



INTRODUCCIÓN

Un recuento del siglo pasado nos evidencia que a pesar de los avances en materia científica y tecnológica, que permitieron un mejor conocimiento del universo de nuestro planeta y de los seres vivos, el siglo XX aparece como uno de los más sombríos en la historia de la humanidad en razón del número de víctimas a lo largo de la segunda mitad de dicho siglo. El panorama se vuelve más angustiante cuando vemos que el inicio del siglo XXI se caracteriza por confrontaciones bélicas.

Las respuestas a los graves problemas contemporáneos han afectado a crecientes segmentos de la población de numerosos países, que buscan tan sólo curar los síntomas, pero que se han visto incapaces de solucionar o remover las causas y raíces de dichos problemas. La globalización económica y la desestabilización social han generado una pauperización de los estratos pobres de la sociedad y, con esto, la marginalización y exclusión social de millones de personas. Ambos fenómenos han provocado un mayor número del desplazamiento masivo de inmigrantes en busca de trabajo para sobrevivir.¹

Dichas migraciones y los desplazamientos forzados que iniciaron en la década de los noventa y aún continúan, se han caracterizado particularmente por las disparidades en las condiciones de vida entre el lugar de origen y el de destino de los inmigrantes.² Según estimaciones de la Cruz Roja Internacional (CRI), aproximadamente 8.5 millones de personas solicitaron refugio en 2005, 17 millones de personas más que en 1990.³ Cabe agregar a esa cifra todas aquellas personas que no califican para la protección de refugiado, como los desplazados, que en razón de

¹ Ogata, Sadako, “The States of the World Refuges”, *Fifty Years of Humanitarian Action*, Oxford, UNHCR-Oxford University Press, 2000, p. 9.

² Van Hear, *New Diasporas-The Mass Exodus, Dispersal and Regrouping of Migrant Communities*, London, UCL Press, 1998, pp. 19, 20, 29, 109, 110, 141, 143 y 151.

³ *La situación de los refugiados en el mundo. Desplazamientos humanos en el nuevo milenio*, ACNUR, 2006, p. 107.

la ampliación del mandato del Alto Comisionado de Naciones Unidas (ACNUR) se estima que asistió a 24 millones. El mayor número provienen de Afganistán. En 2005 fueron cerca de dos millones, y después de Afganistán ubicamos a Sudán, Burundi, la República Democrática del Congo y Somalia. Dentro de los Estados receptores, el que recibe mayor número de solicitudes de refugio es Francia en 2005, con cerca de 50,000, seguido de Estados Unidos, con 48,000 y el Reino Unido con 30,500.⁴

La Organización para el Desarrollo y la Cooperación Económica (OECD), determinó que por lo menos cinco millones de personas o el 10% de los 56 millones de inmigrantes que ingresaron en 2000 se encontraban en una situación irregular, y se estimaba que durante cada año aumentaría la cifra en medio millón. El Centro Internacional para el Desarrollo de Políticas Económicas proyecta que cuatro millones de personas cruzarán las fronteras internacionales sin documentación cada año.⁵

El siglo XX brindó a la humanidad diversos avances; sin embargo, en lo atinente al derecho humano fundamental de emigrar e inmigrar hubo un gran retroceso. Hoy, millones de personas, por hambre o en busca de trabajo, se ven en la necesidad de emigrar, y se les niega el ingreso a un Estado por no cumplir con los requisitos legales. La principal razón por la cual emigran millones de personas es el desempleo, que ha aumentado progresivamente. Hoy 380 millones de personas tratan de sobrevivir con menos de un dólar diario; otras, calculadas en doce millones por la OIT, son obligadas a realizar trabajos forzados.⁶

En diversos Estados la respuesta ante estos fenómenos ha sido exigir determinada nacionalidad, o la realización de una determinada actividad o profesión, como prerrequisito para la entrada y residencia en el territorio de ese Estado. Las normas de derecho internacional general en materia de extranjería dejan en manos de los Estados un ámbito muy amplio de regulación. El resultado: disposiciones constitucionales y normas de derecho interno insuficientes para proteger los derechos humanos en condiciones de igualdad a los extranjeros, independientemente de su legal estancia en un país.

⁴ *Ibidem*, p. 140.

⁵ Koser, Khalid, *International Migration*, Nueva York, Oxford Press, 2007, p. 59.

⁶ *Ibidem*, p. 31.

Casi todos los días, la nota en los diarios la dan los inmigrantes. De vez en cuando encontramos una reflexión como la de Jesús Ruiz Mantilla, quien puntualiza:

quienes sobreviven, si logran cruzar la línea y no son devueltos con camisa de fuerza a sus países de origen, deambulan por la ciudad en busca de un colchón. En nuestras calles vemos pulular el abuso, la ventaja sobre los que no tienen nada, mientras no haya garantías, puertas abiertas, respeto a quien viene en busca de una vida mejor, habrá que impartir valores democráticos y derechos humanos todos los días muchas horas y por obligación. ¿Cuál es el sentido de la educación si no?⁷

El prohibir la inmigración irregular no impide este fenómeno cuando lo que está de por medio es la propia subsistencia, razón por la cual miles de personas intentan y seguirán intentando, a menos que se resuelvan los problemas de fondo, cruzar la frontera aun a costa de perder la vida. En las aguas interiores de España han ocurrido lamentables naufragios, en los que día con día pierden la vida cada vez más personas, por la política de cero tolerancia frente a la inmigración irregular. Un ejemplo lo ubicamos en el número indeterminado, pero elevado, de inmigrantes ahogados a escasos metros de la costa canaria y andaluza por el naufragio de su endeble embarcación,⁸ y en todas aquellas personas que se lanzaron a una aventura suicida con la esperanza de llegar al otro lado de la costa en pateras o frágiles embarcaciones, y que nunca llegaron.

Es usual que los inmigrantes irregulares sean objeto de amenazas contra su vida, su seguridad personal, o la detención administrativa al momento de cruzar la frontera internacional. Si se les niega el derecho de acceso a la justicia efectiva, su situación se torna de extrema vulnerabilidad, ya que sus gobiernos carecen de recursos para protegerlos diplomáticamente, al igual que ellos, para pagar la asistencia jurídica de un abogado.

Ejemplo de dicha situación es el de Miawa Buene, congoleño economista y traductor ocasional que fue objeto de una agresión en una calle de Alcalá de Henares, en febrero de 2007, que lo dejó postrado de por vida en una silla de ruedas. Pasaron más de siete meses para que las autoridades se dieran por enteradas e iniciaran las diligencias para obligar a

⁷ *El País*, 9 de septiembre de 2007.

⁸ *El País*, 8 de septiembre de 2007.

comparecer al agresor. Cabe señalar que se iniciaron las investigaciones gracias a las gestiones realizadas por el ministro de Relaciones Exteriores del Congo, pues muy probablemente de otra forma, Miawa Buene seguiría esperando que alguien se acordara de él.⁹

Del otro lado del Océano Atlántico la situación no es muy distinta. En la estación migratoria de Tenosique, Tabasco, se albergan a un centenar de detenidos centroamericanos que se amotinaron el 15 de agosto de 2007, con la esperanza de ser liberados, y cuyo único delito fue haber ingresado a México en forma irregular. En esa estación se encuentran cerca de 3 mil inmigrantes irregulares desde julio de 2007, después de que dejó de operar la línea ferrocarrilera que los transportaba al norte de México. La respuesta al descontento generalizado de los inmigrantes causado por la denegación del derecho de acceso a la justicia fue la realización de operativos violentos por el ejército mexicano y la Policía Federal Preventiva con apoyo del personal del Instituto de Migración.¹⁰

Frente a esta problemática, el objetivo central de esta obra es analizar, a la luz del derecho internacional del derecho internacional de los derechos humanos, del sistema interamericano y europeo de protección de los derechos humanos, del derecho de la Unión Europea y del derecho comparado hispano-mexicano, el derecho de acceso a la justicia de los inmigrantes en situación irregular.

El capítulo primero aborda el derecho de acceso a la justicia en el derecho internacional de los derechos humanos, y constitucional, con el propósito de determinar el contenido del derecho de acceso a la justicia en los instrumentos internacionales obligatorios y en el derecho constitucional comparado. También en dicho capítulo se realiza una aproximación del concepto jurídico de inmigrante en situación irregular, después de distinguir el régimen internacional aplicable a los refugiados, asilados y desplazados.

Una vez esbozado el contenido del derecho de acceso a la justicia y el concepto de inmigrante irregular y su régimen internacional, los capítulos segundo y tercero se centran en la problemática del derecho de acceso a la justicia de los inmigrantes irregulares, en el derecho internacional,

⁹ *La Jornada*, 18 de agosto de 2007.

¹⁰ René, David, *Los grandes sistemas jurídicos contemporáneos (derecho comparado)*, trad. de la 2a. edición francesa por Pedro Bravo Gala, Madrid, Aguilar, 1973, pp. 15 y ss.

derecho de la Unión Europea, así como lo relativo al acceso a la justicia a los sistemas regionales de protección de los derechos humanos europeo y americano.

Los capítulos cuarto, quinto, sexto y séptimo se enfocan en el ejercicio material del derecho de acceso a la justicia desde una perspectiva del derecho comparado, comenzando por las disposiciones constitucionales de las Constituciones de España y de México relacionadas con el tema. Con posterioridad nos referimos al ejercicio de este derecho en los órdenes civil, administrativo, laboral y penal, para concluir con el derecho de acceso al juicio de amparo, en ambos ordenamientos jurídicos. Para terminar, se incluyen unas reflexiones finales, que intentan ser una síntesis de cuanto se expone, con el propósito fundamental de enfatizar en escasas líneas la realidad jurídica que viven los inmigrantes en situación irregular.