolución 73/195. Ratificado en Guatemala el 19 de diciembre de 2018.