



Derechos de niñas, niños y adolescentes migrantes y refugiados: **una guía para su protección**



CNDH
M É X I C O

Segunda edición: agosto, 2018

ISBN: 978-607-729-482-5


**D. R. © Comisión Nacional
de los Derechos Humanos**

Periférico Sur 3469,
esquina Luis Cabrera,
Col. San Jerónimo Lídice,
C. P. 10200, Ciudad de México.

Diseño de portada:
Itzel Ramírez Osorno

Impreso en México

**Derechos de niñas,
niños y adolescentes
migrantes y refugiados:
una guía para su
protección**



1. DATOS PARA TOMAR EN CUENTA

Niña o niño es una persona menor de doce años de edad.

Adolescente la persona entre doce años cumplidos y menos de dieciocho años de edad.

Cuando exista la duda de si se trata de una persona mayor de dieciocho años de edad, se presumirá que es adolescente.

Cuando exista la duda de si se trata de una persona mayor o menor de doce años, se presumirá que es niña o niño.

Migrante la Ley de Migración entiende como migrante a la persona que sale, transita o llega al territorio de un Estado distinto al de su residencia por cualquier tipo de motivación.

Niñas, niños y adolescentes no acompañados en la migración son las niñas, niños y adolescentes que se encuentran viajando sin la compañía de sus padres y/o la persona que tenga la tutela, y no están al cuidado de un adulto al que, por ley o por costumbre incumbe esa responsabilidad.

Niñas, niños y adolescentes separados son aquellos que están separados de ambos progenitores o de persona adulta que por tutela o costumbre incumbe esta responsabilidad, pero puede estar acompañado de otros parientes o familiares.

Protección Internacional puede ser definida como el conjunto de las actividades destinadas a asegurar el acceso igualitario y el disfrute de los derechos de mujeres, hombres, niñas y niños bajo la competencia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) de acuerdo a los instrumentos legales pertinentes, incluyendo el derecho internacional humanitario, el derecho de los derechos humanos y el derecho internacional de los refugiados.

Refugiada/o persona que se encuentra fuera de su país de origen y tiene fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenecía a determinado grupo social u opiniones políticas. La definición ampliada incluye personas que huyen de su país a causa de disturbios civiles, guerra o violaciones

masivas a los derechos humanos. Por su parte, el Comité de los Derechos del Niño de la Organización de las Naciones Unidas llama que esta definición se interprete teniendo presentes la edad y el género de la persona, así como a la luz de los motivos concretos, las formas y manifestaciones de la persecución sufrida por las niñas, niños y adolescentes, como el reclutamiento en fuerzas armadas, la explotación sexual, laboral o la mutilación genital.

Protección complementaria la Ley sobre Refugio, Protección Complementaria y Asilo Político crea esta figura como la protección que la Secretaría de Gobernación, otorga a la persona extranjera que no ha sido reconocida como refugiada y consiste en devolverla al territorio de otro país en donde su vida se vea amenazada o se encontraría en peligro de ser sometida a tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

Representación coadyuvante tomando en cuenta la legislación en la materia de protección a la niñez, es el acompañamiento que de manera

oficiosa brinden las Procuradurías de Protección en todos los procedimientos administrativos y judiciales en los que se vean involucrados niñas, niños y adolescentes en contexto de migración, misma que deberá entenderse como jurídica.

Representación en suplencia de conformidad con la Ley General de Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes (LGDNNA) las Procuradurías de Protección la brindarán a falta de quien ejerza la representación originaria (papá, mamá o quienes ejerzan la patria potestad o tutela) de niñas, niños y adolescentes, o cuando por otra causa así lo determine el órgano jurisdiccional o autoridad administrativa competentes, con base en el Interés Superior de la Niñez (ISN) la cual deberá entenderse como tutor.

Centro de Asistencia Social (CAS) según la LGDNNA es el establecimiento, lugar o espacio de cuidado alternativo o acogimiento residencial para niñas, niños y adolescentes sin cuidado parental o familiar que brindan las instituciones públicas, privadas y asociaciones.

Marco Jurídico de la niñez y adolescencia en la migración

1. México cuenta hoy con un marco normativo nacional en el cual podemos diferenciar entre aquellas leyes que regulan la estancia en el país o la forma de obtener la protección del Estado mexicano de los Niños, Niñas y Adolescentes en contexto de Migración No acompañados (NNACMNA), independientemente de su condición de NNA, frente a aquellas otras que aun cuando los reconocen como personas migrantes, prevalece su condición de niñez y, por tanto, les otorgan diversos derechos y medidas tendentes a su desarrollo, asistencia y protección integral. Dentro de las primeras está la Ley de Migración (LM) que regula lo relativo al ingreso y salida de mexicanos y extranjeros del territorio nacional, situaciones que son operadas por el Instituto Nacional de Migración (INM), en tanto que la Ley Sobre Refugiados, Protección Complementaria

y Asilo Político (LRPCAP), tiene por objeto establecer el procedimiento para la determinación de la condición de refugiado a través de la COMAR.

Ley General de Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes

- 1) La Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, que entró en vigor el 5 de diciembre de 2014, constituye un importante avance en materia de derechos de la infancia y adolescencia, ya que, además de identificar los derechos de niñas, niños y adolescentes, establece por primera vez las obligaciones específicas de los distintos actores gubernamentales y sociales, y la manera en que deben trabajar coordinadamente.
- 2) La LGDNNA reconoce a niñas, niños y adolescentes como sujetos de derechos, con capacidad de defenderlos y exigirlos. También señala al Estado, las familias y la sociedad como los responsables de garantizar

estos derechos de manera progresiva e integral. Es decir, esta ley no contempla una mirada reactiva que asume que niñas, niños y adolescentes como un grupo vulnerable; en todo caso (y atendiendo a sus propias circunstancias) se pueden encontrar en situaciones de vulnerabilidad, lo que no es implícito en su condición de niña, niño o adolescente. La ley citada establece principios rectores y criterios que orientan la política en materia de infancia y adolescencia, y crea mecanismos institucionales que facilitan la comunicación, la coordinación y la toma de decisiones entre autoridades, sociedad civil y sector privado, a fin de garantizar los derechos de la infancia y la adolescencia.

La LGDNNA establece dos instancias novedosas:

- 1) Ordena la creación de un Sistema de Protección Integral de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes (SIPINNA), con el objeto de garantizar el diseño, implementación, monitoreo y evaluación de una política

integral para la infancia y adolescencia, a partir de un Sistema Nacional de Información y de un Programa Nacional de Protección a la Infancia.

- 2) Establece instituciones y procedimientos para dar atención y respuesta especial a los casos en que los derechos de niñas, niños y adolescentes hayan sido vulnerados, a través de la implementación de medidas de protección especial para la restitución integral de sus derechos.
- 3) El SIPINNA está compuesto por el Sistema Nacional de Protección, los Sistemas de Protección Estatales y los Sistemas Municipales. Asegura la participación, entre otras, de las autoridades de los poderes ejecutivo, legislativo y judicial de los niveles de gobierno federal, estatal y municipal, así como de las organizaciones de la sociedad civil, del sector social y privado, y de niñas, niños y adolescentes, como parte esencial del derecho a la participación y como condición necesaria de la gobernanza democrática.

- 4) Adicionalmente, la LGDNNA prevé la creación de Procuradurías, para una efectiva protección y restitución de los derechos de niñas, niños y adolescentes amenazados o vulnerados en sus derechos, y establece procedimientos para dar atención y respuesta inmediata a esos casos. Se trata de medidas de protección especial y restitución integral de derechos de niñas, niños y adolescentes que se encuentran en situaciones particulares de vulnerabilidad, debidas a circunstancias específicas de carácter socioeconómico, alimentario, psicológico, físico, discapacidad, identidad cultural, origen étnico o nacional y situación migratoria, o bien relacionadas con aspectos de género, preferencia sexual, creencias religiosas o prácticas culturales, u otros que restrinjan o limiten el ejercicio de sus derechos. Estas medidas de protección especial tendrán como fin reparar el daño y colocar a niñas, niños y adolescentes en una situación en la que todos sus derechos estén garantizados; a la vez, promoverán que las instituciones actúen de manera oportuna y articulada.

- 5) Es de mencionarse que, a pesar de este último marco jurídico, en los hechos la situación es diferente, ya que ante las acciones que llevan a cabo las autoridades migratorias, pareciera que se pretende fortalecer la visión de control migratorio como mecanismo de seguridad sobre la protección a los derechos de la niñez. Se ha observado que la gran mayoría de los servidores públicos del INM siguen considerando que ellos son los responsables de la atención especializada de la niñez en contexto de migración, y que cuentan con las atribuciones para la determinación del Interés Superior de la Niñez; sin embargo, ello no es así, ya que a partir de la vigencia de la LGDNNA, la instancia especializada en la protección de la niñez son las Procuradurías de Protección de Niñas, Niños y Adolescentes que fueron creadas en la ley desde el año 2014 y operan con un marco normativo de protección para la infancia en contexto de migración; además, abunda en este mismo sentido la Opinión Consultiva 14-2014 de la Corte Interamericana, tal y

como fue indicado en el Informe de la CNDH sobre Niñez Migrante. Desafortunadamente, han pasado más de cuatro años de la creación de estas instancias de protección y el Gobierno mexicano no las ha dotado con las estructuras, el personal, ni el financiamiento necesario para poder llevar a cabo dicha tarea, por lo que es urgente que se les dote de los citados recursos para cumplir a cabalidad con sus actividades, pues de nada sirve contar con un marco jurídico protector y garantista de los derechos humanos, si no se concretizan en los hechos.

2. Cifras niñez en contexto de migración

1. Los flujos migratorios de población infantil en contexto de movilidad humana han aumentado exponencialmente en el último decenio. Miles de niñas, niños y adolescentes, (NNA) principalmente de los países del Triángulo Norte de Centroamérica, se han visto obligados a moverse del lugar donde radicaban originalmente por diversas

razones, entre las que se encuentran las de naturaleza económica, violencia intrafamiliar, violencia producto del pandillerismo y reunificación familiar. Durante el año 2015, la autoridad migratoria mexicana detuvo a 38,514 niñas, niños y adolescentes extranjeros en contexto de migración; para el año 2016, fueron 40,114 y de enero a diciembre del 2017 fueron 18,300.

2. Los flujos migratorios de niñas, niños y adolescentes en contextos de migración no acompañados (NNACMNA) en tránsito por México, han tenido un incremento en el último decenio, en particular desde el año 2014, según cifras de la UPM. En este año, el Instituto Nacional de Migración (INM) aseguró a 11,043 niñas, niños y adolescentes no acompañados, en el 2015 fueron 20,368, y en el 2016 llegaron a 17,889, provenientes el 97% de ellos de Guatemala, Honduras y El Salvador. En consecuencia, hubo un aumento del 700% respecto de los 2,869 que fueron retornados a su país de origen en

el año 2010, según la fuente gubernamental. Durante el 2017 la misma UPM reporta 7,430 niñas, niños y adolescentes no acompañados detenidos por la autoridad migratoria en México.

3. El flujo infantil en la migración en tránsito por México también implica a niñas, niños y adolescentes migrantes con necesidades de protección internacional, como lo constató la CNDH en su informe denominado “Informe sobre la problemática de niñas, niños y adolescentes centroamericanos en contexto de migración internacional no acompañados en su tránsito por México y con necesidades de protección internacional”, dado a conocer a la opinión pública en octubre de 2016; en dicho Informe se menciona que los niveles de violencia que afectan a los países del Triángulo Norte de Centroamérica tienen un impacto directo en la niñez que se ve obligada a huir y buscar otras alternativas de vida fuera de su país de origen, teniendo la necesidad en muchas ocasiones de solicitar protección

internacional a consecuencia de peligrar su vida o integridad física en su país de origen, sin embargo, las solicitudes de la condición de refugiado ante la Comisión Mexicana de Ayuda a Refugiados (COMAR), y el otorgamiento de la misma, solo representó en el año 2014 el 0.2% del total de niñas, niños y adolescentes detenidos y, en 2015, el 0.3%, según quedó plasmado en el citado informe, por lo que se hace necesario aumentar las acciones tendentes a garantizar esta protección internacional a partir de un análisis integral de la situación, por la cual dejaron su país de origen, por parte de las autoridades que resuelven las solicitudes de protección internacional.

4. Esta situación de crecimiento exponencial de los flujos migratorios infantiles debe contar con una respuesta garantista por parte del Estado mexicano que priorice el Interés Superior de la Niñez y les permita ejercer plenamente sus derechos, sin importar su nacionalidad, origen, condición migratoria, estado de acompañamiento o

cualquier otra razón, ya que se encuentran en situación de vulnerabilidad al estar en tránsito por México, por no contar con los documentos migratorios para su legal estancia, siendo en muchas ocasiones presa fácil de malos servidores públicos o de la delincuencia.

3. Derechos de NNA en contexto de migración

- Niñas, niños y adolescentes en contexto de migración, sin importar si están acompañados, separados o viajando solos, deben de ser considerados primero como niñas, niños y adolescentes, y posteriormente como migrantes, no al revés. El enfoque de derechos humanos que incorpora la LGDNNA se centra en que niñas, niños y adolescentes deben ser reconocidos a modo de sujetos de derechos plenos —y no como objetos de protección— con capacidad de defender y exigir sus derechos legalmente reconocidos. Por lo cual, gozan de toda la protección de dicha Ley General y su Reglamento.

- Las autoridades federales, de las entidades federativas, municipales y de las demás demarcaciones territoriales de la CDMX en el ámbito de sus respectivas competencias, adoptarán medidas de protección especial de derechos de NNA que se encuentren en situación de vulnerabilidad por circunstancias específicas de carácter socioeconómico, alimentario, psicológico, físico, discapacidad, identidad cultural, origen étnico o nacional, situación migratoria o apatridia, o bien, relacionados con cuestiones de género, preferencia sexual, creencias religiosas o prácticas culturales, u otros que restrinjan o limiten el ejercicio de sus derechos.
- **Derechos de NNA:** Derecho a la vida, a la supervivencia y al desarrollo; derecho de prioridad; derecho de identidad; derecho a vivir en familia; derecho a la igualdad sustantiva; derecho a no ser discriminado; derecho a vivir en condiciones de bienestar y a un sano desarrollo integral; derecho a una vida libre de violencia y a la integridad

personal; derecho a la protección de la salud y a la seguridad social; derecho a la inclusión de NNA con discapacidad; derecho a la educación; derecho al descanso y esparcimiento; derecho a la libertad de convicciones éticas, pensamiento, conciencia, religión y cultura; derecho a la libertad de expresión y de acceso a la información; derecho de participación; derecho de asociación y reunión; derecho a la intimidad; derecho a la seguridad jurídica y al debido proceso; derechos de NNA migrantes; derecho de acceso a las tecnologías de la información y comunicación así como a los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones incluidos el de la banda ancha de internet.

- **Principio del Interés Superior de la Niñez (ISN).** Es un principio rector que conforma los derechos humanos de la niñez incluyendo a las niñas, los niños y los adolescentes en contexto de migración. Toda autoridad que tenga contacto con este grupo de población debe considerarlo como

prioritario al momento de tomar decisiones que los involucren, pues ello redundará en una adecuada asistencia y protección integral de sus derechos humanos. Las NNA en contexto de migración, como personas, gozan de todos sus derechos humanos, por su condición de proceso de maduración necesitan de protección y cuidados especiales, como se establece el interés superior de los mismos al indicar la Convención de los Derechos de la Niñez (CDN) en su artículo 3.1. que: “en todas las medidas concernientes a las niñas y niños que tomen las instituciones públicas o privadas, de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a la que se atenderá será el interés superior de la niña y del niño”.

- El ISN debe ser considerado con una triple naturaleza. Como derecho sustantivo el cual debe considerarse de manera primordial siempre que se evalúe y tenga en cuenta las necesidades de una niña, niño

o adolescente o grupo infantil en una situación particular, teniendo en cuenta distintos intereses, su opinión y la garantía de que ese derecho se pondrá en práctica siempre que se tenga que adoptar una decisión sobre una cuestión que afecta directa o indirectamente a la NNA en cuestión, estableciendo una obligación intrínseca para los Estados.

- El ISN es un principio jurídico interpretativo fundamental en la cual, si una disposición jurídica, admite más de una interpretación, se elegirá la interpretación que satisfaga de manera más efectiva el ISN. Los derechos consagrados en la Convención y sus Protocolos Facultativos establecen el marco interpretativo.
- El ISN como norma de procedimiento, con la finalidad de tomar una decisión sobre una situación particular que afecte a NNA o a un grupo de ellas, el Estado deberá incluir una estimación de las posibles repercusiones (tanto positivas, como

negativas) sobre dicha afectación hacia la población infantil afectada, así como justificar la toma de decisiones que dejan claro cómo se ha tenido en cuenta el derecho del ISN y como lo están aplicando en cada caso particular, así como en qué criterios se basa la decisión que se toma y como se ponderan todos los intereses por ejemplo de las NNA en contexto de migración.

- Derecho a la No Detención Migratoria. Debe ser un derecho permanente y no una excepción (tal como lo establece el artículo 111 del reglamento de la LGDNNA) y aplica para todas las niñas, niños y adolescentes en contexto de migración, no acompañados, separados o acompañados, quienes bajo ninguna circunstancia deberían de estar recluidos en cualquier tipo de recinto migratorio, aunque a la fecha siga siendo esto la excepción y no la regla.
- Derecho a ser escuchados y tomar su opinión en cuenta en todos los procesos administrativos y judiciales que le competen.

- Derecho a la representación jurídica por parte de personal de la Procuradurías de Protección, así como contar con un tutor durante la definición de su procedimiento migratorio y en todas las decisiones que le afecten, tanto si abandona el país como si se queda en él.
- En tanto el INM determina la condición migratoria de la NNA, el Sistema Nacional DIF o sistema de las entidades, según corresponda, deberá brindar la protección que prevé la LGDNNA y las demás disposiciones aplicables.
- Las autoridades competentes una vez en contacto con la NNA en contexto de migración deberán de adoptar las medidas correspondientes para la protección, teniendo en cuenta sus opiniones y privilegiando la reunificación familiar, excepto que sea contrario a su interés superior a su voluntad.

- Las garantías del debido proceso migratorio que se deberán aplicar en los procesos migratorios que involucran a NNA son los siguientes: 1. El derecho a ser notificado de la existencia de un procedimiento y de la decisión que se adopte en el marco del proceso migratorio; 2. El derecho a ser informado de sus derechos; 3. El derecho a que los procesos migratorios sean llevados por un funcionario especializado; 4. El derecho de la NNA a ser escuchado y a participar en las diferentes etapas procesales; 5. El derecho a ser asistido gratuitamente por un traductor y/o interprete; 6. El acceso efectivo a la asistencia y comunicación consular; 7. El derecho a ser asistido por un abogado y a comunicarse libremente con él; 8. El derecho, en su caso, a la representación en suplencia; 9. El derecho a que la decisión que se adopte evalúe el ISN y esté debidamente fundamentada; 10. El derecho a que la decisión que se adopte evalúe el ISN de la NNA y esté debidamente fundamentada; 11. El derecho a recurrir a la decisión ante la autoridad jurisdiccional

competente, y 11. El derecho a conocer la duración del procedimiento que se llevará a cabo, que deberá de seguir el procedimiento de celeridad.

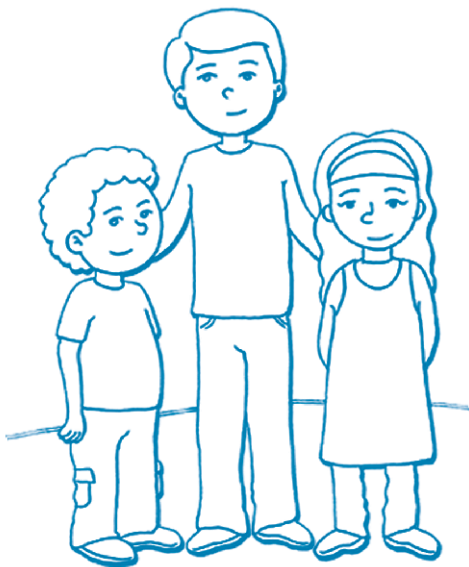
- Durante el proceso administrativo migratorio podrá prevalecer la unidad familiar o en su caso la reunificación de la misma, cuando ésta no sea contraria al ISN. Para resolver sobre la reunificación familiar se deberá tomar en cuenta la opinión de NNA en la migración, así como todos los elementos que resulten necesarios para tal efecto.
- Para garantizar la proyección integral de los derechos, los Sistemas Nacional, Estatales y Municipales DIF (SNDIF) habilitarán espacios de alojamiento o albergues para recibir a NNA en contexto de migración.
- Los espacios de alojamiento de NNA migrantes, respetarán el principio de separación y el derecho a la unidad familiar,

de modo que, si se trata de NNA no acompañados o separados, deberán de alojarse en sitios distintos al que corresponde a las personas adultas. Tratándose de NNA acompañados podrán alojarse con sus familiares, salvo que lo más conveniente sea la separación de éstos en aplicación del ISN.

- Está prohibido devolver, expulsar, deportar, retornar, rechazar en frontera o no admitir, o de cualquier manera transferir o remover a una NNA cuando su vida, seguridad y/o libertad estén en peligro a causa de persecución o amenaza de la misma, violencia generalizada o violaciones masivas a los derechos humanos, entre otros, como donde pueda ser sometido a tortura u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes.
- Cualquier decisión sobre la devolución de una NNA al país de origen o a un tercer país seguro, solo podrá basarse en los requerimientos de su Interés Superior.

- En caso de que los Sistemas DIF identifiquen, mediante una evaluación inicial, a NNA extranjeros que sean susceptibles de reconocimiento de condición de refugiado o de asilo, lo comunicarán al INM a fin de adoptar medidas de protección especial. El SNDIF y los sistemas de las entidades federativas, en coordinación con las instituciones competentes, deberán de identificar a las NNA extranjeros que requieren protección internacional, ya sea como refugiado o de algún otro tipo, a través de una evaluación inicial con garantías de seguridad y privacidad, con el fin de proporcionarle tratamiento adecuado e individualizado que sea necesario mediante la adopción de medidas de protección especial.

Área de emisión: Quinta Visitaduría General
Fecha de elaboración: septiembre, 2013
Número de identificación: MIGR/CART/204



Derechos de niñas, niños y adolescentes migrantes y refugiados: una guía para su protección, editado por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, se terminó de imprimir en agosto de 2018 en los talleres de Home Print, S. A. de C. V., Corregidora núm. 194, colonia Miguel Hidalgo, 2a. Sección, Delegación Tlalpan, C. P. 14250, Ciudad de México. El cuidado de la edición estuvo a cargo de la Dirección de Publicaciones de esta Comisión Nacional. El tiraje consta de 16,500 ejemplares.

Este material fue elaborado con papel certificado por la Sociedad para la Promoción del Manejo Forestal Sostenible A. C. (Certificación FSC México).



CNDH
M É X I C O

ISBN: 978-607-729-482-5



9 786077 294825