

XIV

A dos años de la nueva Ley de Migraciones: avances, cuestiones pendientes y casos preocupantes*

1. Introducción

En el informe del año anterior destacamos con satisfacción la importancia de la sanción de la nueva Ley de Migraciones, la derogación de la “Ley Videla” y, consecuentemente, los cambios positivos y sustanciales que esta modificación representaba para el reconocimiento de los derechos humanos de las personas migrantes en Argentina, sobre todo teniendo en cuenta la gravedad de los hechos que se denunciaban año tras año como producto de las prácticas fundadas en la normativa anterior.¹ Asimismo, llamamos la atención sobre algunos de sus aspectos más problemáticos e hicimos especial hincapié en la necesidad de adoptar políticas y medidas

* La elaboración de este capítulo estuvo a cargo de Pablo Ceriani Cernadas, director del Programa Derechos Económicos, Sociales y Culturales del CELS, y Pablo Asa, abogado, miembro del Programa.

¹ El análisis detallado de esas cuestiones, puede encontrarse en las siguientes publicaciones: CELS, “Inmigrantes: Señales de alarma e inacción”, *Informe Anual sobre la Situación de los Derechos Humanos en Argentina 2001*, Buenos Aires, Siglo XXI Editores, 2001; CELS, “Migrantes: Práctica arbitraria y ley inconstitucional” y “Migrantes: Una deuda pendiente: Veinte años de vigencia de la ‘Ley Videla’ en democracia”, *Derechos Humanos en Argentina. Informe 2002-2003*, Buenos Aires, Siglo XXI Editores, 2003. Los informes del CELS pueden consultarse en su página web, www.cels.org.ar o solicitarse enviando un correo electrónico a cels@cels.org.ar.

para instrumentar y garantizar el ejercicio de los derechos allí reconocidos y armonizar todo el ordenamiento jurídico (nacional, provincial y municipal) con la flamante ley migratoria, la Constitución Nacional y los tratados internacionales de derechos humanos.

Ahora bien, a dos años de la aprobación de la ley 25.871, estamos en condiciones de comenzar a hacer una evaluación mínima sobre los avances efectivos generados en materia de derechos humanos de los y las migrantes por la nueva normativa, los temas aún pendientes, y también de alertar sobre algunas prácticas contrarias a lo propuesto por esa ley.

Sin dudas, la entrada en vigencia de la nueva Ley de Migraciones significó un cambio histórico.² Durante este año, la aplicación de ciertos artículos de esa norma trajo algunos cambios positivos de relevancia, particularmente en la reducción de las denuncias por privación del acceso a la salud y a la educación, así como la suspensión de expulsiones por cuestiones de irregularidad migratoria para ciudadanos provenientes de Estados parte del Mercosur y asociados (aunque en forma temporaria). Es necesario destacar la actitud participativa y amplia de la Dirección Nacional de Migraciones (DNM), en la modificación de prácticas arbitrarias propias de las anteriores gestiones, así como los trabajos —aunque lentos— que realiza ese organismo para asegurar una regularización migratoria generalizada.

De las cuestiones pendientes, transcurridos casi dos años de su promulgación, no hay dudas de que la principal es la reglamentación de la Ley de Migraciones. Sobre este punto, describiremos las idas y venidas del proyecto de Reglamento elaborado por la DNM, la participación de la sociedad civil en dicho proceso y la situación actual. Sumado a esto siguen pendientes de resolución ciertas políticas o medidas esenciales, como la instrumentación de un plan amplio de difusión, información y capacitación sobre la nueva ley; la armonización de otras normas con la ley migratoria y la Constitución; el aseguramiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita en los trámites migratorios; la modificación de los costos para obtener la documentación necesaria para el proceso de radicación; y la ratificación de ciertos tratados internacionales.

Entre las preocupaciones sobre ciertas decisiones adoptadas, informaremos sobre algunos casos que indican una aplicación errónea e ilegítima de la Ley de Migraciones. En el ámbito administrativo, algunas medidas de expulsión del país dictadas por la DNM representan interpretaciones

² Véase *Derechos Humanos en Argentina. Informe 2004*, Buenos Aires, Siglo XXI Editores, 2004.

a tal punto restrictivas que determinan la vulneración de derechos humanos fundamentales. A su vez, actuaciones de otros organismos administrativos demuestran el desconocimiento de las modificaciones normativas. Por otra parte, ciertas decisiones judiciales han ignorado lo dispuesto en la nueva ley, contradiciendo profundamente el reconocimiento de los derechos allí establecidos y otras normas con jerarquía constitucional.

A su vez, veremos las medidas adoptadas por la DNM para facilitar la regularización de miles de migrantes que se encontraban en situación irregular, así como el Plan que está por llevar adelante dicho organismo para garantizar la radicación migratoria de personas de países miembro o asociados al Mercosur, medida fundamental y reiteradamente reclamada por las comunidades migrantes de la región y las organizaciones sociales interesadas en esta cuestión.

Un breve apartado estará destinado a describir la situación actual de algunos instrumentos internacionales en la materia: los Convenios de Libre Residencia del Mercosur y la Convención Internacional sobre los Derechos de Todos los Trabajadores y sus Familiares. Luego de ello, haremos una mención especial sobre una nueva demostración de intolerancia y xenofobia por parte de algunos periodistas, integrantes de medios de comunicación que repiten este tipo de comportamientos. Finalmente, dedicaremos un pequeño acápite a cuestiones relevantes relativas a la situación de los refugiados en el país.

2. El proceso de reglamentación de la Ley de Migraciones

Como hemos señalado, a casi dos años de su sanción, la Ley de Migraciones aún no ha sido reglamentada, principalmente en razón de la demora en la que ha incurrido la DNM para finalizar el proyecto. Algunas razones de la extensión de esos plazos fueron las siguientes: la falta de respuesta de diferentes organismos del Poder Ejecutivo (como el Ministerio de Salud) a las reiteradas consultas que le efectuara la DNM para que se expresaran sobre los puntos de la ley que les concernieran; las trabas y objeciones impuestas por funcionarios de la DNM que, por comodidad o posición ideológica, hacían lo imposible para que se no instrumentaran los cambios dispuestos por la nueva ley; la sobrecarga de trabajo de la DNM, producto de la inmensa montaña burocrática que históricamente la caracterizó y que además tuvo un gran crecimiento en las dos últimas décadas.

Recién a comienzos de marzo de 2005, la DNM remitió un borrador de proyecto a diversas instituciones y organizaciones sociales, así como a

otras esferas del gobierno nacional, para que emitieran sus opiniones sobre el mismo, en una serie de reuniones que comenzaron a efectuarse en la sede de ese organismo. En dichos encuentros, las organizaciones no gubernamentales que integramos la Mesa de Organizaciones por los Derechos de los Inmigrantes³ nos vimos en la necesidad de cuestionar numerosos artículos del proyecto, ya que la mayoría representaba una réplica de lo dispuesto en la lamentable y derogada Ley Videla. Por tal razón, *La Mesa* decidió rechazar de plano el proyecto en su conjunto. A partir de allí, se decidió volver a cero con el proyecto y se realizaron nuevas reuniones semanales entre *La Mesa*, el Director Nacional de Migraciones y sus asesoras que culminaron en la presentación de una serie de recomendaciones para la reglamentación de la ley.⁴ Hasta el momento de la elaboración de este Informe todavía no hemos tenido novedades respecto de la etapa en la que se encuentra el proyecto, y si bien es preocupante el tiempo que ya ha transcurrido, cabe resaltar la posibilidad de participación de la sociedad civil en la discusión del reglamento.

A continuación, y a modo de síntesis, señalaremos algunas de las propuestas centrales que se han presentado ante la DNM y que tienen como fin garantizar el acceso igualitario de las personas migrantes a los servicios sociales, bienes públicos, salud, educación, justicia, trabajo, empleo y seguridad social. En tal sentido, *La Mesa* recomendó que la reglamentación de la ley debería establecer que la documentación requerida a los migrantes para acceder a estos derechos pueda ser cualquiera que acredite la identidad de la persona, pudiendo ser documentación extendida por los organismos competentes de los países de origen o por las autoridades consulares respectivas. Por su parte, respecto del derecho a la educación, la reglamentación debería contemplar que la admisión como alumno regular en un establecimiento educativo debería llevar implícito el derecho a rendir exámenes, al otorgamiento de certificados escolares y a la correspondiente entrega de títulos una vez terminado el ciclo educativo, sin importar la situación migratoria de la persona.⁵

³ El Servicio de Paz y Justicia (SERPAJ), el Servicio Ecuménico de Apoyo y Orientación a Migrantes y Refugiados (CAREF), Red de Investigadores de las Migraciones Contemporáneas en Argentina (RIMCA), la Fundación Comisión Católica Argentina para las Migraciones (FCCAM), la central de los Trabajadores de Argentina, Departamento de Migraciones (CTA), el Centro de Estudios Migratorios Latinoamericanos (CEMLA) y el Arzobispado de la Ciudad de Buenos Aires, Departamento de Migraciones.

⁴ Este documento fue formalmente girado a la DNM en julio de 2005 y su presentación pública se llevó a cabo en el evento organizado por la diputada María Elena Barbagelata, "Ley de Migraciones 25.871: por su aplicación integral" que tuvo lugar el 22 de septiembre en la Honorable Cámara de Diputados de la Nación.

⁵ Cf. Ley de Migraciones 25.871, art. 7.

La Mesa considera que a los efectos de que el Estado argentino reconozca en forma amplia e integral el derecho a la reagrupación familiar,⁶ el concepto de familia se aplicará a las personas que tuvieren los siguientes vínculos con residentes permanentes o temporarios: cónyuges y otras personas a quienes la legislación local, provincial, nacional e internacional le otorguen derechos asimilables al matrimonio; parientes en línea recta ascendente y descendente, sin distinción de grado o edad; parientes colaterales hasta segundo grado; y en todos los supuestos de representación legal, en forma ascendente y descendente. A su vez, se sostiene la importancia de otorgar la residencia permanente a familiares de extranjeros radicados con dicha categoría, ya que la ley, contradiciendo la misma práctica de la DNM, no prevé esta situación.

Por otra parte, considerando que durante la vigencia de la ley anterior y sus decretos uno de los escollos más frecuentes que limitaba la posibilidad de radicación de extranjeros era la imposibilidad de cambiar de categoría migratoria,⁷ y dado que el texto de ley no sólo no establece su prohibición sino que permite inferir su autorización, la Mesa insiste en que resultaría de gran utilidad hacer explícita la posibilidad de solicitar el cambio de categoría.

Respecto de los costos de los trámites (otra de las barreras principales para la regularización) se insistió en que la tasa migratoria no debería exceder el 20% del salario mínimo vital y móvil, y se sostuvo la necesidad de otorgar facilidades para el pago de dicho monto (en cuotas, por ejemplo) y de establecer un sistema claro de exención de dicha tasa (aspecto que ha mejorado sustancialmente en la práctica de la DNM en los últimos meses, que eliminó ciertos criterios restrictivos que impedían la exención del pago).

Otro tema central de discusión giró en torno a la aplicación de los impedimentos para la radicación en el país. En el régimen anterior, la imposibilidad de obtener la residencia se debía a que muchos migrantes habían perdido el certificado de ingreso legal al país, particularmente cuando se trataba de migrantes limítrofes, ingresados con su cédula o documento de identidad (es decir, sin pasaporte sellado en el momento del ingreso). Según el artículo 29 de la Ley actual, se establece como impedimento de radicación y permanencia en el país el hecho de haber ingresado por un lugar o paso no habilitado.⁸ Ahora bien, dada la gravedad de las consecuencias

⁶ Art. 10 ley 25.871.

⁷ Sobre todo para el caso de los migrantes que ingresaban como turistas y que luego no podían radicarse por trabajo o por estudios. Cf. Dec. 1117/98.

⁸ El artículo 29 inc. i) establece como causales impedientes para el ingreso, permanencia y radicación de los extranjeros, intentar ingresar o haber ingresado al Territorio Nacional eludiendo el control migratorio o por lugar o en horario no habilitados al efecto.

que conlleva aplicar dicho impedimento a una persona (expulsión con prohibición de reingreso por un mínimo de cinco años), consideramos que es la administración quien debe probar que una persona realizó un acto de estas características. En la actualidad, y desde hace ya varias décadas, es el migrante quien debe acreditar el ingreso por un lugar o paso habilitado, ya que de lo contrario quedaría “incurso” en este impedimento. De modo que si la persona perdió su “tarjeta de ingreso”, la única alternativa que le queda para evitar una sanción de tales características es *probar que no incurrió en delito*, lo cual se manifiesta claramente en contra del principio constitucional de *presunción de inocencia*.

Ahora bien, sin perjuicio de la discusión sobre estos y otros puntos, la reglamentación debe hacerse en forma urgente. Debe señalarse que los problemas de la falta de reglamentación son varios: por un lado, existen mecanismos y disposiciones de la nueva ley que aún no se han puesto en marcha (pese a que la ley, en su totalidad, es claramente operativa y con un tinte “reglamentarista”), entre los que cabe destacar la posibilidad —para algunos migrantes del Mercosur— de iniciar los trámites de radicación por el criterio de nacionalidad, como veremos más adelante. Esto ha generado numerosos inconvenientes (principalmente, no contar con autorización para trabajar) a los cientos de miles de inmigrantes de países limítrofes que habitan en el país en situación irregular. Por otra parte, la ausencia del decreto reglamentario ha incidido en la multiplicación de interpretaciones que distintos organismos públicos (del Poder Ejecutivo y Judicial) le están dando a diversas cláusulas de la ley, como por ejemplo, el derecho a la educación y a la salud, o en casos de expulsión del país. Esto se agrava, como analizaremos luego, por la falta de políticas de información y capacitación sobre los cambios de la normativa.

3. Los procesos de regularización migratoria

En forma paralela al trabajo en la reglamentación, desde fines de 2004 un sector de la DNM estuvo abocado a la instrumentación de Planes de Regularización Migratoria, en cumplimiento del artículo 17 de la ley migratoria, que dispone que: “El Estado proveerá lo conducente a la adopción e implementación de medidas tendientes a regularizar la situación migratoria de los extranjeros”.

De esta manera, a fines de 2004, como adelantamos en el informe anterior, se realizó un Plan de Regularización Migratoria destinado a todas las personas de países extra Mercosur y asociados que se encontraran en

el país hasta el 30 de junio de 2004 (Decreto 1169/2004). La instrumentación de este programa de regularización comenzó el 4 de octubre de 2004 y se extendió por 180 días. Aproximadamente unas 14.000 personas (principalmente asiáticas, africanas, latinoamericanas no Mercosur, y de Europa del Este) se acercaron a la DNM para obtener su radicación. Hasta el mes de septiembre de 2005 se habían resuelto alrededor de 12.000 expedientes.⁹

Sin perjuicio de ello, una de las medidas más esperadas —y demandadas— desde la vigencia de la nueva ley es la regularización migratoria por criterio de nacionalidad de los países miembro o asociados al Mercosur (artículo 23, inciso 1).¹⁰ Lamentablemente, hasta hace muy poco ninguna persona pudo iniciar el trámite de radicación por esta categoría, pues ese artículo se consideró de carácter programático, pese a no existir argumento jurídico alguno para esa interpretación. Por ello, los cientos de miles de migrantes que pretendían regularizar su situación migratoria por esta vía, debieron aguardar que la DNM implemente algún plan en tal sentido.

A partir de mediados de 2005 la DNM ha comenzado con una instrumentación parcial de un proceso de regularización para migrantes provenientes de Bolivia y Perú, a través de una aplicación conjunta de los Convenios migratorios bilaterales con dichos países para trabajadores autónomos y la ley que aprobó los Acuerdos de Residencia para los países del Mercosur.¹¹ De esta manera, las personas migrantes de dichos países pueden tramitar su radicación por nacionalidad, pero sin necesidad de inscribirse como monotributistas y acreditar los pagos correspondientes, ya que basta con su nacionalidad de origen. Así, pese a que aún no se ha

⁹ En este punto debemos hacer mención a las largas colas y la excesiva demora en la entrega que tuvieron los extranjeros que, una vez otorgada la radicación por parte de la DNM, tuvieron que dirigirse al Registro Nacional de las Personas (RENAPER) para tramitar el Documento Nacional de Identidad.

¹⁰ El artículo 23 dispone: “Se considerarán ‘residentes temporarios’ todos aquellos extranjeros que, bajo las condiciones que establezca la reglamentación, ingresen al país en las siguientes subcategorías: [...] 1) Nacionalidad: Ciudadanos nativos de Estados Parte del Mercosur, Chile y Bolivia, con autorización para permanecer en el país por dos (2) años, prorrogables con entradas y salidas múltiples”. A su vez, la disposición de la DNM n° 29.929/2004 (del 17/9/4) estableció que se considera incorporado al criterio de nacionalidad a las personas nacionales de los países Asociados al Mercosur (lo que incluye, a esta altura, a la República del Perú así como a los otros países que vayan incorporándose como miembros o asociados a este ámbito regional).

¹¹ Acuerdos firmados por los miembros y asociados del Mercosur, en Brasilia, el 6 de diciembre de 2002, y que fueran aprobados por el Congreso argentino mediante las leyes 25.902 y 25.903, del 9 de junio de 2004. Por Disposición DNM 20.880/2005 se resolvió que dichos Acuerdos también serán aplicables a los extranjeros nativos de la República de Perú.

iniciado el tan esperado Plan de Regularización para nacionales del Mercosur, ya se ha tramitado un gran número de radicaciones para bolivianos/as y peruanos/as, aunque con mayor exigencia de documentación¹² que el Plan que comenzará en poco tiempo.

En efecto, unos meses después de la entrada en vigencia de la nueva ley, y ante la decisión de no considerar operativo el artículo 23, inc. l) de la ley, la DNM comenzó a anunciar el lanzamiento de un inminente plan de regularización para poner en vigencia esa norma. En octubre de 2005 este Plan aún no se ha iniciado, aunque todo indica que ahora sí comenzará en muy corto plazo. El Plan Nacional de Regularización para migrantes nacionales de países del Mercosur y Asociados,¹³ que se llamaría “Patria Grande”, es una medida fundamental. Independientemente de la exactitud de los datos, si tenemos en cuenta que estimaciones oficiales difundidas a comienzos de este año calculaban entre setecientos mil y un millón las personas de esos países que están en situación irregular en Argentina. No hay dudas de que si el Plan se realiza de manera eficaz constituirá un paso muy importante para un considerable número de personas.

Para alcanzar dicha eficacia, resulta esencial evitar la imposición de requisitos u obstáculos innecesarios. Según la información obtenida hasta el momento en diálogos con funcionarios de la DNM, la documentación exigida sería muy reducida (documento que acredite identidad y antecedentes penales en Argentina) y además se instrumentaría un mecanismo para eximir del pago de la tasa migratoria a quienes no puedan abonarla, tal como se hizo en el procedimiento para los extra Mercosur. A su vez, también es importante que los Consulados reduzcan los costos o directamente eximan de los pagos a quienes necesiten un documento de identidad de su país o su renovación y no cuenten con los recursos para pagar esos trámites.

Por otra parte, igual importancia tendrá la difusión de la información sobre el Plan, sus requisitos, los plazos, y todo lo que se requiera para iniciar y finalizar exitosamente el trámite. No resulta admisible que, como tantas otras veces, las personas apenas se enteren de su existencia. La co-

¹² Se exige la Partida de Nacimiento legalizada, documento muy costoso que no se requeriría en el Plan “Patria Grande”.

¹³ En el Decreto 578/05 (del 2 de junio de 2005), por el que se prorroga la emergencia administrativa de la DNM, se dispone: “Instrúyase a la Dirección Nacional de Migraciones, a implementar en el marco del Programa Nacional de Normalización Documentaria Migratoria, creado por el artículo 10 del Decreto N° 836 de fecha 7 de julio de 2004, la regularización migratoria de los extranjeros nativos de los Estados Parte del Mercado Común del Sur (Mercosur) y sus Estados Asociados” (art. 2°).

municación debe hacerse en forma amplia, masiva y mediante la mayor diversidad de medios posibles.

Esperamos que finalmente el Plan sea instrumentado a la brevedad, terminando con las trabas burocráticas y costos irrazonables que durante años impidieron a miles de personas residentes en el país regularizar su situación migratoria.

4. La expulsión del país. Avances y cuestiones pendientes.

El artículo 29 de la ley 25.871

En el informe anterior destacamos como uno de los cambios más positivos de la nueva ley, la instrumentación de un procedimiento de expulsión absolutamente opuesto al imperante bajo la Ley Videla, garantizando el acceso a la justicia de los migrantes y, por ende, el control judicial respecto de la razonabilidad y legalidad de cualquier medida de expulsión que pueda dictar la DNM. A su vez, resaltamos que en consonancia con este importante cambio y con la política de regularización migratoria, la DNM ordenó la suspensión temporaria de expulsiones de migrantes de países del Mercosur (en vigor hasta tanto se instrumente el Plan de Regularización Migratoria). Ahora bien, ciertas prácticas de distintos órganos de la DNM en estos dos primeros años de aplicación de este nuevo procedimiento de expulsión generan algunas preocupaciones.

Desde finales de 2004, en la Clínica Jurídica de Derechos de Inmigrantes y Refugiados (CAREF-CELS-UBA) se recibieron numerosos casos de personas migrantes que cumplieron condenas penales y que estando ya en libertad recibieron una orden de expulsión por parte de la DNM con fundamento en alguno de los impedimentos de radicación. Vale destacar que todas estas personas cumplieron su condena de manera íntegra y la gran mayoría obtuvo el beneficio de la libertad condicional por *buen conducta y observancia de las reglas del servicio penitenciario*. En todos los casos se verificó que durante el procedimiento que lleva a la decisión de expulsión no se hizo consideración de las características personales y/o familiares del migrante, vulnerando derechos fundamentales, y se afectaron también garantías mínimas del *debido proceso administrativo*, como el derecho a ser oído,¹⁴ a plantear defensas, a que se resuelvan los planteos

¹⁴ Cf. art. 18 de la Constitución Nacional, art. 1 de la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos 19.549, Convención Americana sobre Derechos Humanos, entre muchos otros instrumentos legales aplicables en estos casos.

realizados y a contar con un abogado, puntos sobre los que volveremos al detallar estos casos.

La mayoría de los impedimentos del régimen anterior (los más cuestionados fueron: “padecer” una discapacidad física o psíquica, ejercer la prostitución, ser “inútil”, etc.) fueron derogados por la nueva ley, pero no todos ellos: el artículo 29 de la ley 25.871, establece que: “Serán causas impeditivas del ingreso y permanencia de extranjeros al Territorio Nacional: [...] c) Haber sido condenado o estar cumpliendo condena, en la Argentina o en el exterior, o tener antecedentes por tráfico de armas, de personas, de estupefacientes o por lavado de dinero o inversiones en actividades ilícitas o delito que merezca para la legislación argentina pena privativa de la libertad de tres (3) años o más”. A su vez, la propia ley migratoria intenta dejar a salvo la protección del derecho a la familia estableciendo que: “La Dirección Nacional de Migraciones, previa intervención del Ministerio del Interior, podrá admitir, excepcionalmente, por razones humanitarias o de reunificación familiar, en el país en las categorías de residentes permanentes o temporarios, mediante resolución fundada en cada caso particular, a los extranjeros comprendidos en el presente artículo”.¹⁵ El efecto principal de la aplicación de este artículo es que toda persona extranjera que ha sido condenada o que esté cumpliendo condena por un hecho ilícito se encuentra imposibilitada de residir, ingresar o permanecer en el país,¹⁶ lo que debe asegurarse sobre la base del principio de universalidad, por lo que no es razonable que quienes cometieron algún delito en el pasado se vean privados de ejercer ese derecho de por vida. La medida también se manifiesta en contra del derecho a permanecer en el país (artículo 14 CN) y colisiona abiertamente con el derecho a la igualdad ante la ley y el principio de no discriminación, el principio de *resocialización* de los condenados, y con la prohibición de *ne bis in idem* (prohibición de doble castigo/persecución por un mismo hecho delictivo).

Violación de la protección familiar

En ninguno de los casos arribados a la Clínica Jurídica a lo largo de 2005 se hizo aplicación de la dispensa contenida en la última parte del artículo 29 y tampoco se tuvo en cuenta la situación familiar de estas personas en el momento de dictar el acto administrativo de expulsión. De este

¹⁵ Art. 29 *in fine*.

¹⁶ En abierta contradicción con otro artículo de la misma ley, donde se reconoce a la migración como un *derecho humano esencial e inalienable*. Cf. ley 25.871, art. 4.

modo, en los casos de CALA¹⁷, JAA¹⁸ y RFFR¹⁹ se decidió declarar irregular su permanencia y ordenar su expulsión del territorio nacional sin tener en cuenta los vínculos que éstas personas poseen en el país. Todas estas personas tienen hijos argentinos. Es más, en el último de estos casos la persona reside en el país desde 1975, está casado con una mujer argentina y es padre de cinco niños argentinos. En todos los casos las personas informaron a migraciones la existencia de los vínculos familiares y sin embargo a lo largo de los expedientes no se hizo ninguna consideración al respecto. Procedimientos de este tipo vulneran seriamente la *protección integral* que la familia goza en la Constitución Nacional (artículo 14 bis), tratados internacionales sobre derechos humanos (artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, artículo 17.1 y 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 23 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos) y la propia Ley de Migraciones, que en su artículo 3° establece que: “Son objetivos de la presente ley: [...] d) Garantizar el ejercicio del derecho de reunificación familiar (...)”, de lo cual se desprende que el Estado no puede ni debe dictar medidas o ejecutar actos que vulneren dicha protección integral.

La cuestión del arraigo en el país

Por su parte, durante el trámite de expulsión de los extranjeros, la DNM tampoco hace valoración alguna respecto del arraigo que la persona tiene en el país ni de los lazos afectivos y sociales que haya forjado en él. En la mayoría de los casos comentados las personas contaban con varios años de residencia en el país, así como también con lazos familiares.

Así, en el caso de CAVY,²⁰ la persona ingresó al país cuando tenía seis meses de edad —hace veintinueve años—, creció y se educó en el país, convivió y convive desde ese momento con toda su familia, toda su vida se encuentra en la Argentina y en ningún momento salió del país, ni siquiera para ir a su país natal, Chile. Para estos casos es preciso tener en cuenta el concepto amplio de familia, en un sentido no restrictivo, y deben incluirse dentro de este concepto tanto la familia unida por vínculo formal (matrimonio, hijos) como aquellas que se originan en lazos en lazos afectivos.

¹⁷ Expediente DNM n° 224.084/02.

¹⁸ Expedientes DNM n° 750.582/95 c/ag 764.844/95.

¹⁹ Expediente DNM n° 508.375/05.

²⁰ Expediente DNM n°: 214.829/1998.

tivos no formales, con características de regularidad, estabilidad y singularidad (padres, madres, hermanos y hermanas, tíos y tías, etc.). A su vez, la identificación del “arraigo”²¹ de la persona abarca los distintos aspectos de su vida, lo que implica sus relaciones familiares, sociales, educativas, laborales. Se trata, pues, de intereses jurídicos que deben considerarse particularmente en la ponderación de intereses. Por lo tanto, no pueden ser dejados de lado por la DNM al tomar una decisión tan grave como la expulsión del país.

Falta de información esencial

También se ha dado una situación muy particular debido a la falta de información sobre las consecuencias de la aceptación del “juicio abreviado” para las personas migrantes. En efecto, en este tipo de proceso penal el imputado puede aceptar todos los hechos y la condena a cambio de una reducción de la pena. En los casos de MP²² y RPLP,²³ tanto los jueces como el defensor oficial omitieron informar a los imputados que —en caso de llegar a un arreglo— la DNM los iba a expulsar. Durante los procedimientos del “juicio abreviado” se celebraron varias audiencias; sin embargo, a ninguno de ellos se le informó acerca de las consecuencias que acarrearía la aceptación de la condena. Por esta razón se solicitó a la DNM que no considerara como una causa válida la existencia de la condena, por estar ella viciada en uno de sus elementos esenciales, el consentimiento. En estos casos, el Estado no ha cumplido con el deber contenido en el artículo 9 de la ley 25.871, el cual señala que: “Los migrantes y sus familiares tendrán derecho a que el Estado les proporcione información acerca de: a) Sus derechos y obligaciones con arreglo a la legislación vigente; [...] La autoridad de aplicación adoptará todas las medidas que considere apropiadas para difundir la información mencionada”.

²¹ La situación de arraigo es contemplada en la Ley 25.871 en su art. 62, inciso e, al disponer: “Asimismo, dicha dispensa podrá ser otorgada teniendo en cuenta el plazo de permanencia, legal inmediata anterior a la ocurrencia de alguna de las causales previstas en los incisos a) a d) del presente artículo, el que no podrá ser inferior a dos (2) años, debiendo tenerse en cuenta las circunstancias personales y sociales del beneficiario”. En verdad, este artículo no es el que se ha aplicado al presente caso. Además, la norma habla de permanencia “legal”. De todos modos, la cita tiene la intención de mostrar el reconocimiento normativo del arraigo por parte del legislador.

²² Expediente DNM n° 206.505/00 c/a 207.293/00.

²³ Expediente: DNM n° 209.830/03.

Aplicación del impedimento a personas sin condena

Por último, la gravedad de los defectos de tramitación con los cuales se llevan los procedimientos de expulsión condujo a declarar irregular la permanencia de COD,²⁴ quien había sido condenada mediante una *probation*²⁵ de 150 horas de tareas comunitarias, cuando según el Código Penal²⁶ su cumplimiento extingue la acción para todos sus efectos. También se declaró irregular la permanencia en el caso de PC,²⁷ una persona que fue procesada por tenencia de estupefacientes para uso personal (artículo 14, ley 23.737), y en la sentencia se le aplicó una medida de seguridad, consistente en un tratamiento o medida de recuperación que, tal como lo prevé la ley 23.737, *sustituye la pena* una vez que la medida ha sido cumplida satisfactoriamente.

Violación del derecho a la asistencia jurídica gratuita

Uno de los cambios introducidos por la nueva ley en pos de garantizar un procedimiento justo, ha sido la posibilidad de brindar asistencia jurídica gratuita a las personas que no cuentan con los recursos para costear un abogado. De este modo, el artículo 86 de la Ley de Migraciones establece que: “Los extranjeros que se encuentren en territorio nacional y que carezcan de medios económicos, tendrán derecho a asistencia jurídica gratuita en aquellos procedimientos administrativos y judiciales que puedan llevar a la denegación de su entrada, al retorno a su país de origen o a la expulsión del territorio argentino”. La previsión parece ser lo suficientemente clara y determinante. Sin embargo, en todos los casos referidos las personas no han recibido ningún tipo de asistencia jurídica durante el trámite administrativo de expulsión. A su vez, tampoco queda claro ni hay ninguna previsión respecto del acceso de las personas a un abogado durante el trámite judicial de expulsión, que es posterior al administrativo). La razón que se esgrime para justificar esta omisión —al igual que para negar el reconocimiento de muchos otros derechos— es que la ley aún no ha sido reglamentada. Este argumento es completamente absurdo y

²⁴ Expediente DNM n° 3.480/98.

²⁵ Este instituto del Código Penal, técnicamente denominado *suspensión del juicio a prueba*, implica que ante el cumplimiento de determinadas condiciones (tareas comunitarias) se deje sin efecto el juicio, es decir, que se extingue la acción penal.

²⁶ Art. 76 bis, ter y quater.

²⁷ Expediente DNM n° 224.040/03.

demuestra la contradicción que subyace en la implementación parcial de la ley: la DNM no ha realizado ninguna acción tendiente a garantizar este derecho y, en cambio, aplica los impedimentos sin importar que las personas cuenten o no con un abogado.

De todos modos, más allá de los defectos señalados en la tramitación de estos expedientes, debemos destacar la apertura de la DNM que accedió a dialogar con los abogados del CELS sobre los pormenores de cada uno de los casos y se comprometió a revisar todas estas cuestiones para llevar adelante medidas tendientes a lograr un procedimiento que siga las pautas fijadas por la Ley de Migraciones y la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos 19.549, así como de los derechos consagrados en la Constitución y los tratados de derechos humanos.

5. Buenas y malas en la instrumentación de la nueva Ley de Migraciones

A dos años de la sanción de la nueva ley, la experiencia demuestra que la sola sanción de una norma no es la única medida necesaria para lograr el pleno goce y ejercicio de los derechos humanos allí reconocidos. Si bien la ley 25.871 se encuentra en *plena vigencia*, algunas prácticas administrativas desconocen parcialmente esta cuestión. Por un lado, observamos que durante el tiempo transcurrido desde su sanción varios mecanismos de protección de derechos aún no han sido implementados, alegándose para ello la ausencia de reglamentación de la ley. Por otro lado, y en sentido completamente opuesto, sí se han instrumentado algunos institutos restrictivos sobre los derechos de los y las migrantes, sin oponer para ello la necesidad de recurrir a un decreto reglamentario. De esta manera, como explicamos anteriormente, aún se encuentra vedada la posibilidad de acceder a la radicación por nacionalidad para todos los ciudadanos provenientes de países del Mercosur y Estados asociados —aunque recientemente se están otorgando radicaciones para bolivianos y peruanos—, mientras que sí se aplicaron medidas de expulsión por antecedentes penales, pese a que no se tomaron medidas para asegurar el acceso a una asistencia jurídica para personas sin recursos económicos.

Este último año pudimos verificar en el accionar de diferentes organismos administrativos diversas medidas dirigidas a darle efectividad a los cambios normativos, pero también nos encontramos con actuaciones contrarias a los derechos que reconoce la nueva ley.

A su vez, para instrumentar el derecho a la reagrupación familiar,²⁸ la DNM estableció los requisitos a cumplir por quienes deseen ingresar y residir en el país bajo este criterio. Según se informa en un formulario disponible al público, las personas habilitadas para efectuar dicho trámite son: 1) Padres, cónyuges o hijos de argentinos nativos o por opción; 2) Padres, cónyuges e hijos solteros menores de veintiún años e hijos discapacitados, de residentes permanentes o temporarios. Si bien la iniciativa de la DNM es destacable, cabe hacer una objeción respecto de los requisitos para acreditar la condición socioeconómica del residente que pretende el reagrupamiento, ya que se exige la presentación de determinados documentos probatorios para los casos en que la persona se encuentre trabajando en relación de dependencia o en forma autónoma, los cuales parecen casi imposibles de cumplir para quienes se encuentran desocupados o en situación de empleo no registrada y, a su vez, parecería no dejar posibilidades para que personas en situación de pobreza puedan ejercer ese derecho en condiciones de igualdad.

Otra de las medidas destacadas que ha implementado la DNM ha sido la adecuación a la nueva normativa de los expedientes migratorios en trámite. Así, entre otras cuestiones, se han revisado los diferentes casos donde de acuerdo con la anterior ley migratoria existía un impedimento de radicación que hoy se encuentra derogado,²⁹ para actualizarlos y revocar el acto que aplicaba ese tipo de trabas claramente discriminatorias.

Uno de los cambios sustanciales en la implementación de los principios sentados en la nueva ley ha sido respecto del tema *tasas*. El avance más importante está dado por la posibilidad de presentar una “carta de pobreza” para verse eximido del pago de todos los trámites de radicación que se implementan en la actualidad. Recordemos que las trabas económicas fueron una de las principales barreras para la regularización de los extranjeros. En la actualidad la DNM entrega folletos informativos donde señala expresamente esta posibilidad. De todos modos, no podemos dejar de advertir que la obtención de esta carta no es tarea sencilla, se debe contar con varios requisitos y para completar el trámite las personas deben dedicar varios días de trabajo para concurrir a los Centros de Gestión y Participación, en la Ciudad de Buenos Aires, o a los juzgados de paz en el resto de las jurisdicciones.³⁰ La

²⁸ Ley 25.871, artículo 10.

²⁹ Como los casos de expulsión por discapacidad, ejercicio de la prostitución, “inutilidad”, etc., sobre los que nos refiriéramos en informes anteriores.

³⁰ A su vez, hemos recibido información por parte del Servicio Ecuménico de Orientación y Apoyo a los Migrantes y Refugiados (CAREF), quien nos manifestó que varios

gran duda que queda por resolver es qué tipo de procedimiento se instrumentará en el plan de regularización que todavía resta poner en marcha. Por otro lado, llama la atención que mediante la reciente sanción del Decreto 1025/2005 se mantiene la vigencia de la tasa para la presentación de recursos establecida en el Decreto 322/95. Esta exigencia pone una barrera completamente irrazonable e injustificada para el ejercicio del derecho a un recurso que revierta la decisión de expulsión tomada por la DNM.³¹

Al mismo tiempo resultan llamativas, de un modo preocupante, algunas disposiciones y prácticas estatales que contradicen abiertamente la nueva ley. Un ejemplo de ello es la resolución dictada por el Instituto Nacional Central Único Coordinador de Ablación e Implante (INCUCAI) con el fin de “ajustar” su comportamiento a la ley 25.871. En la Resolución 85/2004, “Requisitos para la inscripción de ciudadanos extranjeros en lista de espera para la asignación de órganos cadavéricos”,³² luego de reconocer el derecho de los extranjeros con residencia permanente a ser inscriptos en las listas de espera, el artículo 1º establece condiciones para quienes cuentan con residencia temporaria. En efecto, para tales casos se exige la “Acreditación de legal ingreso para tratamiento médico” y un “Certificado oficial del país de origen del paciente que indique que en el mismo se encuentra impedido de participar de la asignación de órganos para trasplante”. De esta manera, no sólo no se expresa nada de quienes no cuentan con residencia legal, pese a lo establecido en el artículo 8 de la Ley de Migraciones sobre derecho a la salud, sino que se imponen requisitos ilegítimos a los residentes temporarios. Se regula la situación de éstos como si todos hubieran ingresado por el criterio de radicación de “tratamiento médico” (artículo 23, inciso h, ley 25.871), ignorando que los residentes temporarios son también los trabajadores migrantes, los estudiantes, los nacionales del Mercosur ampliado, entre otros. El derecho a la salud de estas personas no puede estar sujeto a las condiciones del sistema de salud de sus países de origen, sino a las obligaciones legales, constitucionales e internacionales que el Estado argentino ha asumido en la materia”.³³

migrantes denunciaron que no habían podido obtener este certificado debido a que, según les informaron en los CGP, supuestamente se había suspendido la entrega de cartas de pobreza para el trámite migratorio.

³¹ Para ampliar sobre las críticas a la imposición de este tipo de tasas, véase CELS, “Inmigrantes: Ley inconstitucional y práctica arbitraria”, *Derechos Humanos en Argentina. Informe 2002-2003*.

³² Dictada el 15 de abril de 2004 por el Directorio del INCUCAI.

³³ Si observamos los “fundamentos” de tal restricción, podemos comprender fácilmente sus motivos. Allí se expresa que “la mayoría de los países con programas destinados a incrementar la procuración de órganos para trasplante, ha establecido restricciones al acceso de pacientes extranjeros a las listas de espera para asignación de órganos cadavéricos”.

Representantes de la Pastoral Migratoria recibieron en la ciudad fronteriza de La Quiaca, en la Provincia de Jujuy, varias denuncias sobre restricciones en el acceso a la salud por parte de migrantes que se dirigieron al hospital de dicha ciudad. Ejemplo de ello es el caso de una mujer boliviana a la que cuando fue al hospital a dar a luz a su hijo, en razón de su falta de DNI, se le exigió que aportara un litro de Sangre (o que abonara 30 pesos en el Banco de Sangre del Hospital), ya que de lo contrario no se le otorgaría el Certificado de Nacimiento de su hijo. Luego de dicho “aporte”, y con el Certificado de Nacimiento, la mujer se dirigió a asentar a su hijo en el Registro Civil, donde le informaron —pese a que ninguna norma lo exige— que debía ir a la frontera y pedir un ingreso legal al país, porque de lo contrario su hijo no podía ser inscripto y por lo tanto no podría obtener su DNI.

La Dirección de Asuntos Consulares del Ministerio de Relaciones Exteriores también ha incurrido en una práctica preocupante al arrogarse facultades que claramente no le corresponden, como aplicar normas inexistentes que afectan los derechos reconocidos en la Ley de Migraciones.

En efecto, a partir de una denuncia recibida en el CELS se verificó que en casos de solicitud de visado de ingreso de extranjeros en categoría “turista”, y luego de la revisión de la documentación presentada por las personas interesadas, dicha Dirección ha resuelto la petición de esta manera: “Ello así, esta Dirección General estima probable la existencia de *riesgo migratorio en la solicitud de referencia*, razón por la cual no se hace lugar al Recurso de Reconsideración planteado” (el subrayado es nuestro).

De esta manera, la Cancillería decide negar el ingreso al país a través de un supuesto absolutamente inexistente en el ordenamiento jurídico argentino, el “riesgo migratorio”. No existe disposición legal alguna vigente en Argentina que prevea el “riesgo migratorio” como un elemento válido para negar la entrada al territorio argentino. Esta decisión, a su vez, resulta aún más ilegítima si tenemos en cuenta que la nueva Ley de Migraciones ha reconocido a la migración como un derecho “esencial e inalienable de

Así, las restricciones establecidas por otros países son tomadas como fundamentos para las limitaciones al derecho a la salud en el país, pretendiendo aplicar un principio de reciprocidad en materia de reconocimiento y goce de derechos humanos, algo palmariamente inaceptable desde el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Esta pretensión es aún más clara si vemos lo dispuesto en el artículo 3° de la Resolución, que dice: “Exceptúense del cumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución a aquellos pacientes extranjeros con cuyo país de origen se hubiere celebrado convenio de reciprocidad en la materia”. Las ilegítimas restricciones que impongan ciertos Estados no pueden constituir argumentos válidos para el incumplimiento de las obligaciones asumidas por los demás países. Menos aún cuando una norma migratoria es tan clara al respecto, como hemos visto.

la persona” y ha establecido el compromiso legal de la República Argentina de garantizar ese derecho “sobre la base de los principios de igualdad y universalidad” (artículo 4, ley 25.871). Entonces, si migrar es un derecho, cómo es posible que el ejercicio en sí mismo de ese derecho pueda resultar un riesgo. La gravedad de este tipo de actitudes se profundiza si consideramos que es la Dirección de Migraciones, y no el Ministerio de Relaciones Exteriores, el órgano facultado para entender en los permisos de ingreso al país (artículos 105 y 107, ley 25.871).

Sin dudas, un plan amplio y participativo de información y capacitación sobre la nueva Ley de Migraciones sería una herramienta fundamental para evitar este tipo de arbitrariedades.

6. La disputa judicial por la igualdad de derechos entre nacionales y extranjeros

A partir del pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso “Repetto”, a mediados de la década de 1980, se produjeron numerosas decisiones judiciales que no hacen más que reflotar una y otra vez la discusión sobre la igualdad de derechos entre nacionales y extranjeros prevista en el artículo 20 de la Constitución Nacional, así como otras de sus disposiciones (artículos 14, 16, 25, etc.). Esta igualdad, corroborada por los tratados internacionales de derechos humanos y, recientemente, por la nueva Ley de Migraciones, está constantemente dando examen en los tribunales de justicia, ante los que se plantea la constitucionalidad de normas que limitan el acceso a derechos únicamente a los ciudadanos argentinos.

Diversas decisiones han continuado la postura del máximo tribunal y establecido que el derecho a trabajar, y particularmente al ejercicio de la docencia (como en “Repetto”) está garantizado tanto para nacionales como para extranjeros, en condiciones de igualdad. En este sentido se ha pronunciado recientemente, y una vez más, la justicia de Mar del Plata, en el caso “Garay Véliz”.³⁴ Allí, el juez Hooft declaró la inconstitucionalidad del artículo 57, inciso a, del Estatuto Docente de la provincia de Buenos Aires por el cual se limita a los argentinos el acceso a cargos docentes. La decisión es claramente positiva, pero lo preocupante es que a casi veinte años del mencionado fallo de la Corte Suprema, y pese a un

³⁴ Mar del Plata, Juzgado Criminal y Correccional de Transición n° 1, Causa n° 3/54.721, del 23 de septiembre de 2005.

buen número de sentencias que la tildan de inconstitucional, la normativa provincial mantiene su vigencia en ese aspecto, como si nada ocurriera, como si el Poder Legislativo mirara para otro lado o no le interesara la cuestión.

Por otra parte, y tal vez más preocupante aún, algunos tribunales han llegado a la conclusión contraria, legitimando la negación al ejercicio del derecho a trabajar (en la docencia) a los extranjeros por su sola nacionalidad. Aquí se destaca —por su gravedad— la decisión adoptada por el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires cuando en abril de 2005 rechazó una acción declarativa de inconstitucionalidad presentada por la Asociación por los Derechos Civiles (ADC), dictaminando en favor de la constitucionalidad del Estatuto docente de la ciudad (Ley 668), que negaba el ejercicio de la docencia a los extranjeros.³⁵

En una sentencia lamentable el máximo tribunal de la Ciudad, en una votación dividida, estimó que era legítimo limitar a los nacionales el derecho al trabajo docente en el sistema de enseñanza pública. La decisión se alcanzó mediante los votos de Ana María Conde, Luis Lozano y José Casas, mientras que en minoría se inclinaron por la declaración de inconstitucionalidad de la norma, Alicia Ruiz y Julio Maier.

En los diferentes votos que conformaron la decisión mayoritaria se aludieron diferentes cuestiones: se negó la nítida igualdad prevista en la Constitución Nacional, la Constitución de la Ciudad y los tratados de derechos humanos; se contradijo repetida y claramente el principio *pro homine*, a través de interpretaciones del alcance de los derechos humanos profundamente restrictivas; se introdujeron elementos, como el principio de reciprocidad, no fundados en el ordenamiento jurídico argentino, mucho menos a partir de la constitucionalización de los tratados de derechos humanos; se efectuaron análisis históricos —para intentar vanamente fundamentar esa postura— bien alejados de lo que diría cualquier historiador serio; y finalmente, se recurrió al concepto ambiguo y maleable de patria.³⁶

La irrazonable decisión del Tribunal quedó definitivamente expuesta semanas después, cuando la Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires, me-

³⁵ Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires, 31/5/5, *Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/GCBA s/Acción declarativa de inconstitucionalidad*.

³⁶ Para un análisis detallado de esta decisión, así como de la jurisprudencia en esta materia en los últimos diez años, véase Ceriani Cernadas, Pablo; Diego Morales y Luciana Ricart: “Los derechos de los extranjeros en la jurisprudencia argentina (1994-2005)” en Abramovich, V.; Bovino, A. y Courtis, C. (comps.), *La aplicación local de los tratados de derechos humanos: la experiencia de una década (1994-2005)*, Buenos Aires, del Puerto, 2005.

dian­te la ley 1.696, decidió re­for­mar el Es­ta­tu­to Do­cen­te de la Ciu­dad, ga­ran­ti­zan­do en con­di­cio­nes de igua­l­dad el ejer­ci­cio de la docen­cia, tan­to pa­ra ex­tran­je­ros co­mo na­cio­na­les.³⁷

7. Si­tuación de los tra­ta­dos in­ter­na­cio­na­les so­bre de­re­chos de los mi­gran­tes

7.1. Los Acuerdos de Libre Residencia del Mercosur

Este año, lamentablemente, los países del Mercosur que no han ratificado los Acuerdos de Libre Residencia no han tomado medida alguna para su puesta en vigencia. En efecto, a las aprobaciones efectuadas por Argentina y Brasil en 2004 (este último, a uno solo de los Acuerdos) no se les ha unido ningún otro país. Bolivia, Chile, Paraguay y Uruguay no han avanzado en forma alguna con la aprobación y/o ratificación de los acuerdos que beneficiarían a millones de migrantes en situación irregular en la región, y facilitarían de aquí en más la circulación y radicación de personas nacionales de los miembros y asociados al Mercosur.

Como ya comentamos, la Argentina ha dado algunos pasos importantes que permitieron la aplicación del tratado en forma unilateral, y posibilitaron la regularización migratoria de las personas de nacionalidad boliviana y peruana.

7.2. La Convención de los Derechos de los Trabajadores Migratorios. Un proceso de ratificación estancado

El 10 de agosto de 2004 la República Argentina dio el primer paso necesario para la ratificación de la Convención Internacional de los Derechos de los Trabajadores Migratorios y sus Familiares al efectuar la firma

³⁷ El artículo 1° de la ley dice: “Modifícase el artículo 14 de la Ordenanza N° 40.593 en su inciso a), el que quedará redactado de la siguiente forma: a) Ser argentino nativo, por opción, naturalizado o extranjero. En todos los casos dominar el idioma castellano. En el caso que el aspirante sea ciudadano extranjero deberá acreditar: 1- la existencia de título suficiente que lo habilite para el ejercicio de la actividad de que se trate; 2- el cumplimiento de los requisitos previstos por la Ley Nacional de Migraciones para su residencia en el país; y 3- A los efectos de esta ley, podrán ser equiparados a los argentinos nativos los hijos de por lo menos un progenitor argentino nativo, que circunstancialmente hubieran nacido en el exterior con motivo del exilio o radicación temporaria de su familia, y tuvieran pendiente la tramitación para la obtención de la ciudadanía”. La ley fue sancionada el 12 de mayo de 2005 y promulgada por Decreto n° 887, del 13 de junio 2005.

de dicho pacto ante la sede de la ONU en la ciudad de Nueva York. Pero, a más de un año de la firma del tratado, el procedimiento de ratificación se encontraba absolutamente estancado. De hecho, ni siquiera se había cumplido con el trámite meramente formal por el cual el Poder Ejecutivo notifica al Poder Legislativo de la firma efectuada en la ONU. Sin embargo, el 16 de noviembre de 2005 el Senado nacional dio media sanción a un proyecto de ley que aprueba la Convención quedando a la espera del tratamiento en Diputados.

8. Refugiados. Media sanción a la ley de refugiados, elaboración de estadísticas, ausencia de políticas públicas y afectación de la confidencialidad

En el informe del año anterior hemos manifestado nuestra preocupación por la ausencia de una ley de refugiados que recoja los preceptos de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo Adicional de 1967. Debemos destacar que, durante 2005, el proyecto de ley de refugiados de la senadora Ada Mazza y otros ya tiene media sanción por parte del senado nacional. Si bien mantenemos ciertas reservas en cuanto al contenido del proyecto,³⁸ entendemos que resulta altamente positivo el establecimiento de un procedimiento marco de determinación de refugiados. Quizá la sanción completa de esta norma, junto a un trabajo exhaustivo de capacitación de los funcionarios encargados de aplicarla, pueda sentar las bases para un procedimiento de duración razonable que siga las pautas del debido proceso.

Por otra parte, se ha dado un gran paso con la confección de una serie de estadísticas sobre reconocimiento y rechazo de solicitudes de asilo y refugio en la Argentina que se encuentran a disposición del público en el sitio oficial del Ministerio del Interior.³⁹

Finalmente, seguimos lamentando que el Estado aún no haya diseñado ni instrumentado ninguna política tendiente a facilitar la integración del refugiado y del solicitante de asilo en la sociedad argentina, tal como explicamos en el *Informe* del año 2004.

³⁸ Las mismas fueron formuladas en el informe del año anterior y a ellas nos remitimos.

³⁹ Véase www.mininterior.gov.ar/migraciones/cepare.asp.

9. Xenofobia. La reaparición de la ignorancia

Hace pocos años, en un contexto caracterizado por la expansión de los discursos xenófobos difundidos tanto por el gobierno de entonces como por algunos medios de comunicación, uno de los hechos más salientes (por su gravedad), fue una nota publicada por la revista *La Primera*, del empresario Daniel Hadad. Ese hecho motivó una serie de denuncias por discriminación, tanto en la justicia como ante organismos internacionales.⁴⁰

Manteniendo cierta coherencia editorial, esta vez desde un medio radial del mismo grupo empresario, Oscar González Oro hizo pública su intolerancia. El 7 de marzo de 2005, en su programa radial “El oro y El Moro”, reportó al dirigente del movimiento boliviano Pachakuti, Felipe Quispe. En ese marco, realizó graves declaraciones discriminatorias hacia la comunidad boliviana (particularmente, de cultura indígena). Según consta en la grabación textual del programa presentada en la causa judicial, González Oro afirmó: “... Felipe, hablando, tratando de hablar seriamente, a usted, digo, y con todo respeto: ¿cree que un indígena y un indio está en condiciones de gobernar Bolivia hoy? [...] a mi me parece Quispe, que si Bolivia es gobernada por un indígena, repito, siempre hablando con mucho respeto, por las etnias, y por todo lo que tienen que ver con esa parte del mundo, va a quedar mas afuera Bolivia del mundo, de un mundo que crece, que se desarrolla, que es sofisticado, que tiene tecnología, Bolivia hoy no tiene tecnología...”. Y concluyó: “... los campesinos desde su ignorancia, porque hay que hablar de un país que tiene un nivel de analfabetismo enorme, donde las cholas siguen pariendo colgándose de un árbol y largan en posición vertical el feto, cae sobre la tierra, ellas mismas cortan... una cosa impresionante donde en uno de los principales ríos que atraviesa La Paz nadan los cadáveres de los chiquitos porque abortan de manera natural pero para ellas no hay un valor en eso, es ancestral, lo puede tener o no lo puede tener, si no lo tira al río como tiramos a los gatos...”. A esto asintió Eduardo Feinman, y agregó: “su moral y su cultura así lo permite”, a lo que González Oro respondió: “Sí, por supuesto”.

Estos comentarios motivaron, como es de esperar, diversas reacciones. En primer lugar, la comunidad boliviana realizó un *escrache* contra González

⁴⁰ Para ampliar sobre el particular y los discursos discriminatorios hacia los migrantes, véase “Inmigrante: señales de alerta e inacción”, en CELS, *Informe sobre la situación de los Derechos humanos en Argentina. Enero - diciembre 2000*, Buenos Aires, Catálogos editora, 2001 y “Migrantes: ley inconstitucional y práctica arbitraria” en CELS, *Derechos humanos en Argentina. Informe 2002. Hechos enero - diciembre 2001*, Buenos Aires, Catálogos editora, 2002.

Oro cuando éste concurría a la ceremonia de entrega de los premios Martín Fierro. Por otra parte, la Embajada de la República de Bolivia efectuó una presentación ante el Instituto Nacional contra la Discriminación (INADI). A su vez, organizaciones de dicha comunidad iniciaron una denuncia penal por violación de la ley antidiscriminatoria (23.592), la cual quedó radicada en el juzgado criminal y correccional federal n° 2 (a cargo del doctor Ballesteros). Otros miembros de la comunidad boliviana presentaron una querrela por injurias ante la justicia correccional. Unificadas ambas denuncias en el fuero federal, el juez dictaminó que en el caso no había delito alguno, decisión que fue apelada por las dos querellas.⁴¹ Ante las numerosas reacciones que provocó, González Oro decidió presentar disculpas a la comunidad boliviana por sus expresiones

10. Conclusión

A dos años de la sanción de la Ley de Migraciones 25.871 observamos que los cambios introducidos en la nueva ley se van haciendo realidad poco a poco. Sin embargo, la práctica estatal no es coherente, homogénea, ni plenamente respetuosa de los derechos humanos, ya que mientras se decide que diversos artículos de la norma no estarían vigentes hasta tanto no se la reglamente, otros —que restringen los derechos de las personas— sí lo estarían.⁴²

Por ello nos preguntamos cuáles son los motivos y cuál es el criterio de selección que justifica tal postergación. Por nuestra parte, entendemos que una práctica estatal de restricción de los derechos de las personas sólo podría ser llevada adelante si se ha verificado el reconocimiento íntegro de todos los derechos establecidos por la ley. Al mismo tiempo, debemos remarcar que la demora en la reglamentación de la ley da pie a interpretaciones incorrectas e ilegítimas sobre los derechos de las personas migrantes.

Esta situación se ve aún más agravada ante la ausencia absoluta de una política de información pública, capacitación y difusión sobre la nueva ley, aspecto fundamental para su plena vigencia, y sobre el cual llamáramos especialmente la atención en el informe del año anterior. Todo ello

⁴¹ Información provista por el doctor Gustavo Morón, abogado de la comunidad boliviana.

⁴² Insistimos, la ley se encuentra vigente en su conjunto. Según el artículo 122, la ley entró en vigencia a partir de su publicación en el *Boletín Oficial* el 21 de enero de 2004. A su vez, su redacción demuestra en forma indubitable su plena operatividad. Por lo tanto no es necesaria una reglamentación para que pueda aplicarse.

se traduce en un preocupante desconocimiento de numerosas áreas del Estado (en los tres poderes y a escala nacional, provincial y municipal) sobre los derechos de los y las migrantes, y las obligaciones a cargo del Estado.

Más allá de estas objeciones, destacamos la actitud abierta y participativa que ha tenido la DNM desde la sanción de la ley 25.871, tanto en relación con el proceso de reglamentación como también con otro tipo de cuestiones de su competencia. Asimismo, y pese a ciertas demoras, actuaciones ilegítimas o errores cometidos por la DNM en algunos aspectos (a los que hicimos referencia), es posible percibir la intención de continuar con la orientación dada por la nueva ley, particularmente en cuanto al respeto de los derechos humanos.

Finalmente, la instrumentación de los programas de regularización migratoria así como el Plan Patria Grande (para migrantes del Mercosur) a iniciarse en un corto plazo, constituyen medidas muy positivas para atender finalmente un histórico reclamo de miles de migrantes que habitan en nuestro país.