

**LITIGIO ESTRATÉGICO: NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES
MIGRANTES EN TRÁNSITO VÍCTIMAS DEL DELITO.**

**STRATEGIC LITIGATION: MIGRANT GIRLS, CHILDREN AND
ADOLESCENTS IN TRAFFIC VICTIMS OF CRIME.**



María Teresa Gaxiola Sánchez¹

Rosario Adalberto Mondaca Corral²

María del Rosario Molina González³

¹ Dra. María Teresa Gaxiola Sánchez, Profesora e Investigadora del Departamento de Ciencias Sociales, Universidad de Sonora, Unidad Regional Sur, Presidenta de la Academia de Derecho e Integrante del Cuerpo Académico Dogmática Jurídica y Proceso Educativo. Tendencias Actuales (UNISON-CA-165).

² Lic. Rosario Adalberto Mondaca Corral, Profesor y Jefe de Departamento de Ciencias Sociales, Universidad de Sonora, Unidad Regional Sur.

Sumario: I. Condiciones de vulnerabilidad de las niñas, niños y adolescentes migrantes en tránsito víctimas del delito. II. El caso de las niñas, niños y adolescentes migrantes nacionales en tránsito víctimas del delito. III. Delitos registrados contra los migrantes internacionales especialmente las niñas, niños y adolescentes. IV. Litigio estratégico en beneficio de las niñas, niños y adolescentes migrantes en tránsito víctimas del delito en México. IV. Conclusión.

Fecha de recepción: 27 de julio de 2016. Fecha de Aceptación: 18 de Agosto de 2016.

Resumen: En este artículo se hace referencia a las condiciones de vulnerabilidad de las niñas, niños y adolescentes migrantes, tanto nacionales como extranjeros, que posibilitan sean víctimas de delito en su tránsito por México.

Y debido a que el sistema de administración y procuración de justicia mexicano no ha logrado cumplir con la protección y el apoyo eficiente y eficaz que esta obligado a proporcionar a las niñas, niños y adolescentes migrantes en tránsito víctimas del delito, es necesario la aplicación de un modelo de intervención internacional mediante el uso de una nueva conceptualización del derecho, esta nueva forma de defensa en beneficio de estas personas vulnerables recibe el nombre de litigio estratégico, y tiene como propósito aplicar los derechos humanos como un instrumento fundamental para resolver conflictos sociales que padecen ciertos grupos vulnerables de nuestra sociedad como lo son las niñas, niños y adolescentes.

Abstract: In this paper refers to the vulnerability of children and adolescents migrants, both domestic and foreign, are possible victims of crime in their transit through Mexico is made.

And because the application of the system of administration and enforcement of Mexican justice has failed to comply with the protection and the efficient and

³ Dra. María del Rosario Molina González, Doctora en Derecho, Profesora e Investigadora del Departamento de Ciencias Sociales, Universidad de Sonora, Unidad Regional Sur, Líder del Cuerpo Académico Dogmática Jurídica y Proceso Educativo. Tendencias Actuales (UNISON-CA-165).

effective support is required to provide children and adolescents migrants in transit victims of crime, it is necessary a model of international intervention using a new conceptualization of law, this new form of defense on behalf of these vulnerable people called strategic litigation, and aims to implement human rights as a fundamental instrument for resolving social conflicts with certain vulnerable groups in our society such as children and adolescents.

Palabras clave: Niñas, niños y adolescentes, migrantes en transito, victimas del delito, vulnerabilidad, litigio estratégico.

Keywords: Children and adolescents, migrants in transit, victims of crime, vulnerability, strategic litigation.

I. Condiciones de vulnerabilidad de las niñas, niños y adolescentes migrantes en tránsito víctimas del delito.

En primer lugar, la vulnerabilidad proviene de las contradicciones culturales que estigmatizan y vuelven motivo de exclusión a los migrantes, cuando no le son reconocidos sus comportamientos como manifestación consecuencia de la crisis de la sociedad. Por otra parte, los procedimientos de procuración e impartición de justicia, se encuentran estructurados para las sociedades estables que no se encuentran en movilidad social como los correspondientes al fenómeno del tránsito migratorio “por ello las autoridades migratorias y la normatividad aplicable utilizan común eufemismos como “asegura”, “alojar”, “asegurar” o “resguardar” a las personas sugiriendo que su interés es cuidar la integridad personal de los migrantes. No obstante, el termino asegurar, además de significar “preservar o resguardar de daño a alguien o algo” también tiene otra acepción: “poner a alguien en condiciones que le imposibiliten la huida o la defensa”⁴.

⁴ Fronteras, S., Situación de los derechos humanos de las personas migrantes y solicitantes de asilo detenidas en las Estaciones Migratorias de México, 2007-2009. 2009, México, p. 15.

En este sentido la respuesta a las niñas, niños y adolescentes que son víctimas de los delitos contra los migrantes, son las de enviarlos a los centros de atención a menores que intentan sustituir la tutela parental en su modalidad de licencia parental. Estos centros se encuentran diseñados como sitios de reclusión donde los menores no pueden entrar y salir con ciertas libertades y su oferta se reduce a las funciones biológicas de techo y alimento “no todas las Estaciones Migratorias son iguales. Hay una gran variación entre ellas en cuanto a su capacidad para retener personas migrantes: la mas grande, en Tapachula (Chiapas) e Iztapalapa (Distrito Federal), pueden retener hasta 940 y 450 personas, respectivamente, mientras que las mas pequeñas, en Campeche y Ciudad del Carmen (Ambas en Campeche) apenas pueden detener a 4 y 12 personas, respectivamente”⁵.

Las condiciones de vulnerabilidad y exclusión social que padecen las niñas, niños y adolescentes migrantes extranjeros son extendidas a las niñas, niños y adolescentes migrantes nacionales en la medida en que los movimientos de tránsito migratorio transcurren por las mismas rutas en donde las condiciones de la invisibilidad abren paso a la operación violenta de las bandas de tráfico humano y a los agentes de la impunidad.

II. El caso de las niñas, niños y adolescentes migrantes nacionales en tránsito víctimas del delito.

Es sumamente relevante que la sociedad en general se sensibilice y se involucre en esta problemática que padecen las niñas, niños y adolescentes migrantes en tránsito, dando sus primeros pasos con la presentación de denuncias que visibilicen los actos arbitrarios e ilícitos que se cometen en su perjuicio. “Hace falta crear una cultura de denuncia en contra de los responsables de este nuevo flagelo humano en que se ha convertido el maltrato a los niños o para que el

⁵ Ibíd. p.17

miedo desaparezca y se pueda, abiertamente, fincar responsabilidades contra las personas o las autoridades responsables”⁶.

La sensación de ruptura de vínculos de arraigo en la comunidad es la primera experiencia de vulnerabilidad de las niñas, niños y adolescentes migrantes. Su relación con extraños, la dependencia de la toma de decisiones eternas de sus parientes, amigos, vecinos crea el desamparo como signo de vulnerabilidad, “Sin embargo, el estrés contenido en el proceso migratorio intensifica la necesidad de ese apoyo social en los momentos en que la migración misma interrumpe la red de apoyo de un individuo, lo que hace más difícil para el migrante adaptarse a su nuevo entorno”⁷.

Los delitos sobre menores mexicanos tienen que ver directamente con los abandonados en las ciudades fronterizas quienes para intentar cruzar aceptan ayuda de extraños quienes utilizan esa condición de vulnerabilidad y esa falta de seguridad para presentar la denuncia, “Sin embargo, en muchos casos no logran su objetivo por lo que los niños, niñas y adolescentes permanecen bajo el resguardo de organizaciones de gobierno, no gubernamentales e incluso en las calles de las ciudades fronterizas. La frontera norte concentra una gran cantidad de menores extraviados, abandonados, en tránsito o establecidos temporalmente”⁸.

Otro sector de niñas, niños y adolescentes vulnerables en las ciudades fronterizas lo conforman los menores repatriados que no encuentran a sus parientes y después pasan una temporada en los albergues, se quedan buscando una nueva oportunidad de cruce, “cabe mencionar que, a pesar del profundo impacto que tiene la deportación sobre niños, niñas y adolescentes, hay muy poca información e investigaciones concernientes a la experiencia de los niños

⁶ Santos Villarreal. D. M., La migración infantil: un problema acuciante. México: Centro de Documentación, Información y Análisis., 2009, México, p. 14.

⁷ Leite P. y Giorguli S.E., El estado de la migración. Las políticas públicas ante los retos de la migración mexicana a Estados Unidos, 2009, México, p. 222.

⁸ Óp. Cit. p.230

mexicanos que han vivido en los Estados Unidos y que han sido deportados a México. Los niños repatriados pueden tener diferentes trayectorias: unos regresan a sus lugares de origen, otros quedan a la deriva en situación de calle y otros vuelven a intentar cruzar la frontera”⁹.

Así que no es suficiente con pensar en los procedimientos de justicia para cambiar el panorama de la condición de vulnerabilidad de los menores migrantes mexicanos en las fronteras, se requiere contemplar el acceso a la justicia como parte de un programa que sea integral y no espere el momento de la presentación de una denuncia penal para la persecución de delitos, “Con el fin de atender los problemas señalados en este estudio, se sugiere reforzar y hacer una política mas integral en la atención al migrante, en general, y para los menores, en particular, organizada esta última en un programa nacional para la niñez migrante, el eslabón más débil de la cadena migratoria, donde se vinculen los esfuerzos de diversos sectores de la sociedad como las distintas secretarías de Estado, gobiernos estatales y municipales, así como organismos no gubernamentales y el sector privado”¹⁰.

III. Delitos registrados contra los migrantes internacionales especialmente las niñas, niños y adolescentes.

Otra modalidad que se ha venido evidenciando es la adopción de mujeres y niñas. En 1991 cerca de mil peruanas fueron llevadas a Holanda mediante el mecanismo de adopción simulada. La victima entra legalmente al país, pero su “padre” la somete a condiciones de trabajo abusivas o a explotación sexual.¹¹

Por su parte la Organización Internacional del Trabajo (OIT) señala que del total estimado de personas sometidas a trabajos forzados como consecuencia de la trata calculados por ese organismo por 2,450,000 alrededor del 56% de las

⁹ Ibíd. p. 232

¹⁰ Ibíd. p. 236

¹¹ O.I.M., La trata de personas, aspectos básicos, 2006, México, p. 13.

victimias de trata con fines de explotación sexual y económica o laboral, son mujeres y niñas. En el caso de trata con fines sexuales una abrumadora mayoría del 98% es ocupado por mujeres y niñas.

Lo que podría explicar (tomando como referente este delito) como la condición de genero es una variable que permite exponer la mayor incidencia de delitos cometidos contra las mujeres principalmente contra aquellas mujeres extranjeras que viajan en forma indocumentada, (trabajo 2010) de igual forma la OIM señala que las mujeres acceden de forma desigual para inmigrar, desconociendo en gran parte los riesgos de trafico migratorio sin estar asistidas por redes de servicios de asistencia urgente a la salud cuando se ven sometidas a tener relaciones sexuales no deseadas durante el trayecto migratorio. Señala a si mismo que son generalmente los sectores de empleo informal los que mas demanda mano de obra femenina migrante, lo que, al ser poco regulados o fiscalizados, "... los que las hace mas dependientes de redes de intermediarios sea de tratantes o traficantes (conocidos también como polleros o coyotes). Estos entre muchos factores, hacen a las mujeres mas proclives a ser presa de la trata y la explotación en todo el mundo"¹².

Uno de los problemas mas graves que enfrentan las niñas, adolescentes y mujeres que cruzan la frontera por Estados Unidos y México es el abuso sexual. De acuerdo con la investigadora Hiroko Asakura investigadora del CIESAS (Centro de Investigaciones y Estudios Superiores de Antropología Social) 'el 30% de las mujeres migrantes centroamericanas en transito fueron violadas entre el 2000 y 2007'. Asakura destaca que entre los tipos de violencia sexual que sufre la mujer migrante se encuentran la negociación, es decir, cuando una mujer pacta ser pareja sexual de un hombre a cambio de protección en el trayecto; el pago de servicios migratorios ilegales con el cuerpo, mejor conocido como 'cuerpomatic; y el abuso o violación sexual producto del secuestro.¹³ y tomando las precauciones

¹² *Ibíd.* p. 11 y 12.

¹³ Asakura. H., *El paso del norte: entre condones y pastillas anticonceptivas*, 2007, México.

para tratar de evitar embarazos no deseados producto de los abusos sexuales de las que son víctimas, lo que nos las exime de los riesgos de verse contagiadas por enfermedades tales como papiloma humano, sífilis, gonorrea y el VIH/sida entre otras.

Debido a su naturaleza clandestina y a la falta de consenso en la definición y comprensión de este fenómeno, resulta sumamente difícil establecer con precisión cifras o estadísticas. No obstante, la Organización Internacional para las Migraciones (OIM) estima que, a nivel mundial, cada año aproximadamente un millón de hombres, mujeres, niños y niñas son engañados, vendidos, coaccionados o sometidos a condiciones semejantes a la esclavitud bajo distintas formas y en diversos sectores: construcción, maquila, agricultura, servicio domestico, prostitución, pornografía, turismo sexual, matrimonios serviles, niños soldados, trafico de órganos, venta de niños, entre otros, siendo las mujeres, las niñas, y los niños el sector más vulnerable.

De acuerdo con el informe anual sobre trata de personas del departamento de Estados Unidos cada año entre 600,000 y 800,000 personas cruzan las fronteras internacionales como victimas de trata; de esta cifra el 80% son mujeres y niñas y el 50% son personas menores de 6 años de edad. “La relación entre la migración y la trata de personas se presenta de manera recurrente, en primer lugar, porque el proceso de la trata implica, de entrada la movilización o traslado de las personas de un punto a otro; en segundo lugar, por que algunos elementos de la migración convergen en el proceso de la trata: la migración se convierte en una herramienta para las personas que anhelan encontrar mejores condiciones de vida fuera de su lugar de origen o de residencia; sin embargo, estas aspiraciones son aprovechadas por las redes de trata para reclutar y exponer a estas personas a condiciones de esclavitud, ya sea en lugares de tránsito o destino”¹⁴.

¹⁴ O.I.M., La trata de personas, aspectos básicos, 2006, México, p. 26.

Por su parte los artículos 27 y 45 de las normas establecen que los funcionarios responsables privilegiaran la estancia de las niñas, niños y adolescentes en instituciones adecuadas “para su sano desarrollo físico y emocional”, pero dejan abierta la posibilidad para que dichos funcionarios decidan eso con absoluta discrecionalidad y los mantengan en reclusión en las Estaciones Migratorias. Esta población especialmente aquellos niños, niñas y adolescentes que no son acompañados por algún familiar o por alguna persona adulta de confianza, deben de ser canalizados directamente a instituciones distintas a las Estaciones Migratorias, como lo son albergues a cargo del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia.¹⁵

IV. Litigio estratégico en beneficio de las niñas, niños y adolescentes migrantes en tránsito víctimas del delito en México.

En México los delitos cometidos en perjuicio de las niñas, niños y adolescentes migrantes denunciados provienen principalmente de la intervención de las organizaciones humanitarias, ya que de manera directa ni los parientes ni los propios menores presentan sus casos a las autoridades. Por otra parte, la representación legal de las niñas, niños y adolescentes proviene casi en su totalidad de la defensoría pública. Sólo en algunos albergues se cuentan con asesoría legal para presentar y dar seguimiento a las denuncias.

“Se registran 35 organizaciones humanitarias que ofrecen asesoría legal en nuestro país y 17 despachos privados que brindan servicios de asesoría a migrantes, y no tenemos registro acerca de las oficinas gubernamentales que puedan cumplir con estas funciones.”¹⁶ (Salvador, Campo, Ispanel, Duarte, Coello, & Gil, 2008)

¹⁵ Fronteras, S., Situación de los derechos humanos de las personas migrantes y solicitantes de asilo detenidas en las Estaciones Migratorias de México, 2007-2009. 2009, México, p. 37.

¹⁶ Salvador F. M., Campo J., Ispanel G., Duarte R., Coello T., & Gil F., Directorio de Organizaciones que trabajan Migración y Derechos Humanos en Centroamérica y México, 2008, México.

En los albergues y en los centros de atención de los grupos humanitarios, principalmente los que atienden a las niñas, niños y adolescentes deportados, tienen registro de los delitos cometidos contra estas personas menores, pero si estos o los familiares no deciden denunciar, el problema no tiene seguimiento legal "Muchos de los niños víctimas de trata o de algún abuso, sin embargo, por la poca información, temen denunciar a los perpetradores, además de ser amenazados, por miedo a que sean perseguidos o se les deporte. Cada vez es más urgente el reconocimiento de la gravedad de las violaciones a los derechos humanos de los niños migrantes y la creación y aplicación de políticas públicas que garanticen el cumplimiento de estos derechos.¹⁷ (Ramírez Romero, García Hidalgo, Muñoz Castellanos, & Enciso Cruz, 2009)

Por otra parte, los sistemas de justicia de nuestro país no sólo no han armonizado a las leyes de procuración e impartición de justicia, sino que además cuentan con procedimientos demasiado embrollados y tardados de tal manera que los migrantes no pueden esperar a que les hagan justicia y sobrevivir en territorios de desconocidos.

Los esfuerzos de los grupos de ayuda humanitaria se llevan a cabo de manera dispersa y sin ningún tipo de coordinación o vínculo formal. Los casos de denuncia se presentan de manera aislada y no hay un interés gubernamental como participar activamente en colaborar buscando una clave de articulación de estos esfuerzos, ni siquiera al nivel de concentrar información y contribuir a la ayuda humanitaria, "Tanto los organismos gubernamentales como no gubernamentales son instituciones en las que intervienen diferentes actores, con diversos enfoques, actitudes, prácticas y estilos de relacionarse internamente y con los actores sociales y ciudadanos; lo cual se reflejará en la formulación y puesta en práctica de las políticas públicas, en este caso, las que nos ocupan: Una política pública de Estado que sea capaz de estructurarse a través de

¹⁷ Ramírez Romero S.J., García Hidalgo J. O., Muñoz Castellanos R. G., & Enciso Cruz P. J. Más allá de la frontera Estudio exploratorio sobre la protección de lo mujer migrante repatriada en la frontera norte. 2009, México.

múltiples articulaciones entre los actores involucrados y su contexto para lograr la atención y protección integral de los derechos de los menores migrantes, desde el lugar de origen, el tránsito migratorio, la llegada a la ciudad fronteriza, las condiciones en las que realiza el viaje, el cruce transfronterizo, la detención, repatriación, recepción, atención, traslado al lugar de origen y reunificación con su familia".¹⁸

Algunos abogados han comenzado en México a elaborar un modelo de intervención profesional mediante el uso de una nueva conceptualización del derecho, este modelo ha recibido el nombre de litigio estratégico y lleva como propósito aplicar los derechos humanos como herramienta para resolver problemas de contradicciones sociales que sufren algunos sectores vulnerables de la sociedad, "Mediante la descripción del litigio en derechos humanos por parte de las propias organizaciones, a través de sus abogadas y abogados, mismo que ha sido desarrollado durante varios años y en distintos estados de la República, se refleja la necesidad de llevar a cabo una transformación en la manera en que se conceptualiza el litigio, pasando de una modalidad de denuncia a una que concibe al sistema judicial como un motor de cambio en la sociedad".¹⁹

La litigación estratégica se concibe como una reclamación al debido proceso legal, esto es, la utilización indebida de los instrumentos jurídicos por los operadores del derecho en los procedimientos judiciales, lo cual ha desencadenado la imposibilidad de acceso a la justicia a los grupos vulnerables.

V. Conclusión

La necesidad de protección a las niñas, niños y adolescentes migrantes no puede presentarse con distinciones de nacionalidad, pero una protección legítima a las personas menores, es inobjetable cuando son tantos las niñas, niños y

¹⁸ Óp. Cit. p. 95.

¹⁹ Sánchez Matus F., Introducción. El litigio estratégico en México: la aplicación de los derechos humanos a nivel práctico, 2007, México. p. 7.

adolescentes que sufren abusos. La atención en la frontera es en primer lugar indispensable. La cultura de denuncia de abusos puede ser la clave para la atención de niñas, niños y adolescentes migrantes que son objeto de delitos contra su persona y en especial se debe aplicar una litigación estratégica que haga posible el debido proceso legal en beneficio de ellos que se encuentran en condiciones de vulnerabilidad.