

MIGRACIÓN Y COVID: LAS RESTRICCIONES QUE NO PROTEGEN

Data de aceite: 12/02/2023

Carlos Ruz Báez

Estudiante de Postgrado
Universidad Veracruzana

Alejandra V. Zúñiga Ortega

Universidad Veracruzana

Carlos Ruz Saldívar

Universidad Veracruzana

1 | INTRODUCCIÓN

La migración es parte fundamental de la historia del mundo, existe suficiente evidencia que así lo corrobora y además, está presente en las más antiguas cosmogonías, entre ellas la más popular de fuente judía con la expulsión de Adán y Eva del llamado paraíso; pero no solamente las fuentes religiosas dan cuenta de la migración, también la evidencia arqueológica lo corrobora.

Las pandemias han sido una constante en la historia; el texto antiguo *Tanaj* así lo corrobora, cuando en el libro

de *Vaikrá*¹ en sus capítulos 12, 13 y 14, además de imponer algunas leyes de salud en los casos de parto, como la separación y un tiempo de espera, -situación que actualmente se conoce como puerperio y que corresponde al período en que la mujer vuelve al estado más o menos ordinario que tenía antes de la gestación (Biblia Reina-Valera, 1988) -, también estipula algunas leyes de salud en caso de ciertas enfermedades, como el aislamiento (Biblia Reina-Valera, 1988), que ha demostrado ser el mecanismo ideal para evitar la propagación de las mismas, aún en nuestros días, principalmente en los casos en que los virus o las bacterias se adaptan mutando su código genético y nuestros sistemas inmunes no se encuentran preparados para enfrentarlos.

La mutación ocurre con todos los seres vivos, desde los de dimensiones microscópicas a los más grandes como las ballenas, está ligada a las enfermedades

1. Vaikrá corresponde al libro de Levítico de las biblias cristianas.

como las nuevas cepas del COVID-19 que hacen dudar de las vacunas con sus nuevas variantes y ante la falta de vacunas, como ocurrió al inicio de la pandemia de COVID, el alejamiento social era la recomendación más prudente y lo sigue siendo, si queremos evitar el contagio.

2 | UN PROBLEMA RECURRENTE: EL FLAGELO DE LAS EPIDEMIAS

Las pandemias han azotado a la humanidad desde tiempos inmemoriales, los reportes más antiguos los tenemos con la llamada peste antonina de viruela que ocurrió entre el 165 – 180 de nuestra era: le sigue la plaga de Justiniano de la bacteria *Yersinia pestis*, 541 – 542; la viruela japonesa de los años 735 – 737; la viruela en América de 1520 que coadyuvó a la caída del imperio azteca (Muy Historia, 2021).

Existen más pandemias a lo largo de la historia, pero la más brutal de todas ha sido la llamada peste bubónica o peste negra que inició en Asia Central y se distribuyó a lo largo de la ruta de la seda; se considera que en 1343 llegó a lo que hoy se conoce como la península de Crimea, siendo su puerta de entrada en Europa, entre 1347 y 1361; el contagio y las víctimas fueron devastadoras. Las ratas y los parásitos fueron el origen de la enfermedad, pero la falta de higiene y los límites impuestos por la iglesia católica, hicieron que en Europa la pandemia fuera un azote aún mayor. Las prohibiciones a los médicos de no usar escalpelo y de no tratar las enfermedades de nacimiento, por ser un castigo del Señor, dejaba en un atraso a la medicina medieval cristiana, cerca del 80% de los recién nacidos no superaba el año de edad y muchas madres morían por complicaciones del parto, las condiciones de higiene en que se elaboraba la comida, era otro azote de enfermedades, entre ellas, la erisipela, fruto del consumo de pan de centeno contaminado por hongos parasitarios, las recomendaciones médicas de no usar agua para bañarse y en su lugar, usar pomadas y ungüentos, que solamente disimulaban los olores. La falta de vertederos de basura fue una constante, simplemente se arrojaba a un costado de la muralla exterior. Otro tema de falta de higiene era el hecho de que cerdos y otros animales convivían con las familias en sus casas con lo que las enfermedades abundaban. Las limitaciones sexuales también contribuían en ese marasmo ignominioso de higiene, ya que la iglesia consideraba que las relaciones sexuales del matrimonio solo eran para formar cristianos, los deseos carnales debían desahogarse en burdeles con prostitutas, por lo que las pandemias de enfermedades de transmisión sexual eran algo común en la edad media (Buren, 202).

Si a eso le sumamos la curación derivada del “toque real”, es decir, el poder que fluía de un Rey y que podía curar con el simple hecho de tocar a sus súbditos, costumbre originada por Enrique I de Inglaterra (1068 – 1135) (Queralt del Hierro, 2021), nos deja una idea clara del nivel médico cristiano de la época. Lo que contrasta con la medicina

practicada por judíos y musulmanes, entre ellos Avicena (980 – 1037), en la que se señala la importancia de la profilaxis y la cuarentena (Sabalette, 2021), lo que explica en gran medida las diferencias de contagios entre las comunidades cristianas y las musulmanas y judías.

La peste negra llegó a una Europa con ciudades sobrepobladas, que superaban con mucho las capacidades para las que habían sido construidas y que evidentemente había hacinamiento, además, la población estaba desnutrida, mal orientada médicamente y creyendo fielmente los consejos médicos de la Iglesia, por lo que después del asedio mongol a la ciudad de Caffa en 1347, Europa sufrió una pandemia devastadora. Fue una catástrofe capaz de dejar ciudades vacías, en las que no quedaron vivos suficientes como para enterrar a los muertos, ya que se estima que acabó con el 60% de la población europea, según el Centro de Prevención y Control de Enfermedades de Estados Unidos (CDC) (López Sánchez, 2015), por lo que no resulta extraño que parte del arte que se desarrolló en la época hiciera alusión al triunfo de la muerte. Se considera que esa pandemia cobró la vida de millones de personas, las cifras oscilan entre 50 – 200 millones de personas (Galeana, 2020).

La mutación de virus y bacterias no se ha detenido, en épocas contemporáneas también hemos sufrido de pandemias: La gripe de 1918 - 1919 llamada gripe española, la gripe asiática de 1957 – 1959, la de Hong Kong de 1968 – 1970, la crisis porcina de 2009 – 2010, el temible ébola en 2014 y desde 2019 el COVID - 19 (Muy Historia, 2021).

2.1 El COVID - 19

En diciembre del 2019 surgió en la región de Wuhan en China un nuevo tipo de coronavirus, al que se le denominó: SARS-COV-2 ó COVID-19, es un coronavirus idéntico en un 96% al de los murciélagos y comparte una identidad de secuencia del 79,6% con el SARS-CoV (4–6) (Dai, Zhang, Jiang, Su, & Li, 2020).

Es muy probable que los murciélagos sean los responsables de transmitir el COVID – 19 a los humanos, el consumo y venta en China de ese animal es algo relativamente común.

Los hábitos alimenticios es un tema que debemos respetar, en principio no hay gran diferencia entre consumir un mamífero de tipo vacuno a otro mamífero, salvo que los murciélagos son portadores de muchos virus causantes de enfermedades, pero su sistema inmune les permite sobrevivir a muchos de esos virus, no es así en otros mamíferos que sí pueden infectarse, entre ellos los seres humanos (Gorman, 2020).

En este mundo ampliamente comunicado, las enfermedades viajan en avión, por lo que en unas pocas semanas el COVID - 19 se convirtió en una pandemia. En marzo del 2020 el problema local chino había trascendido a nivel internacional, por lo que, la

Organización Mundial de la Salud (OMS) declaró la pandemia. En esos momentos no había ni vacunas ni un tratamiento específico que funcionara y se dependía, esencialmente, de nuestro mecanismo tradicional, el sistema inmune (Ayres, 2020), el cual varía en cada persona atendiendo a la herencia genética, la exposición a enfermedades conocidas, las condiciones propias de cada organismo, la edad, la raza, la manera como se tiene contacto con las personas, las medidas higiénicas e inclusive el tipo de sangre. En ese último caso, el análisis genético de pacientes con COVID-19 revela que aquellos que tienen sangre tipo “A” son más propensos a desarrollar una enfermedad grave, que las personas con sangre tipo “O”, las que tienen menos probabilidades de que la enfermedad pueda tornarse en grave (Marchione, 2020).

2.2 La reacción del gobierno mexicano ante el COVID - 19

El gobierno mexicano asumió la responsabilidad de controlar esta enfermedad en su territorio, pero a juicio de los autores de las presentes líneas, lo hizo ignorando los alcances de la norma constitucional. Las restricciones derivadas de la pandemia establecieron obligaciones para los mexicanos y se restringieron derechos fundamentales, pero sin decretar un estado de excepción, simplemente, el responsable de la salud emitió un acuerdo que sobrepasa las limitaciones constitucionales y que en sentido estricto debió seguirse el procedimiento previsto en la Constitución mexicana para decretar el Estado de excepción.

Contrario a lo que ocurrió en México, en otros países a través de las facultades constitucionales, se han restringido las libertades de tránsito y reunión, garantizando las actividades esenciales e instruyendo las medidas necesarias en materia laboral y económica.

Para restringir la movilidad humana se debió ejercer por el Ejecutivo, previa las aprobaciones necesarias, la facultad prevista en el artículo 29 constitucional fundando y motivando la suspensión del ejercicio de los derechos fundamentales y precisando cómo se afectarían, garantizando la estabilidad de las finanzas públicas, del sistema financiero, las fuentes de empleo y el mínimo para subsistir del pueblo mexicano, aunado a que los acuerdos bajo ninguna forma, pudieran alterar el acceso a la salud de cualquier persona que pisa suelo mexicano, incluyendo desde luego, a los solicitantes de refugio.

3 | LAS MEDIDAS TOMADAS EN MÉXICO

La enfermedad del COVID – 19 demostró ser devastadora, por lo que, desde el 3 de febrero del 2020 la OMS recomendó un plan estratégico que incluía medidas para restringir el movimiento de personas, como una forma temporal de evitar el aumento de contagios.

La posterior declaración del 11 de marzo de ese mismo año, cuando la enfermedad fue calificada como una pandemia, se insistió en que el aislamiento era hasta ese momento, la única medida viable de frenar los contagios (Organización Mundial de la Salud, 2020).

La OMS recomendó el mecanismo tradicional en esos casos, el aislamiento social y medidas higiénicas, ambas costumbres referidas en tiempos bíblicos, demostrando la fragilidad humana en una época en la que nos jactamos del avance de la ciencia pero que, en el caso de enfermedades nuevas, brujos, médicos y chamanes resultaron igual de efectivos y solamente las medidas sanitarias de lavado de manos, distanciamiento social y uso de cubrebocas son efectivas.

3.1 Distancia social y suspensión de actividades, los decretos en México

Desde el mes de febrero en que la OMS alertó al mundo; en todas partes se fueron tomando medidas preventivas, el gobierno mexicano reaccionaría el 24 de marzo del 2020, cuando el Secretario de Salud dictó las primeras medidas preventivas en el país.

La respuesta mexicana de distanciamiento social y restricción de la movilidad fue la adecuada, sin embargo, jurídicamente es criticable tomando en consideración quién emitió el decreto. Las facultades extraordinarias, que se reservan a los Estados para enfrentar problemas graves se encuentran previstas en sus Constituciones, las cuales establecen mecanismos y limitaciones en un estado de excepción.

El estado de excepción en México se encuentra previsto en el artículo 29 Constitucional, estableciendo las condiciones para que dicha figura jurídica pueda válidamente ser ejecutada:

Artículo 29. En los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública, o de cualquier otro que ponga a la sociedad en grave peligro o conflicto, **solamente el Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, con la aprobación del Congreso de la Unión o de la Comisión Permanente²** cuando aquel no estuviere reunido, **podrá restringir o suspender en todo el país o en lugar determinado el ejercicio de los derechos y las garantías que fuesen obstáculo para hacer frente, rápida y fácilmente a la situación;** pero deberá hacerlo por un tiempo limitado, por medio de prevenciones generales y sin que la restricción o suspensión se contraiga a determinada persona. Si la restricción o suspensión tuviese lugar hallándose el Congreso reunido, éste concederá las autorizaciones que estime necesarias para que el Ejecutivo haga frente a la situación; pero si se verificase en tiempo de receso, se convocará de inmediato al Congreso para que las acuerde.

...

Los decretos expedidos por el Ejecutivo durante la restricción o suspensión, **serán revisados de oficio e inmediatamente por la Suprema Corte de Justicia de la Nación**, la que deberá pronunciarse con la mayor prontitud sobre su constitucionalidad y validez (Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 2020). **Énfasis añadido.**

2. Énfasis añadido.

Como se aprecia de las líneas transcritas, el artículo 29 constitucional mexicano, establece las condiciones mediante las cuales, el representante del poder ejecutivo, el presidente puede restringir (limitar) o suspender (interrumpir) los derechos y garantías que fueran obstáculo para hacer frente a un grave peligro al que se enfrenta la sociedad (Sandoval Pérez, 2019). La decisión de iniciar el estado de excepción no es una decisión unilateral del presidente, es en realidad una facultad que se debe de ejercer en forma Colegiada por una parte, pero además, se deben cumplir una serie de requisitos para ser válida. El Congreso de la Unión está involucrado en dicha medida, mediante la comisión permanente cuando no estén en funciones y ratificada posteriormente por el Congreso de la Unión, pero, además, por la propia Suprema Corte de Justicia de la Nación, atendiendo al orden constitucional.

A juicio de los autores, el estado mexicano no ocupó la medida constitucional correcta para suspender derechos fundamentales, lo que ocurrió fue que el 24 de marzo del 2020, el secretario de Salud Pública federal, publica en el medio de difusión oficial, el acuerdo con el que se establecen medidas preventivas contra el riesgo que implica la pandemia del COVID-19. El decreto establece ciertas limitaciones a la movilidad que van más allá de las facultades de la Secretaría de Salud, como analizamos más adelante.

No es que el acuerdo no esté fundado o carezca de motivación, el representante de la Salud en México invoca el derecho a la salud contenido en el artículo 4º, así como las facultades del Congreso de la Unión contenidas en el artículo 73, fracción XVI, bases 2ª y 3ª.

El artículo 4º establece sin lugar a duda, el derecho a la protección de la salud, pero no faculta al Secretario de Salud para limitar la movilidad de las personas. El artículo 73 en principio, es el que señala las facultades del Congreso de la Unión, no las del Secretario de Salud, en su fracción XVI precisa las facultades para dictar algunas leyes, entre ellas, las que corresponden a la salubridad, pero de pronto señala algunas bases que no corresponden al Congreso y le otorga a la Secretaría de Salud facultades extraordinarias, para dictar medidas preventivas para hacer frente a una epidemia, como se puede apreciar en las siguientes líneas:

Artículo 73. El Congreso tiene facultad:

...

XVI. Para dictar leyes sobre nacionalidad, condición jurídica de los extranjeros, ciudadanía, naturalización, colonización, emigración e inmigración y salubridad general de la República.

...

2ª En caso de epidemias de carácter grave o peligro de invasión de enfermedades exóticas en el país, la Secretaría de Salud tendrá obligación de

dictar inmediatamente las medidas preventivas indispensables, a reserva de ser después sancionadas por el Presidente de la República.

Base reformada DOF 02-08-2007

3ª. La autoridad sanitaria será ejecutiva y **sus disposiciones serán obedecidas por las autoridades administrativas del País** (Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 2020) **Énfasis añadido.**

Si bien, el Constituyente, introduce ciertas facultades al Secretario de Salud, lo realiza en el artículo 73 que corresponde a las facultades del Congreso de la Unión; no se entienden completamente las razones por las que dentro de la competencia del Congreso se señalen facultades a una dependencia del poder ejecutivo.

Pese a lo dudoso de la facultad, debemos de admitir que el Secretario de Salud sí tiene una facultad constitucional para dictar medidas preventivas para hacer frente a las epidemias, debiendo sancionarse después por el Presidente de la República, lo cual ocurrió el mismo día 24 de marzo del 2020, en el que el titular del ejecutivo sancionó el acuerdo del Secretario de Salud.

Sin embargo, atendiendo a la base 3ª de la misma fracción XVI del artículo 73 constitucional, esa facultad de dictar medidas ejecutivas, solo resultarían obligatorias a las autoridades administrativas del país, pero no a los otros poderes, tampoco a las empresas y menos aún a los ciudadanos; la Constitución no se refiere a ello; en tales circunstancias, cuando el acuerdo realiza una restricción en contra de los ciudadanos no debería afectarnos. Las medidas preventivas adoptadas fueron, esencialmente, las siguientes:

...

Las autoridades civiles, militares **y los particulares**³, así como las dependencias y entidades de los tres órdenes de gobierno, estarán obligadas a la instrumentación de las medidas preventivas contra la enfermedad por el virus SARS-CoV2 (COVID-19), a que se refiere el primer párrafo de este artículo.

ARTÍCULO SEGUNDO. - Las medidas preventivas que los sectores público, **privado** y social deberán poner en práctica son las siguientes:

- a. Evitar la asistencia a centros de trabajo, espacios públicos y otros lugares concurridos, a los adultos mayores de 65 años o más y grupos de personas con riesgo a desarrollar enfermedad grave y/o morir a causa de ella, **quienes, en todo momento, en su caso, y a manera de permiso con goce de sueldo, gozarán de su salario y demás prestaciones establecidas en la normatividad vigente indicada en el inciso c) del presente artículo.** Estos grupos incluyen mujeres embarazadas o en periodo de lactancia, menores de 5 años, personas con discapacidad, personas con enfermedades crónicas

3. Énfasis añadido

- no transmisibles (personas con hipertensión arterial, pulmonar, insuficiencia renal, lupus, cáncer, diabetes mellitus, obesidad, insuficiencia hepática o metabólica, enfermedad cardíaca), o con algún padecimiento o tratamiento farmacológico que les genere supresión del sistema inmunológico;
- b. Suspender temporalmente las actividades escolares en todos los niveles, hasta el 17 de abril del 2020, conforme a lo establecido por la Secretaría de Educación Pública;
 - c. Suspender temporalmente las actividades de los sectores público, **social y privado** que involucren la concentración física, tránsito o desplazamiento de personas a partir de la entrada en vigor de este Acuerdo y hasta el 19 de abril del 2020.

Las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal y las organizaciones de **los sectores social y privado**, deberán instrumentar planes que garanticen la continuidad de operaciones para el cumplimiento de sus funciones esenciales relacionadas con la mitigación y control de los riesgos para salud que implica la enfermedad por el virus SARS-CoV2 (COVID-19) y garantizar los derechos humanos de las personas trabajadoras, en particular los señalados en el inciso a) del presente artículo, y de los usuarios de sus servicios.

...

En el **sector privado** continuarán laborando las empresas, negocios, establecimientos mercantiles y todos aquéllos que resulten necesarios para hacer frente a la contingencia, de manera enunciativa, hospitales, clínicas, farmacias, laboratorios, servicios médicos, financieros, telecomunicaciones, y medios de información, servicios hoteleros y de restaurantes, gasolineras, mercados, supermercados, misceláneas, servicios de transportes y distribución de gas, siempre y cuando no correspondan a espacios cerrados con aglomeraciones.

Las relaciones laborales se mantendrán y aplicarán conforme a los contratos individuales, colectivos, contratos ley o Condiciones Generales de Trabajo que correspondan, durante el plazo al que se refiere el presente Acuerdo y al amparo de la Ley Federal del Trabajo y la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado reglamentaria del Apartado B del Artículo 123 Constitucional.

Todo lo anterior, con estricto respeto a los derechos laborales de las y los trabajadores, en los sectores público, social y privado; (Diario Oficial de la Federación, 2020). Énfasis añadido.

Las medidas adoptadas, son de restricción de la movilidad y el aislamiento necesario, previsto en la Ley General de Salud, en su artículo 404. Además de lo anterior, se impusieron obligaciones a los patrones para otorgar permisos con goce de sueldo y prestaciones a sus empleados, así como enunciar las empresas y negocios que debían continuar y, por exclusión, aquellos que debían suspender actividades; en ese sentido, el acuerdo secretarial, parece no gozar de facultades para imponerse a los particulares

y menos aún, para regular las relaciones laborales, imponer cargas a los particulares y restringir la libertad de realizar la actividad comercial de las personas.

Posteriormente, el 30 de marzo del 2020, se publica en el Diario Oficial de la Federación un acuerdo del Consejo de Salubridad General, en el cual se señala que la Secretaría de Salud determinaría todas las acciones que resulten necesarias para atender la emergencia, lo que acumula en el Secretario de Salud, las facultades necesarias para determinar no solamente acciones de salud y movilidad humana necesaria, también le atribuye otras, que se traducen en medidas de carácter laboral y económica, lo que sale de sus funciones sustantivas y al parecer goza de las facultades del Estado de excepción, que está regulado en el artículo 29 Constitucional, pero que no le corresponden a un Secretario de Estado por sí.

Al día siguiente, el 31 de marzo del 2020, se publica en el Diario Oficial de la Federación un nuevo acuerdo del Secretario de Salud, en el que se declaran nuevas acciones extraordinarias para combatir el COVID-19, esencialmente:

ARTÍCULO PRIMERO. - Se establece como acción extraordinaria, para atender la emergencia sanitaria generada por el virus SARS-CoV2, que los sectores público, social y privado deberán implementar las siguientes medidas:

I. Se ordena la suspensión inmediata, del 30 de marzo al 30 de abril de 2020, de las actividades no esenciales, con la finalidad de mitigar la dispersión y transmisión del virus SARS-CoV2 en la comunidad, para disminuir la carga de enfermedad, sus complicaciones y la muerte por COVID-19 en la población residente en el territorio nacional; (Diario Oficial de la Federación, 2020)

Los acuerdos van más allá de la previsión constitucional, son en realidad un estado de excepción, pero sin ocupar la figura jurídica contemplada en nuestro 29 Constitucional.

En México, se impuso el estado de excepción sin ocupar la medida prevista en la Constitución extralimitando atribuciones del secretario de Salud.

Al parecer, la falta de análisis constitucional y la facilidad con la que se toman decisiones dio lugar a que no solo el Secretario de Salud decidiera establecer condiciones de suspensión de actividades, el Secretario de Gobernación también realizó su aportación al caos constitucional. El pasado 24 de marzo del 2020, publicado en la misma fecha en el Diario Oficial de la Federación, se establece la suspensión de plazos y términos legales en los trámites de la Secretaría de Gobernación, motivo por el cual se suspenden los trámites y plazos del Órgano Administrativo Desconcentrado denominado Coordinación General de la Comisión Mexicana de Ayuda a Refugiados.

Posteriormente se dicta nuevo acuerdo el 27 de mayo del 2020, publicado en la misma fecha en el Diario Oficial de la Federación en la que se amplía la suspensión de los plazos, términos y actividades del Órgano Administrativo Desconcentrado denominado Coordinación General de la Comisión Mexicana de Ayuda a Refugiados.

Como sabemos, la Comisión Mexicana de Ayuda a Refugiados es la encargada en México de dar trámite a las solicitudes de refugio; la suspensión de tales actividades, como veremos más adelante, se traduce en una violación a los derechos fundamentales de los solicitantes de refugio.

3.2 Estado de excepción y de alarma en otros países.

Contrario a lo ocurrido en México, determinaron que la medida correcta para suspender derechos fundamentales era el estado de excepción.

En Ecuador, su presidente, con fundamento en los artículos 164 y 165 de su propia Constitución, decretó con todas las formalidades el estado de excepción, suspendiendo válidamente los derechos fundamentales que permiten mitigar la dispersión de la enfermedad; la restricción de la movilidad fue una medida adoptada también por otros países como Chile y Venezuela (SELA, 2020).

En España -que al igual que México atiende en la vía administrativa, en primera instancia, las solicitudes de asilo, refugio y apátridas- el estado de excepción y de alarma están previstos en la Constitución en sus artículos 55 y 116, que contemplan que tales facultades las declara el Gobierno mediante decreto del Consejo de Ministros y previa autorización del Congreso de Diputados; una situación de tal envergadura es clara que debe ser Colegiada por lo que en España se da entre dos de los poderes constituidos y los alcances de las dos medidas son distintos y cuando se requiere una limitación amplia, la medida es el estado de excepción.

Así, España mediante Real Decreto 463/2020 del 14 de marzo del 2020, ordenó el primer estado de alarma, decretando otros posteriormente, en los que esencialmente se limitaba la movilidad para evitar el contagio. Pero en el caso español, si bien se suspendieron plazos administrativos, como los de solicitud de refugio, el decreto no causaría daño alguno a los derechos fundamentales de las personas; el acuerdo textualmente señaló:

3. No obstante lo anterior, el órgano competente podrá acordar, mediante resolución motivada, las medidas de ordenación e instrucción estrictamente necesarias para evitar perjuicios graves en los derechos e intereses del interesado en el procedimiento y siempre que éste manifieste su conformidad, o cuando el interesado manifieste su conformidad con que no se suspenda el plazo (Real Decreto 463/2020 BOE, 2020).

Si bien los decretos españoles en materia administrativa no eran tan limitativos como los de México, los decretos en comento fueron declarados parcialmente nulos por el Tribunal Constitucional en la Sentencia 148/2021 de fecha 14 de Julio del 2021, debido a que la figura que restringía la libertad de circulación no podía imponerse por el estado de alarma:

Y ello porque la inconstitucionalidad parcial del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, no deriva del contenido material de las medidas adoptadas, cuya necesidad, idoneidad y proporcionalidad hemos aceptado, sino del instrumento jurídico a través del cual se llevó a cabo la suspensión de ciertos derechos fundamentales (Sentencia 148/2021, 2021).

La limitación y suspensión de derechos fundamentales es de tal magnitud, que sólo el estado de excepción podría suspender; lo mismo aplicaría para México, en donde los Secretarios de Salud y de Gobernación suspendieron plazos en procedimientos administrativos, sin gozar de tales facultades, reservadas al estado de excepción.

Los procedimientos administrativos de reconocimiento de refugiados en México, define la personalidad jurídica y el trato diferenciado entre un simple migrante y una persona reconocida como refugiada, además el acceso a la salud, no debería tener limitación alguna, por el contrario, es uno de los derechos que más se protege.

3.3 Las vacunas y la violación al acceso a los servicios de salud de los solicitantes de refugio.

Los beneficios de la vacuna para reducir los riesgos de infección y muerte por SARS-CoV-2 son innegables, diversos estudios así lo confirman, entre ellos, uno realizado con más de 780,225 veteranos de los Estados Unidos, pero ese mismo estudio también señala que dicha protección declina con las variantes de la enfermedad, incluso las vacunas que la propia Organización Mundial de la Salud admite como seguras: Pfizer – BioNTech, Moderna y Janssen, pero, aunque no se garantiza la inmunidad, sí se reporta con aquellos totalmente vacunados un riesgo mucho menor de muerte después de la infección. Pero los resultados demuestran la necesidad de no abandonar otros mecanismos de protección, como el uso de mascarillas y mantener una sana distancia (Cohn, Cirillo, Murphy, Krigbaum, & Wallace, 2022).

A pesar de que muchas personas tienen un esquema completo de vacunación, ante las variantes del SARS-CoV-2, en el mes de enero del 2022 en los Estados Unidos tuvieron un repunte en los casos nuevos que requerían de hospitalización, cifra que venía en aumento desde mediados del 2021, situación que llevó al presidente Biden a anunciar en agosto del 2021, que se aplicarían refuerzos de la vacuna lo mismo ocurrió en Israel, Irlanda y Dinamarca (Topol, 2022). México tomaría igual decisión y ordenaría una vacuna de refuerzo, iniciando la campaña el 8 de enero del 2022.

Para tener acceso a la vacuna, los mexicanos debemos de darnos de alta en una página web del gobierno federal, ocupar la Clave Única de Registro de Población, mejor conocida como CURP, con la que se identifican a las personas residentes en México, así como a los que radican en otros países que, para acceder a ciertos servicios en el país, deben darse de alta.

El problema de las personas solicitantes de refugio en México, es que los acuerdos de fecha 24 de marzo y 27 de mayo del 2020 en los que se establecen la suspensión de plazos y términos legales en los trámites de la Secretaría de Gobernación, motivo por el cual se suspenden los trámites y plazos del Órgano Administrativo Desconcentrado denominado Coordinación General de la Comisión Mexicana de Ayuda a Refugiados, si bien, establecen las medidas preventivas que se deberán implementar para la mitigación y control de los riesgos para la salud que implica la enfermedad por el virus SARS-CoV2 (COVID-19), no menos cierto es que dejan en suspensión una serie de derechos fundamentales de los solicitantes de refugio, los cuales ven violados derechos que el Estado debe de proteger, como el derecho a la salud y el acceso al reconocimiento de la condición jurídica de refugiados.

Resulta evidente el hecho de que, para poder garantizar los derechos humanos de los solicitantes de refugio, como lo es su mínimo vital y por ende a la dignidad humana y a la vida, el Órgano Administrativo Desconcentrado denominado Coordinación General de la Comisión Mexicana de Ayuda a Refugiados, no puede suspender actividades porque al hacerlo, lejos de proteger en contra de la pandemia del virus COVID-19, deja en estado de indefensión a todos los solicitantes, ya que al no resolver la situación jurídica, solo les proporciona una clave denominada: CUR, con la que se identifican a los solicitantes de refugio, lo que no les permite tener acceso a las vacunas contra el COVID 19, ya que la autoridad mexicana, exige una Clave Única de Registro Poblacional ya que sin ella, no pueden darse de alta lo que resulta, discriminatorio al verse limitados derechos sustantivos y no tener acceso a la aplicación de la vacuna contra el COVID.

La paralización de actividades de la COMAR, se traduce en violaciones a derechos fundamentales de los solicitantes de refugio, el acceso a la justicia que no puede ser suspendido y la restricción de una CURP que les brinde acceso a la protección a la salud con la aplicación de las vacunas adecuadas.

El Estado mexicano debe de garantizar una existencia digna para todas las personas que se encuentren en su territorio, lo que abarca todas las acciones positivas y negativas que permitan respetar la dignidad humana y proteger la salud, que en el caso concreto debe ser el libre acceso a las vacunas, pero también resolver la situación jurídica de los solicitantes de refugio, para efecto de que tengan acceso generalizado a alimentación, vestido, vivienda, trabajo, salud, transporte, educación, cultura, así como a un medio ambiente sano y sustentable, por tanto, el Estado se encuentra obligado a coadyuvar para que los procedimientos que resuelven una situación jurídica no se vean afectados, así como disponer las condiciones de acceso a las vacunas y no limitarlas con claves de registro discriminatorios como serían la CUR y la CURP.

Conforme al artículo 1º de nuestra Carta Magna, todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos, de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. Por lo que hace a la obligación de garantizar los derechos humanos, implica mantener el disfrute del derecho humano, así como mejorarlo y restituirlo en caso de violaciones; la obligación de proteger los derechos humanos implica crear el marco jurídico y la maquinaria institucional para prevenir violaciones a los mismos; y, el principio de interdependencia se refiere a las relaciones recíprocas de los derechos humanos fundamentales, toda vez, que el disfrute de los derechos depende para su existencia de la realización de otro u otros grupos de derechos. Entre esos derechos, se encuentra los relativos a la dignidad humana y el del mínimo vital.

4 | CONCLUSIONES

La desproporcionalidad y arbitrariedad de los acuerdos que se analizan, chocan claramente con el orden constitucional y en el caso de los emitidos por el Secretario de Gobernación, evidentemente restringen una serie de derechos; el derecho contenido en el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que en sentido amplio aplica para todo procedimiento en los que deba resolverse si un derecho ha sido violado; el artículo 24 de la Ley sobre Refugiados, Protección Complementaria y Asilo Político, es claro en señalar que el procedimiento debe resolverse mediante resolución fundada y motivada dentro de los 45 días hábiles siguientes a partir del día siguiente a la presentación de la solicitud, si tomamos en cuenta que el Secretario de Gobernación paralizó la actuación de la COMAR, las solicitudes de refugio se reciben pero no se resuelven; no atender en los términos previstos por la ley es una violación clara tanto del procedimiento como de los derechos sustantivos previstos en los artículos 1, 4, 5, 11, 14, 16, 17, 123 y demás relativos y aplicables de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Los decretos que suspenden las actividades en COMAR son inconstitucionales y no pueden ser aplicados, si bien es cierto que el artículo 4 Constitucional establece sin lugar a duda la protección a la salud, no faculta a los secretarios de Salud y Gobernación, para limitar ninguno de los derechos señalados, mucho menos el de salud, ni encuentra fundamento en la parte dogmática de nuestra constitución.

Solamente la figura del estado de excepción que en México se encuentra prevista en el artículo 29 constitucional, establecería las condiciones mediante las cuales, se puede restringir, suspender, los derechos y garantías que fueran obstáculo para hacer frente a un peligro grave. Tal situación no ha ocurrido, en consecuencia, la legalidad de los acuerdos

se encuentra en duda. Los actos reclamados resultan inconstitucionales al no superar las cuatro etapas del test de proporcionalidad de la medida que, conforme al criterio sustentado por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, debe superar cualquier medida restrictiva de derechos fundamentales, conforme a la tesis que se transcribe:

Registro digital: 2013156

Instancia: Primera Sala

Décima Época

Materias(s): Constitucional

Tesis: 1a. CCLXIII/2016 (10a.)

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 36, Noviembre de 2016, Tomo II, página 915

Tipo: Aislada

TEST DE PROPORCIONALIDAD. METODOLOGÍA PARA ANALIZAR MEDIDAS LEGISLATIVAS QUE INTERVENGAN CON UN DERECHO FUNDAMENTAL.

El examen de la constitucionalidad de una medida legislativa debe realizarse a través de un análisis en dos etapas. En una primera etapa, debe determinarse si la norma impugnada incide en el alcance o contenido inicial del derecho en cuestión. Dicho, en otros términos, debe establecerse si la medida legislativa impugnada efectivamente limita al derecho fundamental. De esta manera, en esta primera fase corresponde precisar cuáles son las conductas cubiertas prima facie o inicialmente por el derecho. Una vez hecho lo anterior, debe decidirse si la norma impugnada tiene algún efecto sobre dicha conducta; esto es, si incide en el ámbito de protección prima facie del derecho aludido. Si la conclusión es negativa, el examen debe terminar en esta etapa con la declaración de que la medida legislativa impugnada es constitucional. En cambio, si la conclusión es positiva, debe pasarse a otro nivel de análisis. En esta segunda fase, debe examinarse si en el caso concreto existe una justificación constitucional para que la medida legislativa reduzca o limite la extensión de la protección que otorga inicialmente el derecho. Al respecto, es necesario tener presente que los derechos y sus respectivos límites operan como principios, de tal manera que las relaciones entre el derecho y sus límites encierran una colisión que debe resolverse con ayuda de un método específico denominado test de proporcionalidad. En este orden de ideas, para que las intervenciones que se realizan a algún derecho fundamental sean constitucionales debe corroborarse lo siguiente: (i) que la intervención legislativa persiga un fin constitucionalmente válido; (ii) que la medida resulte idónea para satisfacer en alguna medida su propósito constitucional; (iii) que no existan medidas alternativas igualmente idóneas para lograr dicho fin, pero menos lesivas para el derecho fundamental; y, (iv) que el grado de realización del fin perseguido sea mayor al grado de afectación provocado al derecho fundamental por la medida impugnada. En este contexto, si la medida legislativa no supera el test de proporcionalidad, el derecho fundamental preservará su contenido inicial o prima facie. En cambio, si la ley que limita al derecho se encuentra justificada a la luz del test de proporcionalidad, el contenido definitivo o resultante del derecho será más reducido que el contenido inicial del mismo.

Los acuerdos del Secretario de Gobernación no superan este test de proporcionalidad, por lo siguiente:

1. La intervención de los acuerdos emitidos por el SECRETARIO DE GOBERNACIÓN, NO persigue un fin constitucionalmente válido, pues la restricción de derechos generada frente al supuesto fin perseguido por la norma no se justifica.
2. La medida no resulta idónea para lograr el supuesto fin perseguido.
3. Existen otras medidas alternativas idóneas para lograr el supuesto fin perseguido, que resultan menos lesivas, entre ellas, realizar trabajo escalonado para permitir resolver las solicitudes de refugio que se encuentran pendientes.
4. El grado de realización del supuesto fin perseguido en realidad provoca una mayor afectación respecto de los derechos fundamentales de los solicitantes de refugio.

Es necesario añadir a lo antes expuesto que el secretario de gobernación argumentó razones de salud pública como la razón principal para la implementación de los acuerdos, cuando en realidad, la dilación provoca afectación al derecho a la salud al limitar el acceso a las vacunas al no otorgar un CURP válido para permitir las vacunas, de resolverse los casos ya contarían con un registro que permitiera incluirse en el padrón nacional de vacunados. La dilación de los procesos, en realidad trasgrede derechos humanos protegidos por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

El principio de supremacía constitucional consagrado en el artículo 133, consistente en el interés superior de aplicación de los preceptos constitucionales y no los textos contrarios a la misma, lo que es vulnerado por los acuerdos del secretario de Gobernación.

El Poder Judicial de la Federación se ha pronunciado en los siguientes criterios, señalando lo siguiente:

Registro digital: 2017841

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Décima Época

Materias(s): Constitucional

Tesis: (X Región)1o.1 CS (10a.)

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 58, Septiembre de 2018, Tomo III, página 2571

Tipo: Aislada

SUPREMACÍA DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. ES NORMATIVA E IDEOLÓGICA.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos es la base del sistema jurídico-político nacional, la cual, como Norma Fundamental, establece

valores, principios y reglas de observancia para todos los componentes del Estado, llámense autoridades o gobernados. En estas condiciones, cuando un juzgador haga obedecer la Constitución, debe hacer prevalecer sus reglas jurídicas en igual proporción que el espíritu que las anima, esto es, su techo ideológico, pues la supremacía de la Carta Magna es normativa e ideológica; de ahí que tan inconstitucionales son los actos que se apartan de su letra, como los que se encuentran ayunos de su teleología.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DE CIRCUITO DEL CENTRO AUXILIAR DE LA DÉCIMA REGIÓN.

Por lo antes expuesto, queda en claro que la suspensión de plazos en los procedimientos administrativos para resolver la condición de refugiados, resulta violatorio de los artículos: 14, 16, 17 y 29 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que la dilación en que se incurre no garantiza ni la certeza jurídica, ni la pronta resolución y ni siquiera resulta constitucional la suspensión de plazos, el gobierno mexicano aplica medidas restrictivas de derechos sin ponderar el daño que ocasiona y la vulneración de los derechos fundamentales que se encuentra comprometido a respetar.

REFERENCIAS

Ayres, J. (29 de Apr de 2020). Surviving COVID-19: A disease tolerance perspective. *Science Advances*, Vol. 6(No. 18). doi:DOI: 10.1126/sciadv.abc1518

Biblia Reina-Valera. (1988). *Bible Gateway*. Obtenido de Levítico 13: <https://www.biblegateway.com/passage/?search=Lev%C3%ADtico+13&version=RVR1960>

Biblia Reina-Valera. (1988). *Bible Gateway*. Obtenido de Levítico 12 Reina-Valera 1960: <https://www.biblegateway.com/passage/?search=Lev%C3%ADtico%2012&version=RVR1960>

Buren, R. (28 de Junio de 202). Un mundo insalubre ¿o realmente inmundo? *Muy Interesante Historia*(No. 78), 06 - 11.

Cohn, B., Cirillo, P., Murphy, C., Krigbaum, N., & Wallace, A. (21 de January de 2022). SARS-CoV-2 vaccine protection and deaths among US veterans during 2021. *Science*, Vol. 375(ISSUE 6578), 331 - 336.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. (08 de Mayo de 2020). *Cámara de Diputados*. doi:http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_150917.pdf

Dai, W., Zhang, B., Jiang, X.-M., Su, H., & Li, J. (19 de Jun. de 2020). Structure-based design of antiviral drug candidates targeting the SARS-CoV-2 main protease. *Science*, Vol. 368(ISSUE 6497), 1331 - 1335.

Diario Oficial de la Federación. (31 de Marzo de 2020). ACUERDO por el que se establecen acciones extraordinarias para atender la emergencia sanitaria generada por el virus SARS-CoV2. Cd. de México.

Diario Oficial de la Federación. (24 de Marzo de 2020). ACUERDO por el que se establecen las medidas preventivas que se deberán implementar para la mitigación y control de los riesgos. Cd. de México.

- Galeana, P. (2020). Las epidemias a lo largo de la historia. *Antropología Americana*, 13-46.
- Gorman, J. (28 de Jan. de 2020). How Do Bats Live With So Many Viruses? *The New York Times*.
- López Sánchez, G. (23 de Octubre de 2015). *La peste, la plaga más mortífera, nació con las migraciones y las guerras*. Obtenido de ABC Ciencia: http://www.abc.es/ciencia/abci-pestes-plaga-mas-mortifera-nacio-migraciones-y-guerras-201510231128_noticia.html
- Marchione, M. (17 de Junio de 2020). *Estudio vincula grupo sanguíneo con gravedad de COVID-19*. Obtenido de Yahoo noticias, con información de Associated Press (AP): <https://es-us.noticias.yahoo.com/estudio-vincula-grupo-sangu%C3%ADneo-gravedad-014132814.html>
- Muy Historia. (28 de Junio de 2021). Las pandemias más grandes de la historia. *Muy Historia*, 12 - 13.
- Organización Mundial de la Salud. (27 de Abril de 2020). *Organización Mundial de la Salud*. Obtenido de <https://www.who.int/es/news-room/detail/27-04-2020-who-timeline---covid-19>
- Queralt del Hierro, M. (28 de Junio de 2021). El mal del Rey. *Muy Historia*, 14 - 21.
- Real Decreto 463/2020 BOE. (14 de Marzo de 2020). *Real Decreto 463/2020*. Obtenido de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2020-3692>
- Sabalette, C. (28 de Junio de 2021). Avicena. Precursor de la ciencia. *Muy Historia*, 63 - 67.
- Sandoval Pérez, E. (2019). Facultades extraordinarias del Ejecutivo Federal para restringir o suspender el ejercicio de derechos y las garantías. *Letras Jurídicas*, 39., 65-79. Obtenido de <http://www.letrasjuridicas.com.mx/wp-content/uploads/2019/02/R39-Art04.pdf>
- SELA. (24 de Junio de 2020). *COVID-19: Resumen de las principales medidas, acciones y políticas*. Obtenido de Sistema Económico Latinoamericano y del Caribe: <http://www.sela.org/media/3219723/covid-19-resumen-de-las-principales-medidas-estados-miembros-sela.pdf>
- Sentencia 148/2021. (31 de Julio de 2021). *Boletín Oficial del Estado*. Obtenido de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2021-13032>
- Topol, E. (21 de January de 2022). It's not too late. *Science*, Vol. 375(ISSUE 6578), 245.