

# HURI-AGE

## Red Tiempo de los Derechos



## Papeles el tiempo de los derechos

### *EL ARTÍCULO 13 DE LA DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS. LIBERTAD DE CIRCULACIÓN Y DERECHO DE RESIDENCIA*

**Karlos A. Castilla Juárez**  
Institut de Drets Humans de Catalunya

**Palabras Clave:** Libertad de circulación, Libertad de residencia, Migración, Derecho a migrar, Declaración Universal

**Key Words:** Freedom of movement, Freedom of residence, Migration, Right to migrate, Universal Declaration

Número: 2      Año: 2023

ISSN: 1989-8797

Comité Evaluador de los Working Papers “El Tiempo de los Derechos”

María José Añón (Universidad de Valencia)  
María del Carmen Barranco (Universidad Carlos III)  
María José Bernuz (Universidad de Zaragoza)  
Rafael de Asís (Universidad Carlos III)  
Eusebio Fernández (Universidad Carlos III)  
Andrés García Inda (Universidad de Zaragoza)  
Cristina García Pascual (Universidad de Valencia)  
Isabel Garrido (Universidad de Alcalá)  
María José González Ordovás (Universidad de Zaragoza)  
Jesús Ignacio Martínez García (Universidad of Cantabria)  
Antonio E Pérez Luño (Universidad de Sevilla)  
Miguel Revenga (Universidad de Cádiz)  
Maria Eugenia Rodríguez Palop (Universidad Carlos III)  
Eduardo Ruiz Vieytez (Universidad de Deusto)  
Jaume Saura (Instituto de Derechos Humanos de Cataluña)

## **El artículo 13 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos Libertad de circulación y derecho de residencia\*\***

Karlos A. Castilla Juárez\*

### **Resumen.**

La libertad de circulación y el derecho de residencia son unos de los derechos humanos que aunque formalmente están reconocidos a toda persona, en el ejercicio concreto de algunas de sus manifestaciones están en realidad siempre sujetos a la discrecionalidad de los Estados el otorgarlos o no. Sin embargo, la esencia del artículo 13 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, atendiendo a su proceso de creación reflejado en los trabajos preparatorios de ésta, nos muestra que eso no era así, sino que se buscaba un reconocimiento más amplio de dichos derechos. Por esa razón, en este capítulo se analiza lo que se buscaba con el artículo 13 antes referido, lo que se han alejado de ello los tratados de derechos humanos vigentes en el mundo, así como lo que sería deseable que se tuviera en cuenta cuando se habla de la libertad de circulación y derecho de residencia como referentes obligados de los movimientos migratorios actuales en el mundo.

### **I. Introducción**

La libertad de circulación y el derecho de residencia, son el núcleo de lo que en muchas ocasiones se considera como el derecho humano a migrar, a pesar de que éste último no esté así expresamente reconocido en ningún tratado internacional vigente.

La libertad de circulación y derecho de residencia son uno de los más claros ejemplos de lo que significa que conductas inherentes al comportamiento y naturaleza humana sean formalizadas por el Derecho con el fin de que los Estados por medio de sus diversas instituciones se comprometan a prevenir sus violaciones, proteger su eficacia, garantizar que esté efectivamente disponible y se repare todo caso en que el derecho haya sido vulnerado. Esto es así, porque el hecho de que las personas migremos dentro de un territorio o a través de las fronteras no es un hecho reciente, ni surgió en el caso que nos

---

\*\* Esta es una versión en castellano del texto originalmente publicado en inglés: “Article 13 – Freedom of Movement and the Right of Residence”, in Cantú Rivera, H. (Ed.) *The Universal Declaration of Human Rights. A Commentary*, Brill-Nijhoff, Leiden, 2024, pp. 314-334.

\* Abogado por la Facultad de Derecho de la UNAM. Doctor en Derecho por la Universitat Pompeu Fabra. Coordinador de investigación del Institut de Drets Humans de Catalunya y profesor asociado de Derecho Internacional Público en la Universitat Pompeu Fabra.

interesa con su introducción en la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH). Incluso, nada nuevo se aporta al señalar que la migración tiene su origen con la propia existencia de los seres humanos, como lo describía Darwin<sup>1</sup>, y como ha sido documentado muchas veces<sup>2</sup>. Pero tampoco está de más repetirlo, ya que tal parece que en ocasiones se piensa que migrar de un país a otro, de una región del mundo a otra o, incluso, dentro de un mismo país, es una actividad que los seres humanos empezamos a experimentar en el siglo XX del tiempo occidental y que vivimos en un tiempo de migraciones sin precedentes<sup>3</sup>.

Comprender la migración humana no es una labor sencilla, ya que aun cuando las razones que motivan a las personas a migrar en muchas ocasiones pueden llegar a ser similares; las rutas, formas, situaciones, destinos y orígenes no son siempre comunes e incluso las condiciones pocas veces son idénticas al iniciar el viaje<sup>4</sup>. Lo cual confirma que las generalizaciones, cuando está involucrada una conducta humana, muchas veces (sino que la mayoría) nos pueden llevar al error y pocas veces nos dan respuestas comunes y constantes en el tiempo<sup>5</sup>.

Con lo cual, es imposible tratar de entender las primeras migraciones humanas documentadas<sup>6</sup> respecto a las cuales historiadores, arqueólogos y demógrafos relatan la salida de los primeros seres humanos de lo que hoy conocemos como el continente africano para poblar el mundo, de igual forma que las que están ocurriendo justo en este momento del año 2023, del siglo XXI occidental. Lo común, si algo pueden tener es que en las de ayer y en las de hoy, lo que guía la conducta humana que motiva el moverse de un lugar a otro es vivir, vivir bien, vivir mejor, sobrevivir. Cualquier cosa que signifiquen estas últimas palabras para quien lee estas líneas, pues así, como significados diversos

---

<sup>1</sup> Darwin Charles, *The Descent of Man*, Penguin Classics, England, 2004, pp. 67 y 162.

<sup>2</sup> Cfr. Livi Bacci, Massimo, Breve historia de las migraciones, Alianza editorial, Madrid, 2012, pp. 15-20; Simon Gildas, “Retrospectiva sobre el origen de los grandes éxodos”, en *Atlas de las migraciones. Las rutas de la humanidad*, Le Monde diplomatique en español-UNED, Valencia, 2010, pp. 14-15; Gamrasni, Mickaël, “La humanidad en marcha”, en *Atlas de las migraciones, op.cit.*, pp. 16-17; Piazza, Alberto, Luca Cavalli-Sforza, Luigi, y Menozzi, Paolo, *Storia e geografia dei geni umani*, Adelephi, Milán, 1997, pp. 124-128, entre otros.

<sup>3</sup> Cfr. De Haas, Hein, “International Migration, Remittances and Development: myths and facts”, en *Third World Quarterly*, Vol. 26, No. 8, December, 2005, pp. 1243-1245; Arango, Joaquín, “La explicación teórica de las migraciones: luz y sombra”, en *Migración y Desarrollo*, No. 01, octubre 2001, p. 1.

<sup>4</sup> Cfr. Sassen, Saskia, *Guests and Aliens*, New Press, New York, 1999, p. 25.

<sup>5</sup> Cfr. Giddens, Anthony, *Central Problems in Social Theory. Action, Structure and Contradiction in Social Analysis*, University of California Press, 1979, pp. 242-245.

<sup>6</sup> Véase Manning, Patrick, *Migration in World History*, Routledge, New York, 2013; Díez Martín, Fernando, *El largo viaje: arqueología de los orígenes humanos y de las primeras migraciones*, Ballestra, Barcelona, 2005.

tendrán a cada lectura esas cuatro palabras, múltiples son los motivos que dan origen a la migración humana.

Por eso mismo, el derecho a la libertad de circulación y de residencia son unos derechos humanos de difícil configuración, especialmente cuando éstos se analizan más allá de las fronteras territoriales de un país o se toma en consideración con especial énfasis otro derecho humano como lo es la nacionalidad, a pesar de que en muchos ámbitos se le ha considerado incluso como parte de la libertad personal de los seres humanos<sup>7</sup>.

Al interior de un país y para los nacionales de éste su configuración resulta sencilla, aunque no por ello exenta de problemáticas por otros factores como cualquier otro derecho, pero, en todo caso, no plantea dudas de su reconocimiento pleno a toda persona que satisfaga las condiciones de nacionalidad del país del que se trate y esté o pretenda estar dentro de las fronteras territoriales de dicho país.

Sin embargo, cuando se piensa en personas extranjeras y en la posibilidad de entrar a un país del cual no se es nacional, es donde inician los problemas de su configuración que, incluso, ponen en duda la efectividad de su reconocimiento como derecho humano, ya que en estos supuestos no está garantizado, ni reconocido en tanto el Estado o país al que se llega o se pretenda entrar así decida hacerlo, pero siempre será caso por caso, nunca como un reconocimiento general<sup>8</sup>, aunque haya acuerdos bilaterales entre países.

A partir de eso, todo parecería indicar que como derecho humano en realidad sólo está reconocido al interior de las fronteras de cada país y para los nacionales de éstos. En tanto que más allá de ellos es un derecho incompleto, sin la naturaleza plena de un derecho humano, en la medida que está sujeto siempre a la discrecionalidad de los Estados su otorgamiento.

Esa situación que surgió, se desarrolló y ha fortalecido a partir de la creación moderna del Estado, se ha visto reflejada también en la construcción de la DUDH en la que, como se

---

<sup>7</sup> Cfr. McAdam, Jane, "An Intellectual History of Freedom of Movement in International Law: The Right to Leave as a Personal Liberty" en *Melbourne Journal of International Law*, No. 27, 2011, p. 6.

<sup>8</sup> Una excepción a esto podría ser lo que ocurre dentro del conocido como espacio Schengen de la Unión Europea. Pero sólo lo es respecto a los nacionales de los países pertenecientes a dicho acuerdo y dentro de las fronteras que en conjunto conforma esa Unión y espacio. Aunque también existen acuerdos bilaterales o multilaterales entre algunos países que facilitan el tránsito entre personas con nacionalidad de dichos países, aunque en muchos casos sólo sea por razones laborales.

verá, prevaleció el entendimiento de los movimientos humanos que en ese momento tenían lugar, sin tener presente que los primeros movimientos fueron libres, y si se quiere, espontáneos y con grandes espacios que ocupar o a los cuales ir. Después fueron más organizados, alguno con fines determinados y no precisamente a lugares inhabitados por otros seres humanos<sup>9</sup>. Aunque sí, como ya lo decía, más adelante, con la invención de la soberanía y las reglas de pertenencia vinculadas al Estado-nación, que dan lugar a las fronteras, a la nacionalidad y a la ciudadanía, el migrar ya no será lo mismo. A partir de esto último, el libre movimiento de las personas es expropiado a los individuos, dando como resultado la mutilación de la libertad de circulación de las personas a través de ciertos espacios y la creación del monopolio de autoridad por parte de los Estados para autorizar el movimiento de personas<sup>10</sup>.

Monopolio que llevó desde finales del siglo XIX a muchos países a instaurar restricciones al ingreso de las personas a sus territorios, las cuales pese a que suelen observarse y criticarse generalmente en los países considerados desarrollados, también se encuentran en muchos países en desarrollo<sup>11</sup>. Restricciones a la movilidad que han ido en aumento y radicalización como una forma equivocada de mostrar el poder soberano de los Estados<sup>12</sup>, al ser uno de los últimos bastiones de dicho poder en un mundo globalizado<sup>13</sup>.

Pero además de ello, la migración está vinculada con la convivencia humana. Convivencia que nunca ha sido sencilla, ni siquiera cuando se tiene el mismo ADN o vínculo sanguíneo directo<sup>14</sup>. Pero menos lo es cuando ésta está cargada de prejuicios,

---

<sup>9</sup> Cfr. Lacomba, Josep, *Historia de las migraciones internacionales. Historia, geografía, análisis e interpretación*, Catarata, 2008, pp. 9-20.

<sup>10</sup> Cfr. Torpey, John, *The Invention of the Passport. Surveillance, Citizenship and the State*, Cambridge University Press, Cambridge, 2000, pp. 4-8.

<sup>11</sup> Cfr. Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, *Informe sobre Desarrollo Humano 2009. Superando barreras: movilidad y desarrollo humano*, Nueva York, 2009, pp. 34 y 39; y véase Castilla Juárez, Karlos, "Las personas migrantes extranjeras en los textos constitucionales de América", en *Constitución y minorías*, Derecho Global Editores, México, 2019, pp. 469-530.

<sup>12</sup> Cfr. Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes, *Informe a la Asamblea General de Naciones Unidas 2013 (A/68/283 de 7 de agosto de 2013)*, Sexagésimo octavo periodo de sesiones, párr. 89.

<sup>13</sup> Cfr. Castilla, Karlos, "Igualdad y ciudadanía en un contexto de migración mundial ¿Son conceptos compatibles desde una perspectiva de derechos humanos?", *Informe 2013 L'Estat del Racisme a Catalunya*, S.O.S. Racisme, Barcelona, 2013, p. 90.

<sup>14</sup> Si no fuera así, no existiría, por ejemplo, legislación civil e incluso penal que tiene como fin dirimir conflictos entre integrantes de una misma familia o que sancionan con agravantes conductas delictivas cometidas entre éstas.

fundados o no. Cuando los estereotipos y la discriminación racial se hacen presentes para determinar quién puede ser bienvenido y quien no<sup>15</sup>.

Si tomamos en cuenta que incluso en las primeras migraciones a lugares previamente habitados en los que no había fronteras y sobraba territorio la recepción no era sencilla, el establecimiento en los colectivos humanos de las ideas de propiedad y pertenencia, hicieron que a partir de ese momento las migraciones sean fácilmente vinculadas con lo extraño, lo diferente, la invasión y el abuso, generando reacciones etnocéntricas de la población nativa frente a todo lo extraño: el odio y la violencia contra los extranjeros<sup>16</sup>. Todo lo cual, dará origen a las guerras, por lo que ya no sólo se tratará de extraños, sino de enemigos.

Bajo esos contextos, reconocer la libertad de circulación y el derecho de residencia en la DUDH no fue sencillo, ya que sin duda alguna, poner en manos de la comunidad internacional un acuerdo total de las situaciones antes descritas era una labor compleja que, pese a ello, alcanzó un importante resultado.

Con esta perspectiva, a continuación se analizará cómo fue el proceso de reconocimiento del derecho a la libertad de circulación y de residencia en la DUDH; para después ver cuál ha sido la influencia de eso en los tratados de derechos humanos posteriores a la DUDH; el contenido que se le ha dado a esos derechos y, con ello, los retos, deudas y retrocesos que ha tenido el reconocimiento de esos derechos. Para finalmente, establecer algunas ideas a manera de conclusión.

## **II. La construcción jurídica de la libertad de circulación y derecho de residencia en la DUDH**

El texto del artículo 13 de la DUDH que desde hace 75 años conocemos es el siguiente:

1. Toda persona tiene derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado.
2. Toda persona tiene derecho a salir de cualquier país, incluso del propio, y a regresar a su país.

---

<sup>15</sup> Cfr. Kymlicka, Will, “The new debate on minority rights (and postscript)”, en Simon, Anthony and Owen, David (Eds.), *Multiculturalism and Political Theory*, Cambridge University Press, Cambridge UK, 2007, pp. 54-59.

<sup>16</sup> Cfr. Habermas Jürgen, *La constelación posnacional*, Paidós, Barcelona, 2000, p. 98.

Para llegar a ese texto final hubo un largo proceso que transformó radicalmente la propuesta que originalmente se hizo en el borrador de la Declaración (documento A/234)<sup>17</sup>, derivado principalmente de dos de las cuatro propuestas de Declaración que habían sido formuladas inicialmente<sup>18</sup>, además de otras propuesta que se le hicieron llegar a la Comisión de Derechos Humanos, como la del Comité permanente de Relaciones Espiritualistas, una organización no gubernamental argentina que directamente proponía la siguiente redacción: “Sujeto a cualquier ley general adoptada en interés del bienestar o la seguridad nacional, habrá libertad de circulación y libre elección de residencia dentro del fronteras de cada Estado”<sup>19</sup>

La propuesta de Declaración de Chile incluía a la libertad de circulación y derecho de residencia como parte de la libertad personal, proponiendo que se estableciera que la libertad de circulación de una parte del territorio del Estado a otro debía estar claramente incluida, como también la libertad de establecer un residencia en cualquier parte del territorio, sujeto únicamente a las restricciones que pudieran imponerse por leyes generales que buscan el orden público y la seguridad del Estado<sup>20</sup>.

En tanto que la propuesta de la Federación Americana del Trabajo señalaba que: “El derecho a emigrar o irse temporal o permanentemente un país en el que un ciudadano no quiere permanecer debe estar asegurado, limitado solo por las leyes de inmigración del país cuál él puede desear visitar.” Añadiéndose más adelante que: “El derecho de emigración y expatriación no será denegado”.

A partir de eso, por su parte, Estados Unidos propuso una redacción más completa de esos derechos en el sentido de que: "Todas las personas disfrutarán igualmente del derecho a la libertad de circulación de una parte del territorio del Estado a otro, y a la libre elección de residencia en cualquier parte de territorio, sujeto a cualquier ley general adoptada en interés del bienestar nacional o seguridad." Con un segundo párrafo en el

---

<sup>17</sup> Véanse los trabajos preparatorios de la Declaración en: Schabas Oc Mria, William A., *The Universal Declaration of Human Rights. The travaux préparatoires*, Cambridge University Press, New York, 2013.

<sup>18</sup> Borrador enviado por la Delegación de Chile (E/CN.4/2), Borrador enviado por la Federación Americana de Trabajo (E / CT.2 / 2); Borrador enviado por la Delegación de Panamá (E/HR/3), y Borrador enviado por la Delegación de Cuba (E/HR/1). Estos dos últimos proyectos no incluyeron nada respecto a la libertad de circulación y derecho de residencia.

<sup>19</sup> Comunicaciones de organizaciones no gubernamentales nacionales. Trabajos preparatorios de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

<sup>20</sup> Sección II. Proyectos de declaraciones internacionales o propuestas presentadas a la Comisión por los gobiernos. Trabajos preparatorios de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.



que se agregaba que: "Toda persona deberá, sujeto a leyes de inmigración y deportación equitativas, ser libre para ingresar, viajar a través o por encima, y permanecer temporalmente en el territorio de otro Estado, provisto siempre que él observe las leyes locales y las regulaciones policiales".

Con esas bases o parámetros, los debates en la redacción de este artículo fueron amplios y las visiones aunque distintas en algunos aspectos, eran ampliamente coincidentes en cuanto a que las facultades del Estado para decidir quién entraba a su territorio eran un claro límite a la libertad de circulación y, para decidir quién permanecía en él, al derecho de residencia.

En ese sentido, por ejemplo, el representante de Uruguay proponía que el derecho a la libertad de circulación también incluyera la libertad de cambiar la nacionalidad<sup>21</sup> y que esa libertad de circulación se diera de una parte del territorio del Estado a otra. El cambio de nacionalidad como parte de la libertad de emigrar también fue del interés del representante de Líbano, a quien también le interesaba que se precisara que la "emigración" cubría el caso de un simple viaje, por lo que también debería incluirse<sup>22</sup>.

La representante de la India decía que no sólo debía incluir la libertad de emigrar, sino también la libertad de moverse de un lugar a otro dentro de los límites del Estado, lo cual era ya en esas épocas un derecho que no se respetaba en todos los países del mundo<sup>23</sup>. Esto era así, ya que era importante que se garantizara no sólo la libertad de migrar, sino la libertad de circulación dentro del Estado en sí, al existir leyes en muchos Estados que restringen a las personas ir de una parte del país a otra. Por lo tanto, debía haber libertad de circulación dentro del mismo Estado, al ser eso muy importante<sup>24</sup>. El representante de Australia coincidiendo con Chile, resaltó que la libertad de circulación era uno de los derechos fundamentales del hombre y agregó que someterlo a reservas sería privar a la Declaración de toda su fuerza.<sup>25</sup>

---

<sup>21</sup> Acta resumida de la decimocuarta reunión [de la Comisión de Derechos Humanos] celebrada en Lake Success, Nueva York, el martes 4 de febrero de 1947. Trabajos preparatorios de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

<sup>22</sup> Acta resumida de la decimotercera reunión [del Comité de Redacción de la Comisión de Derechos Humanos] celebrada en Lake Success, Nueva York, el viernes 20 de junio de 1947. Trabajos preparatorios de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

<sup>23</sup> *Ibidem*.

<sup>24</sup> Sección I. Observaciones hechas por miembros de la Comisión de Derechos Humanos. Trabajos preparatorios de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

<sup>25</sup> *Ibidem*.

En contraste, el representante de Reino Unido decía que la libertad de circulación debía definirse con sumo cuidado, preservando el derecho de la nación a reclamar la extradición de sus criminales y que siempre se debía tener en cuenta que la libertad de circulación estaba naturalmente limitada por la capacidad de absorción de los países receptores, que primero tenían que encontrar empleo para sus propios nacionales<sup>26</sup>.

En esos debates iniciales la participación del profesor René Cassin, como redactor de la Declaración, fue relevante ya que señaló, entre otras cosas, que la libertad de circulación podría dar lugar a ciertas dificultades tales como, por ejemplo, consideraciones de tipo económico en la medida de que las fábricas podrían no establecerse donde quiera que un trabajador deseara vivir. Además, existían problemas en relación con este derecho que solo podrían resolverse a nivel internacional. Aceptó que el principio de la igualdad de la libertad de circulación debía ser afirmado en la Declaración<sup>27</sup>, aunque se debía tener cuidado, ya que los textos que proclaman las libertades incondicionales pueden ser peligrosos para ciertos Estados que podrían, por ejemplo, encontrarse ellos mismos invadidos por miles de personas en un día. En ese sentido, pensaba que debía haber una reserva al final del artículo en el sentido de que estaba sujeto a cualquier ley general que pudiera regular la libertad de circulación, incluso se podía agregar una nota al pie diciendo que eso era susceptible de ser incluido en un convenio<sup>28</sup>.

La preocupación que generaba que la libertad de circulación se desarrollara sin considerar las decisiones de cada Estado fue tal, que incluso el mismo Cassin afirmó que si durante la Guerra Civil Española, el Gobierno Francés hubiera permitido a los refugiados moverse sin restricciones, podrían haberse causado a sí mismos y el país anfitrión un gran daño al instalarse en áreas ya sobrepobladas. Así, aunque su país estaba entre los más progresistas del mundo, dijo, pero en el interés de su propia gente, no podría respaldar la libertad de circulación sin especificar ciertas restricciones bajo la ley.

---

<sup>26</sup> *Ibidem*.

<sup>27</sup> Examen del proyecto de esbozo de la Carta de Derechos Internacional de la Secretaría (documento E / CN.4 / AC.1 / 3). Trabajos preparatorios de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

<sup>28</sup> Acta resumida de la decimotercera reunión [del Comité de Redacción de la Comisión de Derechos Humanos] celebrada en Lake Success, Nueva York, el viernes 20 de junio de 1947. Trabajos preparatorios de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

Con ese panorama, el análisis y debate particular de lo que inicialmente era el artículo 11 de la Declaración siguió más o menos las líneas antes descritas<sup>29</sup>. No obstante ello, se logró formular una propuesta mucho más abierta que superó gran parte de los aspectos concretos de las restricciones para configurar una libertad de circulación en un sentido amplio.

Así, se llegó a los debates finales en los que el representante de Rusia insistió en que tanto la circulación como la residencia debían quedar siempre sujetos a lo que estableciera la ley de cada país y garantizarse de conformidad con dichas leyes. Por su parte, el representante de Líbano manifestó que lo ideal sería que cualquier persona pudiera entrar a cualquier país, pero ante esa imposibilidad, el mínimo requerimiento que se debía mantener es que cualquier persona pudiera regresar a su propio país, por lo que eso debía quedar claramente establecido en el artículo que reconociera la libertad de circulación.

El representante de Chile pedía que se tomara con cautela la propuesta de Rusia, pues las leyes nacionales podrían establecer límites o condiciones insuperables por las personas, lo que dejaría sin sentido al derecho reconocido. La representante de la India en esa misma línea proponía que las restricciones fueran en todo caso definidas claramente, por ejemplo, por cuestiones de seguridad para que no se pudieran interpretar erróneamente. El representante de Haití en la misma línea argumentativa decía que las restricciones debían ir en el sentido de alcanzar aspiraciones de conciencia universal y ser temporales, aunque admitía que pudiera haber restricciones provisionales de naturaleza económica y política a la libertad de circulación.

El representante de Filipinas se oponía a esa propuesta del representante de Haití señalando que ese artículo era una oportunidad para eliminar las barreras que en algunas partes del mundo se habían levantado en contra de la libertad de circulación, no sólo dentro de un mismo país, sino de uno a otro. Por lo que también se oponía a la propuesta de Rusia porque nulificaba al entonces artículo 11 de la Declaración.

La representante de Estados Unidos de igual forma se oponía a la propuesta rusa porque equivalía a limitar los derechos humanos en perjuicio de los individuos incrementando los

---

<sup>29</sup> Todas las referencias que siguen se encuentran en: Resumen resumido de la 100.ª reunión [de la Tercera Comisión] celebrada en el Palais de Chaillot, París, el martes 2 de noviembre de 1948.

poderes del Estado. Pero también se oponía a las enmiendas que en su oportunidad fueron presentadas por Cuba y Egipto, ya que en su opinión éstas significaban que el extranjero admitido en un país no disfrutaría de los mismos derechos que los ciudadanos de ese país. Coincidiendo con el representante de Líbano respecto a lo mínimo que debía reconocer la Declaración (derecho a regresar al propio país), también señaló que una declaración de derechos humanos no debía contener principios cuya aplicación se hiciera imposible por las circunstancias existentes, y que el ideal de la total libre circulación de personas no era viable.

El representante de Grecia también se oponía a las enmiendas de Cuba y Egipto, pues una vez que un extranjero obtiene el permiso de entrada a un país, debe disfrutar de los mismos derechos como ciudadano del Estado. Coincidiendo en parte con Rusia respecto a que los Estados pudieran tomar medidas legales, sin embargo, ponía énfasis en que esas medidas no podían permitir la violación del espíritu de la libertad que se buscaba proteger. También apoyaba la propuesta de Líbano de garantizar el derecho de regresar al país propio.

La representación de Polonia apoyaba y calificaba como indispensable la propuesta de Rusia, por todos los antecedentes históricos existentes y lo que hacían países como Estados Unidos, a pesar de ello, también apoyaba la propuesta de Líbano. Por su parte, el representante de Ucrania también apoyaba la propuesta rusa al ser una salvaguarda para la soberanía de los Estados y prevenir la intervención en los asuntos internos de cada país. En el mismo sentido se manifestaba el representante de Arabia Saudita, quien veía necesario que los Estados pudieran tomar las medidas que consideraran necesarias.

Para el representante de Bélgica la libertad de circulación y derecho de residencia eran de vital importancia, por lo que no apoyaba la propuesta de Rusia y consideraba que ambos derechos debían ser garantizados en todo el mundo, por lo que cualquier intención de restringirlos en cualquier sentido debía ser condenada. En sentido similar a eso se pronunciaba el representante de Reino Unido que se oponía a cualquier enmienda que buscara restringir el contenido del entonces artículo 11, como también a las enmiendas que buscaban que no se reconocieran idénticos derechos en un país a los extranjeros que hubiesen sido admitidos, pues eso justamente es lo que podía permitir el mutuo entendimiento entre las personas. También expresó que veía innecesaria la propuesta de Líbano, pero que no votaría en contra de ella de mantenerse.

El representante de Uruguay también se oponía a la enmienda propuesta por Cuba y Egipto, así como en contra de la de Rusia por ir todas en contra del espíritu del entonces artículo 11. En el mismo sentido se manifestaba el representante de Ecuador que no veía bien el que se propusieran limitaciones a la libertad de circulación pues este derecho debía ir en la dirección de generar un sistema liberal y no un sistema dictatorial.

Como se puede ver, no todas las posiciones eran coincidentes y algunos aspectos que al inicio de trabajos parecían relevantes (restricciones) en el debate final y particular fueron superados, llegándose incluso a una posición de apertura no ilimitada, pero sí amplia frente a la libertad de circulación. Como consecuencia lógica de eso, en el debate se presentaron algunos momentos de tensión por los argumentos que se daban, lo que demuestra que no fue sencilla la negociación hasta el texto final. Sin embargo, al final fue rechazada por 24 votos, 7 a favor y 13 abstenciones la propuesta de Rusia (restricciones legales a consideración de cada país); por 25 votos, 3 a favor y 12 abstenciones la enmienda de Egipto y Cuba (reconocimiento diferenciado de derechos entre nacionales y extranjeros); y aceptada la enmienda de Líbano por 33 votos a favor, ninguno en contra y 8 abstenciones (derecho a regresar al propio país). También se rechazó una propuesta de enmienda de Haití y otra de Panamá, las cuales no habían sido casi objeto de discusión en el desarrollo de las sesiones al ser más de forma que de fondo.

Así es como en términos generales se llegó al texto final del artículo 13 de la DUDH. Ante ese resultado Rusia presentó una protesta formal contra la decisión de adoptar el que todavía en los debates finales era el artículo 11 de la Declaración.

Sin ser todo el camino, debates y proceso de creación del artículo 13 de la DUDH, lo antes sintetizado da una muestra clara de los objetivos y alcances que se buscaron con el reconocimiento de la libertad de circulación y derecho de residencia, en los que, como se observa, el poder de los Estados para decidir quién entra y permanece en su territorio cuando no son sus nacionales, desde ahí quedó establecido de manera sólida por más que existieron expresiones de una total o mayor apertura a la movilidad de las personas entre las fronteras al lograrse que no se incluyeran restricciones expresas o autorizadas en el contenido final del artículo 13.

### **III. La influencia de la DUDH en los tratados posteriores**

Si bien el contenido final del artículo 13 de la DUDH no fue la más amplia y mejor configuración de las bases que se necesitaban para reconocer indirectamente el “derecho a migrar”, su contenido no era malo y dejaba un margen amplio para la interpretación al, por ejemplo, reconocer a toda persona el derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado.

Esa apertura con el paso de los años y la creación de obligaciones para los Estados contenidas en tratados sufrió un claro detrimento, derivado principalmente del resurgimiento de muchos de los debates que ya se tenían desde el proceso de creación de la DUDH respecto a los límites de la libertad de circulación y derecho de residencia que, sin duda, desnaturalizaron el fin que tenía la DUDH, más si atendemos a lo que se decía en el apartado anterior por varios representantes de Estados e integrantes de la Comisión redactora de lo que podría significar establecer restricciones a la libertad de circulación.

Así, en el primer tratado de derechos humanos posterior a la DUDH, esto es, en el Convenio Europeo de Derechos Humanos (1950) ni siquiera aparecen reconocidos esos derechos. Fue hasta su Protocolo adicional No. 4 aprobado en 1963 cuando se reconocen en el artículo 2 de dicho tratado de la siguiente forma:

1. Toda persona que se encuentre legalmente en el territorio de un Estado tiene derecho a circular libremente por él y a elegir libremente su residencia.
2. Toda persona es libre de abandonar cualquier país, incluido el suyo.
3. El ejercicio de estos derechos no podrá ser objeto de más restricciones que las que, previstas por la ley, constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la seguridad pública, el mantenimiento del orden público, la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y libertades de terceros.
4. Los derechos reconocidos en el párrafo 1 podrán igualmente, en ciertas zonas determinadas, ser objeto de restricciones que, previstas por la ley, estén justificadas por el interés público en una sociedad democrática.

Posterior a éste tratado está el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966) que en su artículo 12 reconoce los derechos de manera muy similar a la anterior formulación, de la siguiente forma:

1. Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tendrá derecho a circular libremente por él y a escoger libremente en él su residencia.

2. Toda persona tendrá derecho a salir libremente de cualquier país, incluso del propio.
3. Los derechos antes mencionados no podrán ser objeto de restricciones salvo cuando éstas se hallen previstas en la ley, sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de terceros, y sean compatibles con los demás derechos reconocidos en el presente Pacto.
4. Nadie podrá ser arbitrariamente privado del derecho a entrar en su propio país.

Tres años después encontramos la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969) que aunque sigue en esencia algunos aspectos de lo anterior, tiene un mayor desarrollo, como consta en su artículo 22, que establece<sup>30</sup>:

1. Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tiene derecho a circular por el mismo y, a residir en él con sujeción a las disposiciones legales.
2. Toda persona tiene derecho a salir libremente de cualquier país, inclusive del propio.
3. El ejercicio de los derechos anteriores no puede ser restringido sino en virtud de una ley, en la medida indispensable en una sociedad democrática, para prevenir infracciones penales o para proteger la seguridad nacional, la seguridad o el orden públicos, la moral o la salud públicas o los derechos y libertades de los demás.
4. El ejercicio de los derechos reconocidos en el inciso 1 puede asimismo ser restringido por la ley, en zonas determinadas, por razones de interés público.

Finalmente, está la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (1981) que en su artículo 12 reconoce la libertad de circulación y el derecho de residencia, en los siguientes términos<sup>31</sup>:

---

<sup>30</sup> Solo aparecen en el texto principal las porciones normativas que sirven específicamente para el análisis de este Capítulo, el restante contenido de dicho artículo es el siguiente:

5. Nadie puede ser expulsado del territorio del Estado del cual es nacional, ni ser privado del derecho a ingresar en el mismo.
6. El extranjero que se halle legalmente en el territorio de un Estado parte en la presente Convención, sólo podrá ser expulsado de él en cumplimiento de una decisión adoptada conforme a la ley.
7. Toda persona tiene el derecho de buscar y recibir asilo en territorio extranjero en caso de persecución por delitos políticos o comunes conexos con los políticos y de acuerdo con la legislación de cada Estado y los convenios internacionales.
8. En ningún caso el extranjero puede ser expulsado o devuelto a otro país, sea o no de origen, donde su derecho a la vida o a la libertad personal está en riesgo de violación a causa de raza, nacionalidad, religión, condición social o de sus opiniones políticas.
9. Es prohibida la expulsión colectiva de extranjeros.

<sup>31</sup> Solo aparecen en el texto principal las porciones normativas que sirven específicamente para el análisis de este Capítulo, el restante contenido de dicho artículo es el siguiente:

1. Todo individuo tendrá derecho a la libertad de tránsito y de residencia dentro de las fronteras de un Estado, siempre que se atenga a la ley.
2. Todo individuo tendrá derecho a salir de cualquier país, incluido el suyo, y a retornar a su propio país. Este derecho sólo está sujeto a las restricciones estipuladas por la ley para la protección de la seguridad nacional, la ley y el orden, la salud pública o la moral.

Del contenido de todos los artículos antes transcritos, lo primero que se puede destacar como retroceso, respecto al contenido de la DUDH, es que en todos, salvo en la Carta Africana, se habla de la “legal estancia” de las personas, como condición para el ejercicio de la libertad de circulación y derecho de residencia en un Estado, aspecto que no contiene el artículo 13 de la DUDH, y ni siquiera estuvo como tema de discusión o análisis en el proceso de creación de ese artículo. Con lo que, por paradójico que parezca, son los tratados de derechos humanos los que han introducido originariamente la idea de la “legalidad de las personas” y su consecuente polo opuesto: la ilegalidad de las personas; con todo lo que eso significa y la trascendencia que se le ha dado a dicha situación para restringir indirectamente otros derechos humanos en prácticamente todo el mundo. Ese enunciado ha hecho limitado el alcance de la libertad de circulación<sup>32</sup>.

Pero además, en los cuatro tratados está contenida en gran medida la restricción que en su momento fue rechazada al aprobarse la DUDH, en relación con la regulación de los derechos ahí reconocidos de conformidad con las leyes nacionales, que era, como veíamos antes, el elemento central de la propuesta de Rusia que finalmente no fue aceptada. Con lo que, en estos tratados sin duda poco quedó del espíritu original que se buscó impulsar con la DUDH.

La segunda porción normativa del artículo 13 de la DUDH ha trascendido prácticamente sin cambios a todos los tratados de derechos humanos vigentes, aunque sólo la Carta Africana ha recogido de manera casi idéntica lo que en su momento propuso Líbano de dejar en claro que se podría salir, pero también “regresar a su país”. El Pacto

---

3. Todo individuo tendrá derecho, cuando esté perseguido, a buscar y obtener asilo en otros países de conformidad con las leyes de esos países y los convenios internacionales.

4. Un extranjero legalmente admitido en un territorio de un Estado firmante de la presente Carta, sólo puede ser expulsado de él en virtud de una decisión tomada de conformidad con la ley.

5. La expulsión masiva de extranjeros estará prohibida. Expulsión masiva será aquella dirigida a un grupo nacional, racial, étnico o religioso.

<sup>32</sup> Cfr. Castillo Daudí, Mireya, “Libertad de circulación y soberanía del Estado: posibles límites derivados de obligaciones de protección internacional”, en *Revista Electrónica de Estudios internacionales*, No. 31, 2016, pp. 7 y 10.



Internacional y la Convención Americana recogen esa idea de manera más amplia y clara, pero en porciones normativas diferentes, el primero en su párrafo cuarto y la segunda en su párrafo quinto. Sólo el Protocolo 4 del Convenio Europeo no recupera esa parte de la libertad de circulación que sin duda tiene gran importancia que esté expresamente establecida, aunque podría darse por entendida o incluida.

En lo demás, es evidente que todos los tratados van más allá del contenido de la DUDH, aunque por desgracia la mayoría coincidentemente en la especificación de las restricciones que se pueden hacer a la libertad de circulación y derecho de residencia, que puede ser positivo o negativo que se establezcan expresamente, según se vea, atendiendo a lo que se decía en los trabajos preparatorios y debates de creación de la DUDH.

Se debe destacar especialmente el caso de la Convención Americana<sup>33</sup> y Carta Africana, que hacen desarrollos mucho más precisos en otros aspectos entorno a la libertad de circulación, como los temas de expulsión y sus consecuencias, expulsiones colectivas, así como otros en los que incluso se recoge el contenido del artículo 14 de la DUDH (derecho al asilo)<sup>34</sup>.

Intentando valorar de manera positiva la trascendencia de la DUDH en todos los tratados de derechos humanos posteriores a ésta, se puede decir que su contenido trascendió en esencia a todos los sistemas internacionales que actualmente funcionan. La parte negativa, como ya veíamos, es que esa esencia ha sido complementada con condiciones, restricciones y límites para el ejercicio de la libertad de circulación y derecho de residencia, y no como una ampliación a partir del mínimo que establecía la DUDH. De esa forma, “el derecho internacional no reconoce la libertad de circulación, con carácter general, es decir, como un derecho de toda persona”<sup>35</sup>, al menos no, en todas las posibilidades en la que ésta se puede ejercer.

---

<sup>33</sup> Para un análisis del contenido del artículo 22 de la Convención Americana se recomienda: Castilla Juárez, Karlos, “Articolo 22. Libertà di circolazione e soggiorno”, en Cappuccio, Laura (Coord.), *Commentario alla prima parte della Convenzione americana dei diritti dell'uomo*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2017, pp. ; y Uprimny, Rodrigo y Sánchez, Luz, “Artículo 22. Derecho de circulación y residencia”, en Steiner, Christian y Uribe, Patricia (coords.), *Convención Americana sobre Derechos Humanos comentada*, Suprema Corte de Justicia de la Nación-Fundación Konrad Adenauer, México, 2014, pp. 535-536.

<sup>34</sup> Este derecho es analizado en el siguiente capítulo de [este libro](#).

<sup>35</sup> Castillo Daudí, Mireya, “Libertad de circulación y soberanía del Estado: posibles límites derivados de obligaciones de protección internacional”, *op. cit.*, p. 42.

#### **IV. Desarrollo y alcance de la libertad de circulación y derecho de residencia contenido en la DUDH en la jurisprudencia internacional**

Al ser aprobados y entrar en vigor los tratados posteriores a la DUDH con el contenido descrito en el apartado anterior, parece evidente que no hay desarrollos relevantes del artículo 13, del cual todos los textos se apartaron aunque mantienen en esencia su formulación (no su amplitud), al incluir condiciones y restricciones que dicho artículo no tenía.

Así, en ningún documento emitido por órganos, organismos, ni tribunales internacionales en el que se analiza o desarrolla la libertad de circulación y derecho de residencia aparece citado como norma relevante el contenido del artículo 13 de la DUDH, lo más que se hace es mencionarle para indicar que ahí fueron reconocidos o están también reconocidos esos derechos, para posteriormente centrarse sólo en la norma de mayor relevancia para cada sistema.

En ese orden de ideas encontramos, por ejemplo, la Observación General No. 15 del Comité de Derechos humanos sobre “La situación de los extranjeros con arreglo al Pacto” (1986) o la Observación General No. 27 del mismo Comité sobre “Libertad de circulación (art. 12)” (1999). En ninguno de los dos documentos se hace referencia alguna al artículo 13 de la DUDH, todo se centra en el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Lo mismo ocurre en la Opinión Consultiva emitida por la Corte Internacional de Justicia sobre las “Consecuencias jurídicas de la construcción de un muro en el territorio palestino ocupado” (2004), en la que al analizarse la libertad de circulación que se considera es afectada en ese caso, sólo se cita el artículo 12 del Pacto antes mencionado.

Como también pasa en las sentencias del caso *Ashingdane* c. Reino Unido (1985), el caso *Raimondo* c. Italia (1994), el caso *Vadala* c. Italia (2004), el caso *Kerimli* c. Azerbaiyán (2015) i el caso *L.B.* c. Lituania (2022), todos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en donde este tribunal sólo utiliza el contenido del Protocolo 4 del Convenio Europeo de Derechos Humanos que está dentro de su competencia interpretar y aplicar.

Lo mismo ocurre en el caso de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la que en los casos *Canese c. Paraguay* (2004), caso *Nadege Dorzema y otros C. República Dominicana* (2012) o el caso *de personas dominicanas y haitianas expulsadas c. República Dominicana* (2014), dicho tribunal hace uso del artículo 22 de la Convención Americana, con referencias a las observaciones generales antes citadas que analizan el artículo 12 del Pacto Internacional.

Misma situación se observa en el caso de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, que al analizar la Comunicación No. 159/96 *Unión Interafricana de Derechos Humanos, Ligas Internacionales de la Federación de Derechos Humanos, Reunión Africana de Derechos Humanos, Organización Nacional de Derechos Humanos c. Senegal* y la *Asociación de Derechos Humanos de Mali c. Angola* (1997) o la Comunicación 407/11 *Artur Margaryan y Artur Sargsyan c. Kenia* (2013), sólo hace uso del contenido del artículo 12 de la Carta Africana.

De esa forma, es evidente que el recorrido del artículo 13 de la DUDH es prácticamente nulo, salvo si consideramos que la esencia del fraseo o formulación de éste está, como vimos, en todas las normas de tratados internacionales que reconocen la libertad de circulación y el derecho de residencia, no así su literalidad y esencia sustantiva que daba mayor amplitud a la libertad de circulación y derecho de residencia.

Parece evidente el gran fracaso del resultado final del artículo 13 de la DUDH por la ausencia de progresividad en las normas siguientes a éste, y lo que veíamos se buscaba por quienes redactaron la Declaración. Ese fracaso se podría resumir en una parte del contenido de la Observación General No. 27, que antes se mencionó, que es muy seguida en todos los sistemas de derechos humanos cuando se analiza la libertad de circulación y derecho de residencia, en la que se establece, entre otras cosas, que:

“La cuestión de si un extranjero se encuentra "legalmente" dentro del territorio de un Estado es una cuestión regida por el derecho interno, que puede someter a restricciones la entrada de un extranjero al territorio de un Estado, siempre que se adecuen a las obligaciones internacionales de ese Estado. Al respecto, el Comité ha sostenido que se debe considerar que un extranjero que hubiese entrado ilegalmente a un Estado, pero cuya condición se hubiese regularizado, se encuentra legalmente dentro del territorio a los fines del artículo 12. 2. Una vez que una persona se encuentra legalmente dentro de un Estado, todas las restricciones a sus derechos garantizados por los párrafos 1 y 2 del artículo 12, así como todo trato diferente del dado a los nacionales, deberán justificarse en virtud de las normas establecidas en el párrafo 3 del

artículo 12.3. En consecuencia, es importante que los Estados Partes indiquen en sus informes las circunstancias en que tratan a los extranjeros de manera diferente a sus propios nacionales y cómo justifican la diferencia de trato.”<sup>36</sup>

Como se observa, todo lo que se buscó evitar incluir en el artículo 13 de la DUDH durante su proceso de negociación, es ya contenido pleno no sólo por el contenido del artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, sino también por la interpretación que de ese artículo ha hecho el Comité responsable de vigilar su cumplimiento que, a su vez, es una interpretación que han seguido otros tantos órganos y tribunales internacionales, como antes se demostró con la mención de algunos casos relevantes.

Así, la “legalidad” e “ilegalidad” de las personas parece estar sólidamente establecida por los tratados de derechos humanos, aunque no fue siquiera tema de discusión en la elaboración del artículo 13 de la DUDH. Como también las restricciones a la libertad de circulación, que en el proceso de creación de la DUDH se buscó evitar establecerlas, pero ahora están autorizadas dando casi plena libertad a los Estados para que las desarrollen en su derecho interno con la gran discrecionalidad que eso puede tener; así como las restricciones expresas o el admitir un trato diferenciado entre nacionales y extranjeros son aspectos que sin duda van en contra del espíritu del artículo 13 de la DUDH, de lo que, como antes se analizó, se buscó por algunos Estados con el contenido de dicho artículo.

El único avance que se puede encontrar al final de cuentas es la prohibición de la expulsión del propio país (que ya se analizaba en los debates de la Declaración) y la prohibición de las expulsiones colectivas.

Lo antes destacado es en la actualidad una realidad, la base desde los derechos humanos de los “sistemas migratorios” y, peor aún, el aval de los tratados de derechos humanos a distinciones o incluso discriminaciones entre personas por el simple hecho de cruzar una frontera territorial, al establecimiento de restricciones directas e indirectas a otros derechos humanos basadas en la nacionalidad y, no en tratarse de seres humanos con idéntica dignidad y derechos. Con lo cual, el artículo 13 de la DUDH ha quedado prácticamente sin sentido, siendo tan sólo una referencia histórica de lo que en un momento se consideró deseable (e incluso posible) en el ejercicio de la libertad de circulación y derecho de residencia.

---

<sup>36</sup> Párrafo 4

## **V. Los retos y obstáculos de la libertad de circulación y derecho de residencia reconocidos en la DUDH**

Como puede deducirse de todo lo anterior, los retos y obstáculos del contenido del artículo 13 de la DUDH son mayúsculos, ya que todos los desarrollos normativos posteriores a éste, a pesar de que en su esencia de formulación (fraseo) le siguen, en el fondo han destruido su espíritu (sustancia) y gran parte de lo que tanto se defendió en el proceso de negociación de dicho artículo.

Es indudable que, por ejemplo, el nivel de detalle de normas como el artículo 22 de la Convención Americana se podría considerar como un gran avance en la protección de los derechos humanos, al ser la norma más completa en el ámbito internacional para la protección del derecho a la libertad de circulación (o tránsito) y residencia, ya que ni siquiera el artículo 12 de la Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos, que se aprobó al menos 11 años después que la Convención Americana ha superado su amplio contenido y alcances.

Sin embargo, si lo vemos con el origen del reconocimiento de ese derecho, es difícil mantener esa mirada positiva, en esencia porque no se nota nada de progresividad sino más bien de regresión en el reconocimiento de la libertad de circulación y derecho de residencia. Situación que, como se decía al inicio, más complejo hace el reconocimiento de estos derechos, al abrir discusiones jurídicas y políticas complejas en un mundo cada vez más globalizado e interdependiente, en donde se eliminan las fronteras para la circulación de los bienes y servicios, mientras que se intensifican los controles a las migraciones de personas, en especial de los países pobres a las naciones más desarrolladas.

Este capítulo no es el lugar para discutir los aspectos en los que antes se ha insistido por tener como fin únicamente el describir en líneas generales el contenido y alcances que se le han dado a la libertad de circulación y residencia a partir de lo establecido en el artículo 13 de la DUDH, pero ello no es obstáculo para señalar, en primer lugar, la importancia de este derecho como elemento clave para el desarrollo de la persona y el ejercicio de otros derechos y, por otra parte, para hacer notar que estamos frente a uno de esos derechos humanos cuya universalidad se encuentra parcialmente limitada por razones de soberanía nacional manifestada a través de las fronteras y la nacionalidad. Con lo que,

lamentablemente, ello se traduce en que no todos los habitantes de un Estado específico gozan de ese derecho de la misma manera, que no todas las personas en el mundo podemos ejercer de igual forma este derecho humano a pesar de su reconocimiento como tal en todos los instrumentos regionales y universales de derechos humanos.

Con lo que, tomando en cuenta la nacionalidad de las personas, ciertos componentes de la libertad de circulación y derecho de residencia podrían considerarse universales al reconocerse a toda persona y no estar condicionados a la nacionalidad de su titular; otros contenidos protegidos, por el contrario, dependen directamente de la nacionalidad, pues los tratados permiten un trato distinto entre nacionales y extranjeros (además de los antes mencionados, también está, por ejemplo, el artículo 1.2 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial). En tanto que una última categoría sería una posición intermedia, pues en ciertos eventos la garantía de ciertos derechos específicos depende de que se trate de una persona –no obligatoriamente un nacional–, pero que se encuentre legalmente en el territorio del Estado específico, con lo cual esa garantía no se extiende a toda persona.

En el estado actual del mundo parece irreversible la tendencia que desde 1963 inició la desnaturalización del artículo 13 de la DUDH, con lo que parece que el gran reto actual es el de buscar que no haya más regresiones, ya no en el contenido de las normas, sino en su aplicación e interpretación en las diferentes latitudes del mundo.

La confirmación de esta falta de voluntad por ampliar y mejorar la protección o extender el alcance de este derecho quedó reflejado en el año 2018 con la aprobación del no vinculante Pacto Mundial para una Migración Segura, Ordenada y Regular. En el que, evidentemente, no se va más allá de lo que ya dicen los tratados y normas que antes se han citado.

Un reto más realista es que las interpretaciones de los alcances de la libertad de circulación y derecho de residencia que se lleven a cabo en los próximos años busquen recuperar el espíritu que se buscó darle al artículo 13 de la DUDH, como mínimo, que si bien como decía no fue el mejor resultado, sí al menos era más amplio que lo que posteriormente se ha establecido. Para ello, acudir a los trabajos preparatorios de la DUDH es y debe ser una herramienta útil a la que órganos, organismos y tribunales internacionales deberían acudir, para intentar recuperar esas ideas que si bien no veían

una total libre circulación de personas en el mundo, sí al menos buscaron que esa libertad no fuera restringida ni quedara subordinada abiertamente a condiciones generales ni en las leyes de cada país con amplia discrecionalidad.

Para eso, tal vez el primer reto es buscar dar una visión completa de todo lo que implica la migración, más allá de las clásicas visiones dualistas para criminalizar-victimizar o idealizar-exaltar la migración. Pues justo eso es el origen de muchos problemas, ya que suele mostrarse sólo uno de ambos lados. Pocas veces se da muestra de los dos y sus puntos intermedios al mismo tiempo para tener al menos indicios o una referencia lo más completa posible de lo positivo y negativo. Con lo cual, tal parece que sólo queda sumarse a una de ambas posturas ante lo difuso de la información y las cargas históricas que difícilmente dejaran de acompañar a la migración. Ante eso, lo importante es ser capaces de mostrar una imagen equilibrada de la migración, o mejor aún, en no quedarse con sólo una parte de las visiones si lo que se pretende es encontrar soluciones.

La información disponible sobre la migración humana y los novedosos intentos para recolectarla y difundirla, independientemente de su fuente, deben ser tomados con cautela y no de manera aislada si se quiere hacer afirmaciones o negaciones bien sustentadas. Esto, si se quiere dar un panorama responsable de la situación de la migración en el mundo. No hacerlo así, sólo suma a la especulación y mitología que lamentablemente rodea a la migración humana y los temas vinculados a ésta. [E]l escrutinio escrupuloso y crítico de las fuentes de opinión es un requisito básico para un examen informado e imparcial de las cuestiones migratorias en los planos local, nacional e internacional<sup>37</sup>. Más, si a partir de ellas se pretenden analizar políticas públicas o elaborar leyes que las regulen, y mucho más si esas regulaciones que se hacen parten o se pretenden enmarcar en lo que denominamos como derechos humanos.

## **VI. A manera de conclusión**

Si se busca un claro ejemplo del incumplimiento del principio de progresividad en las normas de derechos humanos, el artículo 13 de la DUDH es sin duda uno de los mejores ejemplos, ya que todas las normas posteriores a éste han introducido condiciones, restricciones y posibilidades de restricción que a toda costa se evitaron establecer durante

---

<sup>37</sup> Cfr. Organización Internacional para las Migraciones, *Informe sobre las migraciones en el mundo 2011. Comunicar eficazmente sobre la migración*, Ginebra, 2011, p. 6.

el proceso de negociación y aprobación de dicho artículo como parte de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

La libertad de circulación y derecho de residencia, como base configurativa del no reconocido expresamente “derecho a migrar”, son unos de los derechos humanos de más difícil configuración por incidir directamente en aspectos relevantes de la tan celosamente guardada soberanía de los Estados, como lo es nada más y nada menos que la facultad del Estado para decidir quién entra, sale y permanece en su territorio.

El derecho humano a la libertad de circulación y residencia, reconocido a toda persona, incluso en el contenido del artículo 13 de la DUDH, es un derecho humano incompleto en algunas de sus manifestaciones, dejando desde ahí de manifiesto su principal problemática a nivel internacional cuando se cruzan fronteras: sin el permiso del Estado no se puede reconocer jurídicamente, a pesar de que el otro cincuenta por ciento del derecho sí se tenga plenamente reconocido por la comunidad internacional (entrar y salir del propio país), tanto en el referido artículo, como en los tratados de derechos humanos que fueron citados.

En el estado actual del mundo, a pesar de que los Estados son cada vez menos soberanos en más aspectos, parece irreversible que desde los derechos humanos se reconozca la libertad de circulación y derecho de residencia como se hacía en el artículo 13 de la DUDH. A pesar de ello, los trabajos preparatorios de la DUDH y el contenido mismo del referido artículo deben ser retomados como guía interpretativa de lo que en 1948 se buscaba, en donde se estaba conscientes de la imposibilidad de tener una libertad absoluta o ilimitada de circulación por todo el mundo, pero que al menos no establecía condiciones que en última instancia quedan a la discrecionalidad de las autoridades de los Estados y, con ello, condicionan en muchos ámbitos que dichos derechos sean una realidad para toda persona.

### **Referencias bibliográficas.**

Arango, Joaquín, “La explicación teórica de las migraciones: luz y sombra”, en *Migración y Desarrollo*, No. 01, octubre 2001.

Castilla Juárez, Karlos, “Articolo 22. Libertà di circolazione e soggiorno”, en Cappuccio, Laura (Coord.), *Commentario alla prima parte della Convenzione americana dei diritti dell'uomo*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2017.



Castilla, Karlos, "Igualdad y ciudadanía en un contexto de migración mundial ¿Son conceptos compatibles desde una perspectiva de derechos humanos?", *Informe 2013 L'Estat del Racisme a Catalunya*, S.O.S. Racisme, Barcelona, 2013.

Castilla Juárez, Karlos, "Las personas migrantes extranjeras en los textos constitucionales de América", en *Constitución y minorías*, Derecho Global Editores, México, 2019.

Castillo Daudí, Mireya, "Libertad de circulación y soberanía del Estado: posibles límites derivados de obligaciones de protección internacional", en *Revista Electrónica de Estudios internacionales*, No. 31, 2016.

Darwin Charles, *The Descent of Man*, Penguin Classics, England, 2004.

De Haas, Hein, "International Migration, Remittances and Development: myths and facts", en *Third World Quarterly*, Vol. 26, No. 8, December, 2005.

Díez Martín, Fernando, *El largo viaje: arqueología de los orígenes humanos y de las primeras migraciones*, Ballestra, Barcelona, 2005.

Gamrasni, Mickaël, "La humanidad en marcha", en *Atlas de las migraciones, Las rutas de la humanidad*, Le Monde diplomatique en español-UNED, Valencia, 2010.

Giddens, Anthony, *Central Problems in Social Theory. Action, Structure and Contradiction in Social Analysis*, University of California Press, 1979.

Habermas Jürgen, *La constelación posnacional*, Paidós, Barcelona, 2000.

Human Rigts Committe, General Comment No. 27: Freedom of movement (Art.12): 02/11/99. CCPR/C/21/Rev.1/Add.9, General Comment No. 27. (General Comments)

Kymlicka, Will, "The new debate on minority rights (and postscript)", en Simon, Anthony and Owen, David (Eds.), *Multiculturalism and Political Theory*, Cambridge University Press, Cambridge UK, 2007.

Lacomba, Josep, *Historia de las migraciones internacionales. Historia, geografía, análisis e interpretación*, Catarata, 2008.

Livi Bacci, Massimo, *Breve historia de las migraciones*, Alianza editorial, Madrid, 2012.

Manning, Patrick, *Migration in World History*, Routledge, New York, 2013.

McAdam, Jane, "An Intellectual History of Freedom of Movement in International Law: The Right to Leave as a Personal Liberty" en *Melbourne Journal of International Law*, No. 27, 2011.

Organización Internacional para las Migraciones, *Informe sobre las migraciones en el mundo 2011. Comunicar eficazmente sobre la migración*, Ginebra, 2011.

Piazza, Alberto, Luca Cavalli-Sforza, Luigi, y Menozzi, Paolo, *Storia e geografia dei geni umani*, Adelephi, Milán, 1997.

Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, *Informe sobre Desarrollo Humano 2009. Superando barreras: movilidad y desarrollo humano*, Nueva York, 2009.

Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes, *Informe a la Asamblea General de Naciones Unidas 2013 (A/68/283 de 7 de agosto de 2013)*, Sexagésimo octavo periodo de sesiones.

Sassen, Saskia, *Guests and Aliens*, New Press, New York, 1999.

Schabas Oc Mria, William A., *The Universal Declaration of Human Rights. The travaux préparatoires*, Cambridge University Press, New York, 2013.

Simon Gildas, "Retrospectiva sobre el origen de los grandes éxodos", en *Atlas de las migraciones. Las rutas de la humanidad*, Le Monde diplomatique en español-UNED, Valencia, 2010.

Torpey, John, *The Invention of the Passport. Surveillance, Citizenship and the State*, Cambridge University Press, Cambridge, 2000.

Uprimny, Rodrigo y Sánchez, Luz, "Artículo 22. Derecho de circulación y residencia", en Steiner, Christian y Uribe, Patricia (coords.), *Convención Americana sobre Derechos Humanos comentada*, Suprema Corte de Justicia de la Nación-Fundación Konrad Adenauer, México, 2014.