

Cuidados alternativos y derechos de la niñez y adolescencia en situación de migración en México

Preámbulo

Kids in Need of Defense Mexico (KIND-México) agradece el llamado amplio y plural del Comité de los Derechos del Niño (en lo sucesivo, “el Comité”) para contribuir a las reflexiones y conversaciones del Día de Debate General 2021: “Derechos de la infancia y cuidados alternativos”.

KIND es una organización sin fines de lucro dedicada a proteger y promover los derechos de niñas, niños y adolescentes migrantes no acompañados a través de la incidencia, la capacitación y la defensa legal. Actualmente, trabajamos en Estados Unidos, Centroamérica, varios países de Europa y México. En este último brindamos asistencia legal directa y/o en colaboración con prestadores de servicios legales aliados, y promovemos la construcción de políticas y prácticas estatales encaminadas al logro de nuestra misión: un mundo que proteja los derechos y el bienestar de la infancia que migra sola en busca de seguridad¹.

En atención al trabajo y experiencia de KIND México, así como a la temática de las discusiones y actividades del Día General de Debate, a continuación, presentamos nuestras contribuciones en tres apartados: a) avances legislativos para el cuidado alternativo de la niñez y adolescencia migrante y la protección de sus derechos, b) los avances y retos en la implementación de las leyes, y c) recomendaciones para el cuidado alternativo y la protección de derechos, acordes al principio de interés superior.

I. Avances legislativos para la protección de los derechos y la construcción de cuidados alternativos.

Con la promulgación de la Ley de Migración (LM) en 2011, México inicia un proceso paulatino de reconocimiento de derechos de niñas, niños y adolescentes (NNA) migrantes, con énfasis en los no acompañados. Por primera vez, la legislación reconoce sus necesidades diferenciadas y reforzadas de protección a derechos, su interés superior como criterio rector en la toma de decisiones migratorias y la detención migratoria como indeseable. Esto último, al contemplar la canalización de

¹ Mayor información en: www.supportkind.org

la niñez y adolescencia no acompañada a espacios, hoy llamados Centros de Asistencia Social (CAS) públicos, de los Sistemas de Desarrollo Integral para la Familia (DIF)².

Posteriormente, la Ley General de Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes de 2014 (LGDNNA) y su Reglamento comprenden medidas especiales de protección para la infancia migrante³ y le incluyen como destinataria de todas sus disposiciones. Ello constituye un gran avance legislativo para NNA en situación de migración por dos razones. La primera es que al designarse a las instituciones de infancia como las competentes para proteger sus derechos se antepone, al menos por ley, su condición e interés superior a cualquier consideración de índole migratoria.

La segunda, entraña propiamente derechos, en particular el acceso a: a) modalidades de cuidado alternativo, incluyendo a CAS públicos y privados, y la prohibición de privación de la libertad por motivos migratorios, b) acompañamiento jurídico de las procuradurías de protección (PPNNA) en todo proceso administrativo o judicial (representación en coadyuvancia), c) representación en suplencia de las PPNNA, en el caso de ausencia de padres o tutores y como una figura similar a la tutela para proteger sus derechos, d) procesos de evaluación y determinación del interés superior.

En noviembre de 2020 se reforman disposiciones de la LM y la Ley sobre Refugiados en materia de infancia migrante. Aunque México reconocerse constitucionalmente a los principios *pro persona*, interpretación conforme e interés superior de la niñez para la aplicación e interpretación de las leyes, las contradicciones de la LM, principalmente, impedían la apropiada aplicación de la LGDNNA. Por tanto, la reforma permite armonizar la legislación y reforzar los derechos de NNA migrantes con reformas en la Ley de Migración que permiten:

- a. Incluir y fortalecer la competencia primaria de las PPNNA federal y locales para restituir y proteger derechos mediante los procesos de interés superior, así como para representar en coadyuvancia a todas las NNA migrantes y, en suplencia, en caso necesario.
- b. Clarificar el papel coadyuvante de las autoridades migratorias para el cumplimiento y ejecución de las medidas de restitución y protección integral de derechos, sin que puedan decidir el ingreso, salida o permanencia de NNA por sí mismas.

² Los sistemas DIF nacional y estatales son las dependencias de gobierno encargadas de la asistencia social de las poblaciones en situación de vulnerabilidad, incluida la infancia y adolescencia.

³ Capítulo Décimo Noveno, artículos 89 a 101 de la LGDNNA y Título Noveno, artículos 105 a 111 de su Reglamento.

- c. Eliminar la detención por motivos migratorios, sin distinción por condición de viaje⁴, así como garantizar la no separación familiar, habilitando una alternativa a la detención migratoria de padres, tutores o familiares cuidadores.
- d. Reforzar y ampliar la obligación de proporcionar acogida temporal sin distingo por condición de viaje en CAS del DIF o privados, habilitando incluso espacios de acogida para familias o NNA solos, de ser necesario.
- e. Reforzar y ampliar la obligación de regularizar el estatus migratorio de NNA y de sus familias, de ser el caso. Tal regularización es provisional hasta en tanto las PPNNA dictan las medidas de restitución y/o protección en los procesos de determinación del interés superior, pero podría ser permanente si se determina su permanencia en el país.

Los procesos legislativos descritos sientan las bases para el diseño y desarrollo de cuidados alternativos para NNA en situación de migración y un marco sólido de derechos que obliga a todas las autoridades, pero a cargo de las autoridades de la infancia y adolescencia.

Asimismo, impulsan la protección de los derechos de la infancia en situación de migración. A la seguridad, integridad física, psicológica, emocional y desarrollo al prohibir la detención por motivos migratorios propios o de sus padres. A la no separación familiar al posibilitar que NNA y sus familias accedan a espacios de acogida en la comunidad, así como a medios de vida y subsistencia, salud y educación a través de su regularización migratoria. No menos relevantes, prevén un mínimo de acceso a la justicia, debido proceso, defensa y protección de derechos con las figuras de representación coadyuvante y en suplencia.

II. Avances y retos en los cuidados alternativos y la protección de derechos

Las dos grandes problemáticas estructurales para la protección efectiva de derechos y los cuidados alternativos de NNA en situación de migración han sido: 1) la alineación de la estrategia de externalización de fronteras de Estados Unidos con la política restrictiva, de contención y control de la migración en México, desde un enfoque de seguridad nacional y criminalización de las personas en situación irregular, 2) las grandes brechas que prevalecen entre la legislación mexicana y su aplicación

⁴ Habilitada en la LM y prohibida por el artículo 111 del Reglamento de la LGDNNA: “En ningún momento las niñas, niños o adolescentes migrantes, independientemente de que viajen o no en compañía de una persona adulta, serán privados de la libertad en estaciones migratorias o en cualquier otro centro de detención migratoria”.

efectiva, en particular cuando se trata de garantizar y proteger derechos que necesitan de recursos públicos y voluntad institucional.

A ellos se debe, en gran medida, que los avances legislativos tengan un impacto limitado en el bienestar de NNA migrantes y persista un gran número de violaciones a sus derechos: privación de la libertad en estaciones migratorias y/o CAS públicos de los sistemas DIF, separación familiar, retornos contrarios al principio de interés superior y no devolución, rechazos en frontera y otros obstáculos al asilo, procesos simulados, injustos y violatorios del debido proceso, inefectiva asistencia legal y determinaciones que atienden primero a consideraciones migratorias y de todo tipo antes que al bienestar, los derechos e interés superior de la niñez y la adolescencia.

Al tenor de lo expuesto, a continuación, se destacan algunos avances y retos en políticas públicas y prácticas gubernamentales para el desarrollo e implementación de cuidados alternativos y la garantía de derechos de NNA migrantes, con énfasis en aquella que migra sin compañía.

- *Avances*

- a. Experiencias piloto. Los pilotajes apoyan la construcción de capacidades institucionales y comunitarias como antesala a los cuidados alternativos. En 2015, el Programa piloto de alternativas a la detención de NNA migrantes no acompañados⁵, sienta un primer precedente de acogimiento que abre la puerta a un pilotaje amplio de alternativas a la detención para solicitantes de asilo en favor de la infancia no acompañada⁶ y acompañada de sus familias (2016).
- b. Programa de Salidas de Estaciones Migratorias. Resultado del pilotaje amplio de alternativas para solicitantes y gracias al apoyo financiero del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados, con este programa se desarrollan condiciones mínimas en la comunidad para acoger a solicitantes y familias bajo distintos modelos de recepción y fortalecer capacidades de la sociedad civil⁷. La niñez y adolescencia no acompañada se beneficia de estas capacidades instaladas al ser referidas por la PPNA Federal.

⁵ Consejo Ciudadano del INM. [Descripción del Programa Piloto de cuidado y acogida alternativa de NNA migrantes no acompañados en México](#), 30 de junio de 2016, en línea [Última consulta: junio 8, 2021]

⁶ Secretaría de Gobernación. Prensa. [La COMAR y la Fundación Casa Alianza México I.A.P. inauguran la Casa Hogar "Comunidad Albatros"](#), 11 de febrero de 2016, disponible en línea [Última consulta: junio 9, 2021]

⁷El Programa recientemente fue restringido fundamentalmente a familias con NNA mediante Oficio INM/DGCVM/1363/2020, de 27 de octubre de 2020. El Oficio se obtuvo por *Asylum Access Mexico* vía solicitud de información No. 0411100126620, Instituto Nacional de Acceso a la Información (INAI).

- c. La colaboración de los sistemas DIF con UNICEF para responder a las necesidades de acogida con estrategias y acciones que eviten la institucionalización e implementar el “Modelo de cuidados alternativos para NNA migrantes, solicitantes de asilo y refugiados: una guía para su implementación”⁸ (2019).

El Modelo es un punto de partida para construir una política de cuidados alternativos, desarrollado en cuatro etapas, prevé diagnósticos con una primera acogida en CAS para una estancia menor a 45 días y como opciones de cuidado por más tiempo (segunda acogida) el acogimiento familiar extenso, el acogimiento familiar solidario o sustituto, los grupo-departamentos y el acogimiento residencial en CAS⁹. Actualmente, en colaboración con UNICEF se han impulsado pilotajes locales del Modelo como el de acogimiento por familias solidarias (sustitutas) con el sistema DIF Sonora.

- d. “Ruta de protección integral de derechos de niñas, niños y adolescentes migrantes” (2019) para su adopción a nivel nacional¹⁰. Aprobada por el Sistema Nacional de Protección Integral de NNA, establece la articulación y coordinación de las instituciones de gobierno a nivel local y federal. Fija el qué, quién, cómo y cuándo intervenir para garantizar los derechos de la infancia migrante, incluyendo situaciones de emergencia. Consta de cinco etapas (0-4) que delimitan procesos y acciones: monitoreo de movimientos migratorios y preparación; ingreso al territorio, detección y medidas urgentes; determinación del interés superior de la niñez; restitución de derechos, preparación y transición a la vida independiente¹¹.

- e. No detención migratoria. Con la entrada en vigor de las últimas reformas a la LM cesó la detención de NNA en estaciones migratorias. Esto debiera marcar la pauta decisiva para transitar hacia los cuidados alternativos. No obstante, de momento, la respuesta estatal ha estado enfocada a incrementar la capacidad de acogida de en CAS públicos y privados, que generalmente son organizaciones civiles dedicadas a la infancia o migración, así como en

⁸ Secretaría de Relaciones Exteriores. [El DIF y el UNICEF, con el acompañamiento de la SRE, presentaron el “Modelo de cuidados alternativos para niñas, niños y adolescentes migrantes, solicitantes de asilo y refugiados en México: guía para su implementación”](#), 31 de julio de 2019, en línea [Última consulta: junio 9, 2021]

⁹ Consultar. UNICEF México / SNDIF. [Modelo de cuidados alternativos para niñas, niños y adolescentes migrantes, solicitantes de asilo y refugiados en México: guía para su implementación](#), julio 2019, en línea [Última consulta: junio 9, 2021]

¹⁰ [Acuerdo SIPINNA/03/2019](#) por el que se crea la Comisión para la Protección Integral de NNA Migrantes y Solicitantes de la Condición de Refugiado y se aprueba en lo general la Ruta de Protección Integral de NNA en situación de migración, 30 de abril de 2019. [Última Consulta: junio 11, 2021]

¹¹ Consultar: SINAPINNA. [Ruta de Protección Integral de derechos de niñas, niños y adolescentes migrantes](#), 2019, en línea [Última Consulta: junio 10, 2021]

celebrar acuerdos y convenios entre sistemas del DIF y con dependencias como el INM para la habilitación de espacios.

- f. Ruta binacional para la protección de niñas, niños y adolescentes no acompañados en Tijuana (2019). Gracias a ella 18 NNA centroamericanos se encuentran en los Estados Unidos con sus familias¹². Tras determinarse por las autoridades mexicanas que su interés superior era la protección en un tercer país, se dictaron y ejecutaron las medidas necesarias para su cumplimiento. La Ruta es una iniciativa que implica coordinación transfronteriza y binacional para la protección de derechos de la infancia y también es ejemplo de la necesidad de colaborar y coordinar sus acciones para asegurar su bienestar.

- **Retos**

- a. La tendencia a la institucionalización y detención en CAS públicos a cargo de los sistemas DIF u otros habilitados para ello, el incumplimiento de estándares y recomendaciones internacionales sobre condiciones de acogida y cuidado, y la falta de mecanismos de monitoreo, supervisión y certificación independientes.
- b. El acompañamiento jurídico inefectivo y/o ineficiente de las PPNNA y la imposibilidad de NNA en CAS para solicitar y acceder a información, participar en sus procesos de forma efectiva y contar con asesoría, asistencia o representación legal de organizaciones civiles u otros actores sociales especializados en infancia y/o migración.
- c. La falta de mecanismos claros, y efectivos de supervisión independiente y rendición de cuentas de las PPNNA y los CAS del DIF respecto de la protección, representación coadyuvante y cuidados que proporcionan a NNA en situación de migración.
- d. La ausencia o inobservancia de mecanismos de coordinación entre autoridades de una misma dependencia y/o entre distintas dependencias (incluyendo a los CAS) que, adicionalmente, sean efectivos para proteger los derechos de NNA.
- e. La limitada disposición gubernamental de diálogo y colaboración con organizaciones civiles, así como obstáculos para actividades de monitoreo, campañas informativas y proporcionar servicios legales, lúdicos-educativos, entre otros, a NNA no acompañados en CAS públicos.

¹² Secretaria de Relaciones Exteriores. [Cuestionario para los Estados: Mexico](#). Revisión Regional sobre la Implementación del Pacto Mundial para la migración segura, ordenada y regular en América Latina y el Caribe, 29 de noviembre de 2020, área temática 4.b) y c), en línea [última consulta: junio 10, 2021]

Los retos y preocupaciones, en su conjunto, forman un caldo de cultivo propicio para erigir un cerco de institucionalidad en torno a NNA migrantes no acompañados en CAS que contribuya más a incrementar su situación de vulnerabilidad y la violación de derechos que a su protección.

III. Recomendaciones sobre cuidado alternativo y protección a derechos

- a. Compartir experiencias y modelos para gestionar eficientemente el presupuesto de los sistemas de protección de la infancia, los CAS del DIF y las PPNNA a nivel federal, local y municipal para favorecer el cumplimiento de sus facultades de protección de derechos y determinación del interés superior.
- b. Crear los mecanismos y colaborar con sociedad civil para implementar cuidados alternativos y asegurar la disponibilidad de las opciones previstas en el Modelo¹³, así como el efectivo acceso a derechos en la comunidad, tales como educación y atención a la salud.
- c. Implementar la Ruta de Protección Integral de Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes como un complemento necesario a los cuidados alternativos y la protección coordinada de derechos.
- d. Implementar medidas para garantizar que NNA migrantes en CAS reciban información apropiada y participen, de acuerdo con su madurez y edad, en la toma de decisiones.
- e. Fortalecer y aumentar la capacidad de las procuradurías de protección para brindar representación legal de calidad a NNA no acompañados en CAS, así como coordinar esfuerzos con organizaciones y actores sociales que brindan servicios legales gratuitos y especializados.
- f. Generar espacios de diálogo, intercambio de experiencias y directrices emitidas por organismos internacionales especializados sobre asistencia y defensa legal de NNA por parte de actores públicos y sociales.
- g. Desarrollar e implementar sistemas de coordinación y mecanismos de cooperación formal entre Estados a nivel multilateral y/o binacional para dar respuestas integrales a situaciones de separación familiar, necesidades de reasentamiento de infancia refugiada o de riesgo a la seguridad, integridad y desarrollo de las NNA, entre otras, que requieren de soluciones integrales y transnacionales basadas en el interés superior.

¹³ Tales como acogimiento familiar extenso, familiar solidario y grupo-departamentos.