

Informe sobre la Argentina

Situación de los derechos humanos de las personas migrantes

**EVALUACIÓN SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE LA CONVENCION INTERNACIONAL SOBRE LA
ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN RACIAL (CERD)**

Autores: Abogados y Abogadas del Noroeste Argentino en Derechos Humanos y Estudios Sociales (ANDHES), Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), Centro Integral de la Mujer Marcelina Meneses, la Comisión Argentina para Refugiados y Migrantes (CAREF), Fundación Comisión Católica de Migraciones y Turismo (FCCAM), Generación Evo, El Instituto Argentino para la Igualdad, Diversidad e Integración (IARPIDI), el Programa Migración y Asilo del Centro de Justicia y Derechos Humanos de la Universidad Nacional de Lanús, la Red de Migrantes y Refugiadxs en Argentina, OTRANS Argentina, Todo en Sepia Asociación de Mujeres Afrodescendientes en la Argentina

Situación de los derechos humanos de las personas migrantes en la Argentina

I. Palabras preliminares

1. La Argentina es el país del cono sur con la más amplia tradición migratoria y sigue siendo el país de la región con mayor número de inmigrantes. Los grupos de migrantes históricamente reconocidos en el país son por una parte los provenientes de Europa¹ y por otra parte los de los países latinoamericanos; principalmente de Bolivia, Chile, Paraguay, Uruguay y Perú². En la década de los 90's comenzaron a llegar a la Argentina migrantes procedentes del África subsahariana senegaleses, nigerianos, ghaneses, entre otros. Y en los últimos 15 años, se han sumado flujos provenientes de Colombia, Venezuela, Ecuador, República Dominicana, Haití, China, Japón y Corea. Según el último Censo del año 2010 en la actualidad Argentina tiene un 4,5% de extranjeros, lo que equivale a 1.805.957 de personas. Entre los colectivos más representativos están un 30,5% de personas paraguayas, un 19.1% de bolivianas; un 10,6% de chilenos; un 8,7% de peruanas; un 8,2% de italianas y un 5,2% de españolas. Sólo 0,2% de personas tienen su origen en África y Oceanía y un 0.5% en China.

2. Como es de conocimiento de este Comité, la Ley de Migraciones 25.871, de 2003 y su decreto reglamentario N°616/2010, del año 2010, cambiaron sustancialmente la forma de regular los derechos de las personas migrantes en la Argentina. Estas normas derogaron un decreto-ley de migraciones sancionado por la última dictadura militar en el año 1981, denominada "Ley Videla". Durante años ésta ley, inspirada en la lógica de seguridad nacional, generó las condiciones para que un número relevante de migrantes viviese en condiciones de irregularidad migratoria a quienes además, se les perseguía a través de mecanismos y procedimientos que no respetaban sus derechos y garantías. Los más de 20 años bajo un paradigma que criminalizaba la migración dejó grandes huellas en las prácticas de muchos funcionarios públicos y operadores de la justicia, que en diversas situaciones, se apoyaban en la falta de residencia regular y en rasgos fenotípicos para desarrollar prácticas de carácter discriminatorio o racista.

3. La Ley 25.871 establece el derecho humano a migrar, el acceso a la regularización como una obligación del Estado³, el derecho a la defensa pública y gratuita, garantiza

1 Los contingentes de europeos ambaron en dos grandes oleadas al país una entre 1870 y 1929 y otra entre 1948 y 1952.

2 La migración latinoamericana se mantuvo relativamente estable en el tiempo, pero comenzó a ser más visible cuando la migración de ultramar cesó a mediados del siglo XX.

3 En el artículo 17, de la mencionada norma establece que "El Estado proveerá lo conducente a la adopción e implementación de medidas tendientes a regularizar la situación migratoria de los extranjeros". El reglamento de la ley, Nro. 616 de 2010, precisó aún más las obligaciones legales de la autoridad migratoria para la adopción de medidas tendientes a la regularización de la situación migratoria de los extranjeros. Ejemplo de esto es el artículo 17 del decreto reglamentario que establece "Con el fin de regularizar la situación migratoria de los extranjeros, la Dirección Nacional de Migraciones podrá: a) Dictar disposiciones que simplifiquen y agilicen los trámites administrativos respectivos; b) Celebrar convenios y recurrir a la colaboración de organismos públicos o privados; c) Desarrollar e implementar programas en aquellas zonas del país que requieran un tratamiento especial; d) Celebrar convenios con autoridades extranjeras residentes en la República Argentina a fin de agilizar y

la revisión judicial en todo trámite de expulsión o detención; establece el efecto suspensivo de las decisiones administrativas de expulsión hasta que el último recurso judicial sea resuelto; el derecho a la protección consular y a tener un intérprete en su idioma. Igualmente la norma elimina distinciones en el acceso a derechos entre nacionales y extranjeros y además, incluyen cláusulas de igualdad y no discriminación frente a las personas nacionales en cuanto a derechos económicos, sociales y culturales como el trabajo, la salud, el acceso a la justicia, entre otros. Esta norma fue celebrada por este Comité en sus observaciones finales de 2004. Además, es necesario destacar que, **el eje central de la Ley de Migraciones hoy vigente en la Argentina es la regularización de todos los migrantes**, ya que la irregularidad migratoria es uno de los factores principales en los que se asienta la discriminación y la desigualdad para acceder a los derechos por parte las personas migrantes.

4. Los programas de regularización migratoria –destacados también por este Comité en su último informe sobre la Argentina de 2010 - tuvieron sin duda en los últimos años gran impacto en el número de las resoluciones de residencia permanente y temporaria, además de garantizar una mayor celeridad y transparencia en el proceso. Las cifras oficiales **entre 2004 y el primer semestre de 2015** indican que se iniciaron en total 2.332.389 de solicitudes en las diferentes categorías de residencia de las cuales **fueron otorgadas un total de 2.158.601 radicaciones en el país**⁴. El 86,7% (1.870.194) de estas radicaciones resueltas se dio durante el período 2008-2015.

5. Sin embargo, desde la aprobación de la normativa vigente, identificamos cuatro deudas principales que limitan la efectiva aplicación de la Ley de Migraciones, a saber:

a) Las fallas en la aplicación de la ley 25.871. Criterios discriminatorios para la regularización migratoria: los obstáculos y dificultades para acceder a una residencia formal en la Argentina afectan a las personas migrantes con diferente niveles de intensidad según su nacionalidad, y su situación social y económica, impactando especialmente en las personas provenientes de países extraMERCOSUR que encuentran mayores trabas para su regularización (tema que será desarrollado con más detalles en el apartado III).

b) Causales de impedimento para la regularización. Interpretación restrictiva de la ley: las causales insubsanables de impedimento de regularización -previstas por el artículo 29 de la Ley de Migraciones- como el ingreso al país por un paso no habilitado o la existencia de antecedentes penales, son aplicadas sin una evaluación correspondiente de la situación individual, como por ejemplo el arraigo y la vida familiar y sin considerar las fallas del propio sistema de control de ingreso o la gravedad del delito cometido, situaciones que frecuentemente terminan en órdenes de expulsión (temas que serán desarrollados en más detalles en el apartado IV).

favorecer la obtención de la documentación de esos países; e) Fijar criterios para la eximición del pago de la tasa migratoria, en casos de pobreza o cuando razones humanitarias así lo justifiquen”.

⁴ Es necesario tener en cuenta que la regularización se da en dos pasos: primero se solicita la residencia temporal o precaria y después la permanente, por lo que el número de trámites no refleja la cantidad de personas migrantes regulares en el país, ya que una misma persona puede tener varios trámites.

c) La vigencia de normas que establecen distinciones entre nacionales y migrantes en el acceso a derechos: estas normas afectan fundamentalmente el acceso de las personas migrantes a sus derechos vinculados a la participación política como el derecho a votar y a ser elegido y en cuanto a sus derechos sociales, específicamente en cuanto a pensiones por discapacidad o vejez y en temas de transferencias condicionadas y no contributivas de recursos, como asignaciones familiares (temas que serán desarrollados en el apartado VIII).

d) La adopción de nuevas normativas que son un límite o contrarían la ley de migraciones; por un lado la aprobación del artículo 35 del nuevo Código Procesal Penal de la Nación (CPPN)⁵ que hace distinciones entre migrantes en situación regular e irregular frente a la posibilidad de expulsión. Por otro, la disposición sobre “pseudo turista” o “falso turista” que establece un procedimiento en el momento del ingreso en el país que termina en rechazos en frontera por sospechas basadas en criterios discriminatorios (temas que serán desarrollados en el apartado V).

6. Estas cuatro deudas contradicen la Ley de migraciones de 2003 y en conjunto con situaciones de racismo institucional, violencia policial y falta de acceso a la justicia (temas que serán desarrollados en el apartado VII) configuran la existencia de una agenda pendiente en materia de no discriminación de la población migrante en el país.

7. En la actualidad se nos presentan nuevos desafíos y a estas mencionadas deudas se les suman cambios iniciados a principios del año 2016, con la llegada de un nuevo gobierno en la Argentina. Estos cambios ponen en riesgo el eje central de la Ley de Migraciones: la regularización migratoria como una obligación del Estado y un derecho del migrante. De las nuevas decisiones destacamos por un lado, que los programas de regularización – considerados prácticas positivas por este Comité - están presentando un cambio de lógica hacia la idea de persecución y sanción de la situación migratoria irregular, con la consecuencia de mayor número de órdenes de expulsión. Por otro lado, en el mes de agosto se comunicó la creación de un centro de detención de migrantes. (Estos temas serán desarrollados en el apartado II).

8. Es por esta sumatoria de cuestiones que resulta necesario que este Comité se expida sobre la importancia de sostener la lógica garantista de la Ley de Migraciones, que impulse que el Estado de cumplimiento efectivo a todas las disposiciones de la Ley 25.871 y su decreto reglamentario, y además que el Comité llame la atención al Estado sobre las prácticas y normas que representen un retroceso frente al marco normativo vigente en la Argentina.

II. Contexto político actual y cambios en las prácticas estatales. (Artículo 2, 5 y 7 de la CERD y párr. 6, 7 y 29 de la lista de temas)

⁵ Si bien el CPPN no ha entrado en vigencia, la sola inclusión de una norma discriminatoria que contradice los estándares de igualdad ante la ley nos pone en alerta.

II.1. La irregularidad migratoria como eje de la discriminación (Artículo 2, 5 y 7 de la CERD y párr. 6 y 7 de la lista de temas)

9. Tras la puesta en marcha de varios programas de regularización migratoria en años anteriores⁶, para el 2013 se dio la apertura del programa de abordaje territorial (Anexos 1 y 2), que estaba orientado a llevar operativos satelitales móviles a lugares alejados del país en donde se concentraban proporciones importantes de migrantes con el fin de facilitar los trámites migratorios. Allí las personas migrantes acudían con la documentación que tenían a la mano y eran orientados sobre la documentación faltante. También les sacaban los turnos para iniciar el trámite en la delegación principal, en una cercana o directamente establecían fechas para subsanar requisitos y que el trámite completo fuera a domicilio por medio de ese equipo móvil. Igualmente, en este tiempo se impulsó la apertura de delegaciones de la Dirección Nacional de Migraciones (DNM) en zonas con gran concentración de migrantes en diferentes puntos del país. Ambos programas impactaron fuertemente en el aumento de los números de regularizaciones en los últimos años, tal y como evidenciamos en el párrafo 4.

10. En 2016, el programa de abordaje territorial dejó de existir y quedaron exclusivamente los llamados “operativos de control de permanencia” publicitados intensamente en las redes sociales. Estos operativos de control de permanencia exponen una lógica muy distinta a la perseguida por el programa de abordaje territorial. Y aunque estén comunicados bajo la idea de “la lucha contra la trata de personas y el trabajo esclavo” la lógica preponderante es la de constatar la situación de irregularidad, intimando al migrante a regularizarse (Anexos 3 y 4) sin que en el objetivo central esté en asesorarles sobre los procedimientos y requisitos disponibles para su regularización⁷. Hacer operativos de control de permanencia sin la debida asesoría limita las posibilidades de éxito de la finalización del trámite de regularización.

11. La propia DNM publicitó que habían realizado más de 8000⁸ operativos de control de permanencia hasta agosto de 2016 (Anexo 5). Los operativos son dirigidos especialmente a lugares con alta concentración de migrantes y en espacios de trabajo como talleres textiles (Anexo 6), construcciones (Anexo 7), mercados de la comunidad china (Anexo 8), ladrilleras (Anexo 9); pero también se realizan en la calle (Anexo 10) y en autobuses de largas distancias (Anexo 11). Hay que destacar, además, que el

6 Un primer impulso se dio por medio del Decreto N° 836/2004 cuando se creó el Programa Nacional de Normalización Documentaria Migratoria que ayudó no sólo a ciudadanos MERCOSUR sino también a nacionales de extra-regionales. Posteriormente, por medio del decreto 578 de 2005 se creó el programa “patria grande” el cual ayudó a subsanar algunas dificultades en los trámites para las personas migrantes de la región sudamericana, quienes representan cuantitativamente la mayor migración en el país y tenían para la época serios problemas de regularización. La eficacia de estos programas fue ampliamente criticada, lo que impulsó el diseño de programas más integrales de regularización, como lo fue la creación del programa de abordaje territorial.

7 La ley 25.871 también modificó el procedimiento específico, obligatorio, para la determinación de la condición regular o no de una persona extranjera en Argentina. En este sentido, el artículo 61 de la ley de migraciones, establece que: “Al constatar la irregularidad de la permanencia de un extranjero en el país, y atendiendo a las circunstancias de profesión del extranjero, su parentesco con nacionales argentinos, el plazo de permanencia acreditado y demás condiciones personales y sociales, la Dirección Nacional de Migraciones deberá conminarlo a regularizar su situación en el plazo perentorio que fije para tal efecto, bajo apercibimiento de decretar su expulsión. Vencido el plazo sin que se regularice la situación, la Dirección Nacional de Migraciones decretará su expulsión con efecto suspensivo y dará intervención y actuará como parte ante el Juez o Tribunal con competencia en la materia, a efectos de la revisión de la decisión administrativa de expulsión”

8 Si bien los operativos de control de permanencia son una política instituida desde hace años, la diferencia es que desde 2016 dejó de existir el programa de abordaje territorial. La cantidad de los operativos de control de permanencia tuvo su pico máximo en 2016. Según los informes de memoria institucional de gestión de la DNM entre 2008 y 2012 fueron realizados cerca de 11.500 operativos en total, en 2013 se registraron más de 4000 y en 2014 llegó a un total de 7466. Para agosto de 2016 ya se habían realizado más de 8000 de estos operativos.

acercamiento de estos operativos hacia los migrantes suele ocurrir en algunos casos con la **presencia de la policía** (Anexo 12) y que van dirigidos con mayor ahínco a ciertas nacionalidades como los ciudadanos ExtraMERCOSUR. Como se notará en los anexos, es posible percibir una **fuerte publicidad de estos operativos en las redes sociales**, lo que contribuye a la estigmatización de la irregularidad migratoria y de la población migrante en su conjunto, acercando la irregularidad migratoria al delito. El enfoque puesto en los operativos de control de permanencia y el cierre del programa específico de asesoría para la regularización migratoria (abordaje territorial) enciende las señales alarma de un cambio de enfoque en las prácticas que hacen a la política migratoria actual.

II.2. El aumento en las resoluciones de expulsión. (Artículo 2, 5 y 7 de la CERD y párr. 6 y 7 de la lista de temas)

12. En respuesta a un pedido de informes hecho por la Universidad Nacional de Lanús, la Dirección Nacional de Migraciones informó un aumento en el número total de las disposiciones de expulsión (Anexo 13). **En 2014 fueron dictadas 1760 expulsiones, en 2015 fueron 1908 y hasta septiembre de 2016 este número ya estaba en 3258, representando un aumento de 70% en relación al año anterior.** De este total, llama la atención que las órdenes de expulsión derivadas de la negativa de regularización por incurrir en la causal de “ingreso por paso no habilitado” casi se triplicaron en 2016 en relación al año de 2015. Hasta septiembre de 2016 el total fue de 974, mientras que en 2015 fue 340 y en 2014 fue 118.

13. De la misma manera es necesario destacar el aumento de las disposiciones de expulsión derivados de procedimientos relativos al control de permanencia. **En 2014 fueron dictadas 1332 órdenes de expulsión en razón de irregularidad migratoria, en 2015 este número bajó a 1204 y en septiembre de 2016 llegó al máximo de 1867⁹ órdenes de expulsión, con un aumento de cerca de 40% en relación a los años anteriores.**

14. Estos aumentos numéricos son especialmente preocupantes si se tiene en consideración las deudas históricas de: garantizar la revisión judicial efectiva de las medidas tomadas por la administración, el derecho a la defensa pública y gratuita y la posibilidad de contar con un intérprete en su idioma. A lo que debe sumarse la interpretación integral de la ley, favorable a la situación jurídica del migrante, como por ejemplo priorizar situaciones familiares y de arraigo frente a las infracciones administrativas.

II.3. La comunicación de apertura de un centro de detención. (Artículo 2 y 5 de la CERD y párr. 6, 7 y 29 de la lista de temas)

⁹ Estos números son tomados del anexo 13 (información proporcionada por la DNM) en las celdas referidas explícitamente al control de permanencia.

15. En este contexto donde las facilidades de regularización se recortan y las decisiones de expulsiones aumentan, el gobierno difundió, en agosto de 2016, en la página de la Dirección Nacional de Migraciones la noticia de que construirá y habilitará un centro para la detención de migrantes, como herramienta para "combatir la irregularidad migratoria". Esta primera comunicación de la DNM exponía una intención que excede los principios de la norma ya que **la Ley 25.781 no habilita bajo ninguna disposición la detención de migrantes por situación irregular**. De hecho, el único supuesto en que se puede retener a una persona migrante es bajo la excepcionalidad del artículo 70 de la Ley, que habilita la detención sólo si fuere necesario para hacer efectiva la medida de expulsión. El tiempo de esta retención según el decreto 616/10 es limitado a un plazo de 15 días (prorrogables máximo por dos veces, es decir 45 días en total) y sólo cursará efecto para quienes ya tienen una orden de expulsión firme y consentida, es decir, decidida por un juez. Es necesario aclarar que antes de que el trámite de expulsión sea iniciado la norma obliga a la administración a facilitar la posibilidad de regularización migratoria.

16. Frente a la reacción de los actores sociales, este comunicado se modificó en tres oportunidades (Anexo 14)¹⁰. Una tercera versión, que finalmente se retiró de la web, decía que se realizaría un centro de detención para alojar a: *“extranjeros con antecedentes penales o ingreso ilegal al país (...) que tienen pedido de expulsión en firme y se encuentran en situación de “retenidos” mediante resolución judicial fundada”*.

17. La preocupación de que la retención migratoria se convierta en una política instituida por el Estado preocupa aún más cuando se verifica que las detenciones llevadas a cabo en el último tiempo se dan sin garantizar la regularización y sin las garantías de debido proceso y de revisión judicial. Al respecto recientemente, el CELS, UNLa y CAREF han intervenido por medio de un *amicus curiae* en un expediente en la localidad de Rafaela, Provincia de Santa Fe; donde 3 ciudadanos chinos estuvieron retenidos por más de 150 días, bajo la excusa de que al ingresar por paso no habilitado no podrían regularizarse, por lo que les dictaron una orden de expulsión. Su retención se dio en una dependencia de las fuerzas de seguridad federal, sin protección consular, sin mediar un intérprete que hablara su idioma y bajo supuestos de una orden de expulsión que no estaba firme y consentida como indica la ley. Estas personas fueron liberadas recientemente por medio de una cuantiosa caución y siguen a la espera de que se ejecute su orden de expulsión. Lo que venimos observando es que la excepción del artículo 70 de la ley 25.871 se empieza a convertir en regla, que es aplicada aún sin que la orden de expulsión esté en firme y que el plazo máximo de retención no es respetado. Recientemente, en agosto de 2016 un fallo de la Sala 4 de la Cámara de Casación Penal¹¹ resolvió en un caso de similares características donde expuso la ilegalidad de la detención de 4 ciudadanos chinos, quienes fueron liberados después de demostrar que se violaron sus derechos al debido proceso y al derecho de

¹⁰ Se adjunta comunicado en sus tres versiones.

¹¹ Link al fallo de la Cámara Federal de Casación Penal Sala 4 FRO 27459/2016/CFC1 N° 1065/16.4: <http://www.cj.gov.ar/nota-22930-Casaci-n-federal-hizo-lugar-a-un-planteo-contra-el-rechazo-de-habeas-corpus-a-favor-de-extranjeros-retenidos-por-inmigraci-n-irregular-hace-90-d-as.html>

defensa. Si bien este caso resuelve una situación personalísima, demuestra que este tipo de detenciones son una práctica reiterada en la actualidad.

18. Uno de los justificativos que ha expresado la administración actual para la creación del **centro de detención para migrantes** es que algunos de ellos están siendo detenidos en comisarías o en unidades penitenciarias; sin haber cometido delito alguno. Estos lugares no son claramente los indicados para el control migratorio ya que instalan la idea de la irregularidad migratoria como delito susceptible de ser penalizado y aumentan la xenofobia y el racismo. Así, **bajo la excusa de cumplir con condiciones de detención adecuadas la creación del centro violenta el principio internacional de no detención por razones migratorias¹² y la excepcionalidad de la detención que establece la norma argentina.** Frente a esta iniciativa y a las demás medidas tomadas por la administración, queda **la duda de para qué y para quién será este centro de detención**, lo que genera incertidumbre en la comunidad migrante sobre los riesgos de la irregularidad migratoria frente a posibles órdenes de expulsión que puedan generar la privación de su libertad, situación que desde hace años no estaba presente como posibilidad concreta.

19. Es de resaltar que hasta octubre de 2016 no se había podido constatar el efectivo funcionamiento del centro de detención, ya que el predio destinado no estaba apto para alojar personas. Además, el colectivo por la diversidad (COPADI), el Movimiento de Profesionales para los Pueblos y el legislador José Cruz Campagnoli, presidente de la Comisión de Derechos Humanos de la Legislatura porteña iniciaron una acción de amparo para frenar la apertura del centro, que está pendiente de ser resuelta.

20. Aun con dificultades y límites de aplicación significativos, se puede decir que la política migratoria llevada a cabo en los últimos 13 años argentina -establecida por la Ley de Migraciones 25.871 y su Decreto Reglamentario 616/2010- estaba direccionada a promover la regularización migratoria, como un mecanismo esencial para el combate a la discriminación y para el ejercicio de los derechos de la población migrante. Las medidas adoptadas y anunciadas por el nuevo gobierno -el cierre del programa de abordaje territorial, el enfoque en los operativos de control de permanencia, el aumento de los números de expulsión, la creación del centro de detención para migrantes- nos ponen en alerta en las formas en que el Estado inicia una reconfiguración de su tratamiento hacia la migración, donde el eje se traslada hacia el control, la represión y la persecución de la irregularidad migratoria, abandonando la idea de la migración como derecho humano y de la regularización como forma de acceder al reconocimiento de un estatuto jurídico que facilita el ejercicio de ciertos derechos.

12 El Relator de Naciones Unidas para los Derechos de los Migrantes, afirmó que la privación de libertad por motivos relacionados con la migración nunca debe ser obligatoria ni automática. De conformidad con las normas internacionales de derechos humanos, debe imponerse como medida de último recurso, únicamente durante el período más breve posible y cuando no exista una medida menos restrictiva. Los gobiernos están obligados a establecer en su legislación nacional una presunción en favor de la libertad, considerar primero medidas alternativas no privativas de la libertad, evaluar cada caso y elegir la medida menos rigurosa o restrictiva. Informe del Relator Especial para los Derechos de los Migrantes, A/HRC/20/24, del 2 de abril de 2012, párrafo 68.

Preguntas

1. ¿Qué medida ha adoptado el Estado argentino para garantizar programas efectivos de regularización migratoria?
2. ¿Qué medidas ha adoptado el Estado argentino para garantizar a las personas migrantes una asesoría jurídica especializada, la revisión judicial, el debido proceso y el derecho a un intérprete en su idioma frente a los trámites de expulsión?

Recomendaciones sugeridas

1. El Estado debe prevenir y asegurar que los operativos realizados por sus agencias no tengan por objeto perseguir y estigmatizar a las personas migrantes, sino que debe permitir y facilitar la regularización migratoria
2. El Estado bajo ninguna circunstancia puede privar a las personas migrantes de su libertad por razones de irregularidad migratoria.

III. Las fallas en la aplicación de la ley 25.871. Criterios discriminatorios para la regularización migratoria (Artículo 2 y 5 de la CERD y párr. 6 de la lista de temas).

21. Las estadísticas disponibles revelan un avance significativo de los trámites de regularización migratoria desde la sanción de la Ley de Migraciones y el decreto reglamentario. No obstante, nos interesa destacar las dificultades que subsisten en la implementación e interpretación de la ley, que limitan el acceso a la radicación en la Argentina y que excluyen de manera específica a determinados grupos de migrantes y a ciertas nacionalidades, especialmente aquellas ExtraMERCOSUR.

22. En primer lugar nos parece grave que continúe la exclusión de las políticas de regularización específicamente a los trabajadores sin contrato de trabajo y trabajadores por cuenta propia. Esta práctica continúa pese a que el Decreto reglamentario 616/10 incorporó en su artículo 23 inc. a) un alcance amplio del concepto de trabajador migrante, tal y como lo establece la Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares¹³. Está claro que la Convención otorga a la categoría de trabajador migratorio un contenido amplio, que incluye las distintas realidades sociales que podrían determinar flujos migratorios, entre las cuales se sitúa como la matriz, la realización de una actividad remunerada. Sin embargo, en la práctica, es imposible iniciar un trámite de residencia bajo esta categoría y no existe información al público acerca de esta norma, pues solamente se acepta a aquellas personas empleadas con contrato de formal trabajo – “en relación de dependencia”.

13 El artículo 2.1 de la Convención para la protección de los trabajadores migratorios y sus familias, establece que “se entenderá por trabajador migratorio toda persona que vaya a realizar, realice o haya realizado una actividad remunerada en un Estado del que no sea nacional”. El artículo 23 del Decreto 616/2010 prevé que para obtener una residencia como trabajador migrante se tendrán en cuenta las definiciones de dicha Convención. De hecho el propio Comité de Trabajadores Migrantes y sus familias resaltó la importancia de incorporar la categoría de trabajador autónomo.

23. Ante la irregularidad migratoria y la imposibilidad de acceder a una residencia regular, el trabajo informal se convierte en la única posibilidad de subsistencia para las y los trabajadores migrantes¹⁴, ello conlleva no sólo el mantenimiento del trabajo informal, sino también la vulnerabilidad a los abusos y riesgos que la situación migratoria irregular puede traer. A su vez, debe advertirse que el trabajo por cuenta propia se encuentra legalmente admitido y plenamente regulado en la República Argentina como categoría de trabajador/a, con lo cual resulta irrazonable que la Dirección Nacional de Migraciones desconozca o niegue esa categoría laboral a las personas migrantes.

24. Esta especial vulneración la podemos percibir en la actualidad en todos los colectivos de migrantes, pero las personas de origen africano, dominicano, haitiano¹⁵ o chino tienen mayor riesgo de no alcanzar su regularización y son quienes se dedican en su mayoría a la venta callejera o al trabajo por cuenta propia, por dos razones: una porque muchos están en irregularidad migratoria y otra porque la discriminación racial no les permite ocupar otros puestos laborales.

25. Un colectivo que tiene grandes problemas a la hora de la regularización es el proveniente de República Dominicana. Se estima que a la fecha (2016) residen en Argentina entre 20.000 y 25.000 personas nacidas en ese país, 75% de las cuales son mujeres. Si bien representan el 1% del total de los residentes extranjeros, los obstáculos que enfrentan los distinguen de otros migrantes. La exigencia de visa para el ingreso (impuesta en 2012 y precedida por frecuentes rechazos en frontera) así como las dificultades para regularizar la situación migratoria (ya que no están comprendidos en los criterios de regularización establecidos para las personas provenientes del MERCOSUR en la Ley de Migraciones) han afectado significativamente sus condiciones de vida. Entre 2004 y 2014, las personas dominicanas iniciaron aproximadamente 13.000 trámites dirigidos a regularizar su situación migratoria en el país. Alrededor del 10% de las solicitudes fueron rechazadas ya que las personas no reunían las exigencias establecidas en la ley migratoria¹⁶. La autoridad migratoria rechazó más de medio centenar de solicitudes de varones y mujeres dominicanos basadas en el matrimonio con una persona argentina. Incluso se ha documentado el caso de una mujer cuya residencia permanente ya otorgada le fue revocada tiempo después aduciendo fraude matrimonial.

26. La exigencia de visa a personas dominicanas ha incrementado los ingresos por pasos no habilitados (además de volver más costoso, incierto y riesgoso el traslado) y dificultado aún más la regularización. A ello se suman las numerosas órdenes de expulsión dictadas contra estas personas por parte de la autoridad migratoria y la reciente derogación de residencias. En este contexto de desprotección por la vía de la “irregularización forzosa”, difícilmente sorprenda la significativa presencia de mujeres

14 Cabe señalar que en Argentina el número de personas –nacionales y extranjeras- que desempeñan trabajos informales es verdaderamente significativo.

15 Sin embargo, en el caso de Haitianos, luego del fatídico terremoto del año 2010 se ha advertido que la Dirección Nacional de Migraciones ha considerado esta situación a la hora de otorgar residencias, en su mayoría por razones humanitarias, aún cuando se han detectado casos de rechazo en frontera o dificultades en el acceso a la residencia.

16 De los trámites que prosperaron, unos 5.200 culminaron en residencias temporarias y sus renovaciones (es decir que la misma persona obtuvo dos o más residencias temporarias sucesivas) y alrededor de 7.200 en residencias permanentes, la mayoría basadas en el vínculo con una persona argentina (cónyuge, hijo, padre/madre).

dominicanas en ámbitos de comercio sexual. La falta de documentación, la hipersexualización de las mujeres afro, los prejuicios y la estigmatización restringen enormemente sus oportunidades laborales y convierten al comercio sexual en (casi) la única opción disponible –sin necesidad de engaños, coacción o amenazas por parte de terceros-.

27. En lo que se refiere **matrimonios fraudulentos** no sólo las personas dominicanas se han visto afectadas, también migrantes provenientes de la India, Nigeria, Senegal, China, Bangladesh han tenido problemas al respecto. Efectivamente, al menos un centenar de personas de estas nacionalidades contrajeron matrimonio con ciudadanos/as argentinos en los últimos años; no obstante, la Dirección Nacional de Migraciones ha rechazado sus peticiones de residencias permanentes fundadas en esos matrimonios. Sin desconocer los demás efectos civiles del acto matrimonial, la Dirección Nacional de Migraciones ha argumentado que se trataba de “matrimonios fraudulentos” o “por los papeles”, y declarado su inoponibilidad ante la ley migratoria (que los reconoce como dadores de criterio de residencia – Ley 25.871 art.22, y Decreto 616/2010, art. 22).

28. Otra falla en la aplicación de la Ley de Migraciones y su Decreto Reglamentario está vinculada con los casos de **Residencias por “Estudios” o por “Trabajo”** – criterios de regularización que afectan en especial a las personas migrantes ExtraMERCOSUR. En efecto, en todo trámite en el que una persona física o jurídica registrada en la Argentina requiera el ingreso de una persona extranjera -aun por plazos cortos o por asuntos de negocios- se exigirá encontrarse registrada en el Registro Nacional Único de Requirientes de Extranjero -RENURE¹⁷. El registro se hace necesario para establecimientos educativos como requisito previo para que los estudiantes extranjeros puedan acceder a una residencia (artículo 23 inciso j)¹⁸. De igual modo, el registro es solicitado para empleadores (individuos o empresas) que pretendan contratar a personas como "trabajador migrante" (artículo 23 inciso a).

29. **El problema principal radica en las complejidades burocráticas establecidas por el RENURE que pasa a constituirse como un límite claro para el acceso a la regularización migratoria y a los derechos a la educación y al trabajo:** A) En primer lugar el trámite puede durar un promedio de 3 meses, plazo excesivo que puede hacer perder la motivación original del empleador para contratar a la persona. B) Los requisitos que se exigen suelen ser sobreabundantes, requiriéndose en general cuestiones que ya son exigidas por otros organismos públicos¹⁹, C) se requiere una renovación anual del registro, lo que hace fácticamente imposible que los establecimientos educativos públicos (que dependen de trámites internos para aprobar la inscripción y la consecuente renovación) y los empleadores renueven el registro. D)

17 Con este registro, de acuerdo a las Disposiciones 56.647/2005 y 54.168/2008, emitidas por la Dirección Nacional de Migraciones se pretende "otorgar celeridad y seguridad a los trámites relativos a permisos de ingreso al país, solicitados por los requerientes de extranjeros".

18 En este caso, deben estar inscriptos tanto en los centros de educación públicos,-escuelas, bachilleratos, universidades- como los privados de cualquier orden.

19 Algunos de los requisitos solicitados son: acreditar la personería jurídica, domicilio legal, domicilio especial, estatuto o contrato social legalmente inscripto, acreditar la última designación de autoridades, constancias de inscripción ante el Sistema Tributario a cargo de la Administración Federal de Ingresos Públicos (A.F.I.P.), impuesto a las ganancias, I.V.A. y Sistema Previsional Nacional, constancia de inscripción en Ingresos Brutos, etc.

Cabe resaltar que carece de fundamento la exigencia del registro a un organismo público educativo, el cual se presume que actúa dentro del marco de la ley. A su vez, los empleadores individuales (personas que emplean a un migrante por ejemplo en el trabajo doméstico), muy difícilmente quieran tomarse la molestia de realizar todo el recorrido burocrático anualmente para sostener una relación laboral, prefiriendo el empleo no registrado o contratando a otro trabajador/a. Toda esta tensión se resuelve siempre en contra de los derechos de la persona, que no puede regularizar su situación migratoria por una supuesta falta que no cometió.

30. Por último, otro de los límites a la regularización se presenta con el aumento en 2016 de las tasas migratorias entre el 100 y 500 por ciento (Anexo 15)²⁰. Este aumento afecta la posibilidad de regularización de las familias más pobres quienes están expuestas a mayores situaciones de explotación y de marginalidad.

Preguntas

1. ¿Por qué la categoría de trabajador autónomo sigue siendo excluida de los criterios de regularización si es una forma legalmente aceptada por el Estado de trabajar y ya ha sido objeto de las observaciones finales del Comité de Trabajadores Migratorios y sus Familias, en 2011?
2. ¿Qué medidas de acción positiva está tomando el Estado para garantizar la regularización de aquellas personas que residen en el país -especialmente el caso de personas extra MERCOSUR- que desde hace tiempo no han podido acogerse a los planes de regularización que fueron dictados?
3. ¿Cuál es la justificación para negar la validez de una partida matrimonial expedida legalmente, si no se presume ni comprueba delito alguno ni causa de nulidad prevista en la legislación penal?

Recomendaciones sugeridas

1. Adoptar un mecanismo de regularización migratoria bajo la categoría de trabajadores migratorios autónomos
2. El Estado debe velar por que la falta de registro en el RENAME no sea un impedimento para la regularización migratoria, mucho menos la aplicación de este registro debe revocar derechos ya obtenidos, ni se debe favorecer la irregularidad migratoria y laboral por un trámite burocrático.
3. Si no hubiera presunción de la existencia de algún delito ni de infracciones a la ley civil sobre matrimonio, se recomienda abstenerse de negar la validez de partidas matrimoniales emitidas de forma ajustada a la ley, y por ende abstenerse de negar la residencia por matrimonio en dichos casos.

IV. Causales de impedimento para la regularización. Interpretación restrictiva de la ley (Artículo 2 y 5 de la CERD y párr. 6 de la lista de temas)

²⁰ El aumento de tasas migratorias se puede encontrar en el siguiente link tabla. <http://www.migraciones.gov.ar/accesible/indexP.php?noticia=3224>.

31. Otra de las situaciones que se siguen presentando en la aplicación de la ley 25.871 es la interpretación restrictiva de las causales de impedimento para la regularización como lo es la supuesta falta de acreditación de “ingreso por lugar habilitado”²¹. Este ingreso irregular en algunos casos ha sido tomado como criterio exclusivo y de aplicación automática para la negativa de la residencia o para dictar una orden de expulsión sin consideraciones relacionadas a tener una familia, trabajo, arraigo u otros criterios de regularización, como razones humanitarias.

32. Además, la Dirección de Migraciones exige como prueba la constancia de ingreso del sistema informático de la propia Dirección o exige a los migrantes poseer un certificado de ingreso, pero en algunos puestos de frontera no existe sistema informático para registrar los ingresos y no se realizan los registros de ingreso de manera eficiente; tampoco existe un registro informático unificado. En estas situaciones se invierte la carga de la prueba del ingreso legal al país, ya que se exige a las personas que acrediten el “ingreso legal al país”, cuando en rigor quien debe tener esta prueba es el Estado ya que en algunas situaciones probar el ingreso resulta de “imposible cumplimiento”.

33. En el mismo sentido, está la aplicación automática de los impedimentos previstos en la ley para cuando una persona migrante intenta ingresar y o permanecer en el país cuando tiene “antecedentes penales”²². En estos casos, se decide ordenar la “expulsión” del territorio sin que exista un espacio formal y adecuado, especialmente en rechazos en frontera, para controvertir y acreditar la existencia de un interés por residir en la Argentina, tal como lo estipula el artículo 61 de la ley de migraciones. Además, esta restricción se aplica sin ninguna consideración acerca del delito cometido y de las situaciones de arraigo y familia. Por otra parte, en relación a la sanción de delitos atribuidos a extranjeros, la autoridad migratoria sigue sin aplicar el artículo 29 del Decreto 616/2010 (Reglamento de Migraciones) que incluye que sólo podrá aplicar la expulsión a quien tiene una condena penal firme y emite órdenes de expulsión a personas con investigaciones penales y con arraigo y vida familiar en el país.

V. La adopción de nuevas normativas que son un límite o contrarían la ley de migraciones. (Artículo 2 y 5 de la CERD y párr. 7 de la lista de temas)

34. El 4 de diciembre de 2014 se aprobó el nuevo Código Procesal Penal de la Nación (CPPN). En esta oportunidad se aprobó con relación a la medida de suspensión del juicio a prueba (*probation*) una modalidad específica para extranjeros en su artículo

21 Se trata del impedimento previsto en el inc. i del artículo 29 de la ley 25.871: “Serán causas impeditivas del ingreso y permanencia de extranjeros al Territorio Nacional: (...) intentar ingresar o haber ingresado al territorio nacional eludiendo el control migratorio o por lugar u horarios no habilitados para tal efecto (...)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.”

22 Se trata del impedimento previsto en el inc. c del artículo 29 de la ley 25.871: “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.”

35²³. La persona en situación migratoria regular que sea sorprendida cometiendo un delito (flagrancia) cuya pena sea menor a tres (3) años es la única que tiene la opción de optar por la expulsión del país en reemplazo a la pena²⁴. De este modo, la persona en situación migratoria irregular se enfrenta al dilema de someterse a un juicio penal y muy posiblemente a prisión preventiva (al considerar la falta de arraigo), o de ser condenado y cumplir la pena, para posteriormente ser expulsado del país conforme a la ley migratoria o de someterse a la suspensión del juicio a prueba y ser expulsado por hasta 15 años. En cualquiera de estos dos escenarios, la persona sería expulsada del país. El artículo 35 del CPPN incluye una preocupante distinción entre los casos de migrantes en situación regular e irregular cuando la ley de migraciones había eliminado las consecuencias negativas hacia los derechos de las personas migrantes por cuestiones de irregularidad migratoria. Además, la carga de la prueba en rigor se invierte y será la persona extranjera quien deberá acreditar si está o no en una situación regular. Sobre esta modificación legal nos hemos manifestado en contra, junto con otras 52 organizaciones.

35. Otra situación que legitimó exclusiones y devoluciones en los ingresos al país fue la Disposición 4362/2014 conocida como la disposición sobre “pseudo turista” o “falso turista” que establece el “procedimiento para la resolución de casos sobre sospecha fundada en la subcategoría turista”, bajo el fundamento que “resulta oportuno actualizar el marco normativo y fijar pautas eficaces dirigidas al personal destacado al control de ingreso y egreso de extranjeros al momento de someterse al control migratorio”. Si bien esa resolución contrariaba la actual ley de migraciones 25.871, la Constitución Nacional y los tratados internacionales, la misma fue orientada en el último tiempo a legitimar restricciones en ingreso y residencia a diferentes colectivos de migrantes, con mayor repercusión en el caso de la colectividad colombiana, quien venía siendo estigmatizada en los medios bajo la presunción de ser narcotraficantes²⁵.

36. A nuestro parecer esta Disposición constituye un retroceso de la política migratoria argentina al crear nuevas figuras de sanción que no existen en la Ley de Migraciones, y por contener reglas que promueven la aplicación discrecional de las regulaciones por los agentes migratorios. Además, resulta importante agregar que esta nueva disposición es prácticamente igual a la que derogada Resolución DNM N° 1089 de 1985; la cual se seguía aplicando a pesar de haber sido derogada tácitamente por la ley de migraciones 25.871 y su decreto reglamentario 616/2010 pese a ser contraria al espíritu de la nueva ley.

23 Si bien el CPPN no ha entrado en vigencia, la sola inclusión de una norma discriminatoria que contradice los estándares de igualdad ante la ley nos pone en alerta.

24 Según la norma esta medida podrá aplicarse cuando la persona “haya sido sorprendida en flagrancia de un delito, conforme el artículo 184 de este Código, que prevea pena privativa de la libertad cuyo mínimo no fuere superior a TRES (3) años de prisión. La aplicación del trámite previsto en este artículo implica la expulsión del territorio nacional, siempre que no vulnere el derecho de reunificación familiar. La expulsión dispuesta judicialmente conlleva, sin excepción, la prohibición de reingreso que no puede ser inferior a CINCO (5) años ni mayor de QUINCE (15). [...] Los extranjeros en situación regular podrán solicitar la aplicación de una regla de conducta en el país”.

25 Ver nota del periódico El País del 7 de diciembre de 2014: <http://www.elpais.com.co/elpais/internacional/noticias/preocupante-estigmatizacion-colombianos-argentina>. Y Ver nota del periódico El Espectador del 29 de octubre de 2014: <http://www.elespectador.com/noticias/elmundo/argentina-infestada-de-delincuentes-colombianos-articulo-524951>

Preguntas

1. ¿Qué medidas ha tomado el Estado para derogar y cambiar las normas contrarias a derechos humanos que están afectando a la población migrante en lo que tiene que ver con rechazos en frontera basados en disposiciones como las del “pseudo turista” y las que tienen que ver con la doble criminalización de las personas migrantes establecidas en el artículo 35 del Código de Procedimiento Penal?

Recomendaciones sugeridas

1. Derogar las leyes o disposiciones internas que restrinjan o dificulten los derechos de los migrantes. En especial las disposiciones que limitan de modo discriminatorio el acceso al ingreso y permanencia al país. Derogar la disposición de la DNM que establece la disposición del “falso turista” y el artículo 35 Código de Procedimiento Penal de la Nación, que contribuyen a la criminalización y discriminación de las personas migrantes.

VI. Estigmatización, xenofobia y discriminación en los medios de comunicación. La construcción desde las autoridades públicas de discursos estigmatizantes y xenófobos. (Artículo 4 CERD y párr. 14 de la lista de temas)

37. Algunos brotes de xenofobia han tenido un resurgir en los últimos años, donde la proliferación de discursos xenófobos por parte de representantes del Estado marca un escenario de especial preocupación frente a las obligaciones del Estado argentino en torno a la prohibición y prevención de la discriminación. En primer lugar, algunos funcionarios estatales han realizado distintas manifestaciones a los medios de comunicación con discursos que ponen a los migrantes como “responsables del narcotráfico en el país”²⁶, como los que vienen a “vender mercancía “trucha” (ilegal)”²⁷, o incluso indicando que “los migrantes en general tienen por objeto delinquir en Argentina” o con frases como: ¿Cuánta miseria puede aguantar la Argentina recibiendo inmigrantes pobres?²⁸. En especial observamos con preocupación que estos discursos vayan dirigidos a grupos específicos de migrantes, como aquellos que provienen de países como China, Colombia, Perú, República Dominicana y Senegal. Varios organismos de Naciones Unidas han alertado al Estado argentino de la necesidad de combatir este tipo de prácticas, de hecho, en 2011 el Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares había recomendado al país que: “adopte medidas enérgicas para eliminar los

26 Ver nota de prensa con declaraciones del Senador Nacional representante del partido Frente para la Victoria Miguel Picchetto del 3 de agosto de 2016: http://www.clarin.com/politica/Picchetto-vez-preocupado-inmigrantes_0_1625237573.html. Y la del 8 de mayo de 2014: <http://www.lanacion.com.ar/1688707-miguel-picchetto>.

27 Ver nota de prensa con declaraciones del Senador Nacional representante del partido Frente para la Victoria Miguel Picchetto. Ver video entrevista en el programa la Mirada el 31 de octubre de 2016 con declaraciones del Senador Nacional representante, después del minuto 13:00: <https://www.youtube.com/watch?v=tM3ykFIAxpc>; Ver nota de prensa con declaraciones del Senador Nacional representante del partido Frente para la Victoria, Miguel Picchetto del diario el Clarín 2 de noviembre de 2016 http://www.clarin.com/politica/Picchetto-polemico-Cuanta-recibiendo-inmigrantes_0_1679832021.html. Ver nota de prensa del diario La Nación del 2 de noviembre de 2016: <http://www.lanacion.com.ar/1952583-las-polemicas-declaraciones-de-miguel-picchetto-sobre-los-inmigrantes>. Ver nota de prensa del diario La Nación 08 de mayo de 2014: <http://www.lanacion.com.ar/1688707-miguel-picchetto>.

28 Ver nota de prensa del diario el Clarín 2 de noviembre de 2016 http://www.clarin.com/politica/Picchetto-polemico-Cuanta-recibiendo-inmigrantes_0_1679832021.html. Ver nota de prensa del diario La Nación del 2 de noviembre de 2016: <http://www.lanacion.com.ar/1952583-las-polemicas-declaraciones-de-miguel-picchetto-sobre-los-inmigrantes>. Ver nota de prensa del diario La Nación 08 de mayo de 2014: <http://www.lanacion.com.ar/1688707-miguel-picchetto>.

estereotipos discriminatorios contra los trabajadores migratorios y sus familiares en las declaraciones políticas y en los medios de comunicación, aplicando estrictamente las disposiciones de la legislación penal y sensibilizando a los agentes del orden, los políticos, los periodistas y la población en general sobre el carácter discriminatorio de tales actos”.

38. Lo más peligroso no solamente es la construcción del estereotipo, si no que después de estas declaraciones se cristalicen cambios en las prácticas de las autoridades, en la institucionalidad estatal o incluso en modificaciones de la normativa vigente que limiten los derechos de las personas migrantes. Ejemplos de ello fueron la disposición sobre “falso turista” y la modificación en el Código Procesal Penal, presentada en el apartado V, que se dictaron después de una intervención pública del ex-Secretario de Seguridad de la Nación respecto a que la Argentina “*está infectada de delincuentes extranjeros*”²⁹.

39. En el mismo sentido nos preocupa el rol que cumplen los medios masivos de comunicación en la instalación de la discriminación social y a la xenofobia, quienes han sido señalados y alertados en diversas oportunidades acerca de su responsabilidad en la propagación de prejuicios, estereotipos y discursos discriminatorios en relación a las personas extranjeras. La insistencia en destacar la nacionalidad de las personas (como si explicara hechos o conductas), el uso de términos tales como “ilegales” o “clandestinos”, o la asociación con la criminalidad (“la mafia china”, “el narcoterrorismo colombiano”, “el delincuente dominicano”) han generado malestar y denuncias.

40. Según datos de La Defensoría del Público³⁰, organismo de protección contra la discriminación en los medios audiovisuales, en el periodo entre 2013 a 2015, sobre 41.932 noticias se registraron 120 que tematizaron cuestiones vinculadas a migrantes; 77 de las cuales ocurrieron en el ámbito nacional. De esas 77 noticias, 63 estuvieron asociadas a hechos policiales (81,8%). Además, cabe destacar que de esas 63 noticias, apenas 6 contaron con migrantes involucrados en los hechos como fuentes de la información³¹.

41. Por otra parte, tanto de los monitoreos como de las denuncias recibidas por la Defensoría, es posible afirmar que: a) En general, los migrantes son abordados por los medios audiovisuales como si fueran personas carentes de derechos, sin reconocerles su membresía igualitaria en la vida política, cultural, económica y social; b) es recurrente que las referencias a los y las migrantes aparezcan como las de una

29 Ver nota de prensa del diario La Nación de fecha 29 de octubre de 2014 <http://www.lanacion.com.ar/1739541-berni-otra-vez-duro-contralos-extranjeros>

30 La Ley 26.522 de Servicios de Comunicación Audiovisual (LSCA) estableció la Defensoría del Público que es un órgano autónomo con control y medición de cuentas ante el Congreso de la Nación, con capacidad de recomendación y sin capacidad sancionatoria. Entre otras funciones, recibe y canaliza las denuncias del público. Actúa como enlace entre las audiencias y los medios audiovisuales, las productoras de programas, los anunciantes, las agencias estatales, y el público. La Defensoría busca generar cambios profundos en las prácticas de la comunicación, a través de mecanismos de reparación de los derechos, por eso elabora materiales de capacitación, dicta cursos para comunicadores/as, emite comunicados con recomendaciones concretas para el abordaje de casos que usualmente presentan vulneraciones de derechos y elabora, de manera participativa, guías de tratamiento respetuoso de diversas temáticas. Este organismo ha registrado un conjunto de problemáticas que afectan a las personas migrantes, profundizando patrones de discriminación presentes en la sociedad. El diagnóstico proviene de las denuncias recibidas y del monitoreo anual de Programas Noticiosos de Canales de Aire de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. El objetivo del monitoreo es determinar qué es noticia en los noticieros.

31 En 5 de esos casos se trató de migrantes senegaleses que aprovecharon el espacio para denunciar el robo de pertenencias durante el decomiso, mientras eran tratados como delincuentes.

otredad ajena y amenazante separada de la sociedad, contraviniendo la necesaria promoción de imágenes, discursos y lógicas inclusivas que eviten, precisamente, clasificaciones discriminatorias y/o que folcloricen a las personas como si fueran rarezas sociales; c) en línea con lo anterior, los medios audiovisuales no promueven ni difunden la Ley de Migraciones (25.871), lo que implica la ausencia de discursos mediáticos que repongan que en Argentina migrar es un derecho humano; d) a esa lógica de ocultamiento de derechos se le suma la sistemática incorrección referencial que habla de la “ilegalidad” de las personas migrantes en situación migratoria irregular desconociendo de manera sesgada que la condición de irregularidad migratoria es una falta administrativa y no un delito. A nivel representacional, e) los discursos incurren y promueven estigmatizaciones inherentes a la supuesta superioridad nacional, social, étnica y/o racial, cuya falsedad es ocultada; f) Una de las formas clásicas en que se identifican estas prácticas es la alusión a fenotipos o la generalización de categorías nacionales como forma de referir a las personas migrantes. Estas generalizaciones, a su vez, invisibilizan las distintas realidades de las personas migrantes; g) otro de los registros recurrentes es la criminalización, policialización, victimización e infantilización, lo que deriva en sentidos discriminatorios; esto último se destaca, a su vez, en h) la ausencia casi absoluta de migrantes como sujetos que interactúan con los medios: ni los/las migrantes ni sus organizaciones aparecen como fuentes o expositoras de la información.

42. Ya que los medios masivos de comunicación juegan un papel central a la hora de promover narrativas y esquemas de comprensión, en el caso de las personas migrantes y de los procesos migratorios es clave que se desaliente su tratamiento como “problema” y su percepción como “amenaza”. La discriminación en el lenguaje y la construcción de imágenes estereotipadas forman parte de los mecanismos de exclusión social y afectan el pleno ejercicio de los derechos de estas personas.

Preguntas

1. ¿Qué medidas ha adoptado el Estado para cumplir con la recomendación del Comité de Trabajadores Migratorios y sus Familias sobre la necesidad de eliminar los estereotipos discriminatorios en las declaraciones políticas y en los medios de comunicación?

Recomendaciones sugeridas

1. Promover la creación de directrices deontológicas en los medios de comunicación para prevenir la xenofobia y erradicar el uso de estereotipos. Propiciando además, el fortalecimiento de la Defensoría del Público de Servicios de Comunicación Audiovisual.

2. El Comité le preocupa los pronunciamientos xenófobos y racistas de los funcionarios públicos y políticos sus consecuencias institucionales y su reproducción en los medios de comunicación. Es por ello que el Estado debe sensibilizar a sus funcionarios sobre su responsabilidad de prevenir los actos xenófobos y discriminatorios.

VII. Racismo Institucional. Cuando la discriminación, la xenofobia y el racismo matan (artículo 5 y 6 de la CERD y párr. 26, 27 y 28 de la lista de temas)

VII.1. Rol de las Fuerzas de Seguridad (artículo 5 de la CERD y párr. 28 de la lista de temas)

43. Hemos relevado algunos casos donde la Policía Metropolitana y la Policía Federal Argentina detienen a personas migrantes en la calle por averiguación preventiva de identidad con un abordaje basada en el perfil racial. Esta situación se da con mayor frecuencia luego de que a fines de diciembre de 2015 el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires (TSJ) revocara la sentencia que declaraba nula la detención por averiguación de identidad realizada a Lucas Abel Vera³². En su resolución, el TSJ de la Ciudad avaló que los efectivos de la Policía Federal Argentina intercepten a personas con fines identificatorios, sin que medie sospecha de la comisión de un delito, tal como lo exige la normativa vigente³³. La supresión de los límites objetivos al ejercicio de facultades policiales y su consecuente ampliación facilita que el accionar policial esté guiado por criterios discriminatorios y se despliegue con fines de “control poblacional”. Esto se traduce en prácticas de detención de personas en zonas identificadas por las fuerzas como “conflictivas”, ejerciendo discriminación a personas migrantes por “portación de rostro”. En este sentido, se advierte que en los últimos meses las detenciones por averiguación de identidad sin mediar motivos de sospecha han tenido mayor impacto en los colectivos trans y travestis migrantes y en las personas de origen senegalés y dominicano.

44. El aumento de la persecución policial basada en el uso del perfil racial en conjunto con la transfobia también se ha podido documentar en el último tiempo. Las cifras del Ministerio Público de la Defensa de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires dan cuenta de ello, reportando en el caso de la Comuna 1³⁴, para 2015, de un total de 805 contravenciones por oferta y demanda de sexo 543 fueron iniciadas contra “varones peruanos”, que es la forma que usa tanto la Policía como el Ministerio Público Fiscal de la Ciudad para referirse a las trans y travestis de nacionalidad peruana que trabajan en las calles, sin tener en cuenta su identidad de género autopercebida. También se pudo evidenciar que en los últimos 3 años se les han labrado 5000 actas contravencionales iniciadas en razón de la oferta y demanda de sexo, sin que exista en la actualidad ninguna condena. Lo que deja en claro esta situación es que **las personas trans y travestis migrantes están siendo víctimas de procesos de criminalización por parte de la policía**, a pesar que no están cometiendo ninguna contravención punible, por lo que su persecución no está justificada y evidencia un accionar desde la policía desproporcionado y selectivo frente a un perfil racial.

32 Ver nota de prensa sobre el fallo del día 7 de enero de 2016: <http://www.pagina12.com.ar/diario/sociedad/3-289742-2016-01-07.html>

33 Ley 23.950/91 modificatoria del art. 5, inc. 1 de la Ley orgánica de la PFA (Decreto-Ley 333/58).

34 En la Comuna 1 que comprende los barrios de Constitución, San Telmo, San Nicolás, Puerto Madero y Retiro se inician la mayor cantidad de causas por oferta y demanda de sexo en la vía pública.

45. Este uso del perfil racial y transfóbico se puede constatar igualmente en la Ciudad de la Plata, con la Causa Zambrano³⁵. El 4 de septiembre de 2016 a la madrugada fueron detenidas en La Plata alrededor de 25 mujeres trans y travestis peruanas y ecuatorianas; en una razzia policial que fue difundida como un “operativo contra narcotravestis”. De ellas, nueve fueron llevadas a la comisaría 9na.; cuatro quedaron detenidas más de una semana, si bien solo una tenía menos de 1 gr de estupefaciente entre su ropa interior. El 12 de septiembre, la Cámara de Apelación y Garantías de La Plata anuló el procedimiento policial por considerarlo “vejatorio en grado sumo”. El fallo Zambrano, histórico para la comunidad, da cuenta de un accionar policial que criminaliza y persigue a las trans y travestis migrantes y reconoce derechos básicos que no son respetados ni por la policía ni por el poder judicial.

46. En el caso de las **personas de origen senegalés** la forma por excelencia que tienen para sobrevivir es la venta ambulante, porque no encuentran trabajos en otros sectores de la economía. En líneas generales, **son perseguidos, hostigados y humillados cotidianamente por la policía**. El Ministerio Público de la Defensa de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires ha advertido la sistematicidad de la persecución cuando estas personas pretenden revender mercancía en la calle. Ya que la policía, en uso de un perfil racial les labra actas contravencionales por “venta ambulante sin autorización”; denuncias que frecuentemente resultan desestimadas por los jueces por no tener mérito para acusar. En 2013 la Fiscalía General de la Nación creó la Unidad Coordinadora de Investigaciones Complejas, que en la actualidad interviene en las investigaciones por venta ambulante ordenando **violentos allanamientos a las viviendas de los senegaleses, donde su mercancía y objetos personales son secuestrados y en la mayoría de las veces nunca se recuperan**.

47. Cuando las personas migrantes pretenden trabajar por cuenta propia encuentran igualmente muchísimas complicaciones para emprender un negocio ya que los arrendatarios cobran sumas excesivas y aumentan abusivamente los alquileres. Estos casos se pueden rastrear en todo el país, pero recientemente en el barrio de Constitución, de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, se registró la situación de un gran colectivo de migrantes víctimas de la especulación de privados quienes después del cierre arbitrario de la **galería “Paseo La Estación”** por parte de la firma “CRIZELL S.A.”, ocurrido el pasado 14 de agosto de 2016 se quedaron sin sustento laboral, unas 450 familias. Posteriormente, el 11 de septiembre el predio fue reabierto, pero con la expresa prohibición de ingreso de aproximadamente 30 personas, todas inmigrantes, quienes los días previos habían montado una carpa sobre una de las calles que circunda el predio, a modo de protesta pacífica. En el momento en que estos feriantes quisieron regresar a sus locales, **efectivos policiales montaron un operativo que terminó con la represión y detención de varias personas**. Estos 30 comerciantes migrantes perdieron sus locales en el centro comercial y además de su mercancía, papeles y documentación desaparecieron. La justicia ha iniciado averiguaciones, sin ningún resultado por ahora. Pero la supervivencia de estas personas y la de sus

35 El fallo Zambrano ha sido informado en el Informe presentado ante el CEDAW en octubre de 2016, por el CELS y otras organizaciones trans y travestis. Ver link: http://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CEDAW/Shared%20Documents/ARG/INT_CEDAW_NGO_ARG_25486_S.pdf

familias se ha visto limitada por accionar de privados y la connivencia de la policía y la justicia que no ha dictado ninguna acción para defender sus derechos como trabajadores.³⁶

48. Otro de los casos más renombrados en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires³⁷, que se dio en el contexto y la crisis habitacional a la que están expuestas miles de personas en la Ciudad, fue el de la disputa en el Parque Indoamericano, en diciembre de 2010. En esa ocasión unas 1.500 familias (algunas de ellas conformadas por inmigrantes limítrofes) ocuparon el predio llamado Parque Indoamericano en reclamo de viviendas dignas. Ante el pedido de desalojo del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y que fuera ordenado por la justicia local, intervino la Policía Federal en conjunto con la Policía Metropolitana y resultaron 2 personas inmigrantes muertas y otras 5 personas heridas. En esa oportunidad el entonces jefe de Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, hoy Presidente de la Nación, realizó estigmatizantes declaraciones en contra de las personas migrantes. Las familias de las víctimas del Indoamericano a más de 5 años de ocurridos los hechos aún no han tenido justicia. Si bien la investigación aún se encuentra abierta, no ha avanzado acorde a lo requerido y hay mucho riesgo de que prime la impunidad en este caso.

49. Después de 20 años la justicia argentina no ha tomado una decisión sobre la muerte del líder **José Delfín Acosta Martínez**, arrestado y asesinado por policías el día 5 de abril de 1996, quien después de intervenir en defensa de los derechos humanos de dos personas afrodescendientes brasileñas fue detenido y torturado dentro de la Comisaría 5Ta de la Capital Federal. Después de agotadas todas las instancias legales judiciales internas en Argentina se llevó el caso ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el año 2002 y le dieron Admisibilidad en junio 2013. En 2015 comenzó un proceso de Solución Amistosa con el Estado argentino, sin ningún avance concreto en la actualidad. Por lo que el caso continúa en total impunidad.

50. Otro caso reciente, del que tuvimos conocimiento, fue en febrero de 2016, cuando la policía Bonaerense se presentó en el predio **Pasaje Los Italianos de Ciudad Evita** (La Matanza), en el conurbano de Buenos Aires y con topadoras destruyó más de un centenar de viviendas muchas de ellas de personas migrantes de la comunidad boliviana. **La policía llegó sin orden judicial y destruyó las viviendas** argumentando que en el predio existía una orden de demolición del juzgado en lo Contencioso Administrativo N°1, sin embargo los vecinos denunciaron que nunca recibieron una notificación. Perdieron sus viviendas y quienes se resistieron al desalojo fueron

36 Ver nota de online 911 el 13 de septiembre 2016: <http://www.online-911.com/2016/09/constitucion-cuatro-detenidos-incidentes-tras-desalojo-puesteros/8>

37 De hecho el Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares en su informe de 2011 tuvo conocimiento sobre esta situación y así se pronunció: "El Comité toma nota de la explicación de la delegación del Estado parte de que el desalojo de los ocupantes del Parque Indoamericano de la Ciudad de Buenos Aires, el 7 de diciembre de 2010, no guardó relación con el hecho de que algunos de los ocupantes eran migrantes, pero le preocupa seriamente el asesinato de Bernardo Salgueiro, paraguayo de 24 años, y de Rosemary Chura Puña, boliviana de 28 años, durante el operativo policial. También le preocupa que Juan Quispe, boliviano de 38 años, haya sido matado a tiros el 9 de diciembre de 2010 durante un violento enfrentamiento que se produjo en el Parque Indoamericano entre vecinos de los barrios aledaños y ocupantes del Parque. También preocupa al Comité que el Jefe de Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, en vez de mediar en el conflicto, haya asociado públicamente a los migrantes con delitos como el tráfico de drogas".

detenidos, 11 personas, además, fueron llamados por la policía local como “bolivianos de mierda”³⁸.

51. Por otra parte es posible encontrar algunas pocas decisiones judiciales que le han dado cierta actualidad a la lucha contra la discriminación por parte de las fuerzas de seguridad. Por ejemplo, la causa Bara Sakho del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad (Expte 6925, resuelto el 11/08/2010)³⁹, ha limitado el abuso policial para la detención de vendedores ambulantes senegaleses, exigiendo que los policías garanticen el derecho de defensa y la comunicación en un idioma que entiendan los migrantes, y la intervención del Ministerio Público Fiscal en el control de la detención policial. Sin embargo, en virtud de que no se ordenó realizar una mesa de trabajo, o un seguimiento sobre la ejecución del hábeas corpus, el caso no tuvo incidencia real en la modificación de prácticas, por lo que esta decisión no reflejó un cambio real de la conducta de la policía, y hoy el tema del racismo y la violencia policial contra vendedores ambulantes africanos sigue estando presente en las calles de la Ciudad de Buenos Aires. Es síntesis, es necesario dar cuenta que el uso del perfil racial y las prácticas de persecución por parte de la policía contra los migrantes afrodescendientes y latinoamericanos son cada vez comunes. Estas poblaciones frecuentemente son extorsionados por la policía y ciertos grupos organizados para que puedan vender en las zonas comerciales de las grandes ciudades o balnearios del país.

Preguntas

1. ¿Qué medidas está tomando el Estado para garantizar el derecho de defensa y el derecho a ser oído de las personas migrantes que no hablan en castellano, en los juicios en general y en las causas por expulsión específicamente?
2. En relación a las personas de origen senegalés, dominicano y haitiano que se encuentran en la Argentina ¿Qué medidas se han adoptado para evitar hechos de discriminación contra ellos por parte de las fuerzas de seguridad?
3. ¿Qué medidas ha adoptado el Estado para impedir la persecución, criminalización y estigmatización de la migrantes pertenecientes a los sectores de la diversidad sexual –trans y travestis-?

Recomendaciones sugeridas

1. Habilitar defensores públicos y gratuitos e intérpretes -en diferentes idiomas- durante todo el trámite y en cualquier procedimiento judicial.
2. Adoptar las medidas administrativas y judiciales adecuadas para impedir que los funcionarios de las fuerzas de seguridad implicados en hechos de discriminación continúen prestando funciones en la fuerza.

38 Ver página del consulado boliviano de fecha de febrero 24 de 2016: <http://www.consuladodebolivia.com.ar/2016/02/24/topadoras-balas-goma-policia-desaloja-residentes-bolivianos-ciudad-evita-la-matanza/>

39 Ver Fallo <http://www.fiscalias.gob.ar/wp-content/uploads/prev/tsj-caba-bara-sakho-senegaleses-11-8-2010.pdf> y Ver la nota de página 12 del 19 de agosto de 2010. <http://www.pagina12.com.ar/diario/sociedad/3-151621-2010-08-19.html>

3. Que el Estado tome las medidas necesarias para remediar la exclusión estructural de los derechos de las personas trans y travestis, nacionales y migrantes. Para ello es necesario se aprueben normas para incluirlas laboralmente, además de prevenir, sancionar y erradicar la violencia institucional que se expone sobre sus cuerpos. No sólo la ejercida por la policía, sino por los jueces, hospitales, la comunidad educativa y la sociedad en general.

V.II. Respuesta de la justicia frente a casos que involucran a migrantes (artículo 5 y 6 de la CERD y párr. 26, 27 de la lista de temas)

52. La justicia de Argentina se ha caracterizado por un alto grado de impunidad en las investigaciones de los crímenes contra personas migrantes.

53. El primer caso que queremos mencionar es una de los más recientes y se dio en marzo de 2016. **Massar Ba**, líder de la comunidad Senegalesa⁴⁰, apareció tendido en el piso con fuertes heridas; aparentemente provocadas por una caída desde una altura considerable con una fractura expuesta de pelvis, entre las calles México y San José de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Horas más tarde murió en el hospital por un shock por pérdida de sangre. La primera persona que encontró en la calle a Massar Ba fue un oficial de la policía, quien omitiendo su deber no labró un acta con los detalles de la escena para la consecuente investigación, por lo que en las primeras horas se perdieron pruebas fundamentales. Es necesario mencionar que Massar Ba llevaba adelante reclamos contra la policía metropolitana por la persecución de vendedores ambulantes de origen senegalés⁴¹. Su muerte se dio un mes después de que la policía lo desalojara de la casa comunitaria en la que vivía y días antes había estado protestando con otros manteros en contra de la persecución de la policía en el barrio porteño de Flores.

54. La causa fue caratulada como “muerte por causa dudosa damnificado Massar Ba”. Es decir, aún no es considerada un homicidio, por lo que la Asociación de Residentes Senegaleses intentó ser querellante en esta causa, con la idea de que su crimen no quedara impune, ya que al ser migrante no tenía familia en el país que pudiera querellar. La familia envió desde Senegal una autorización a la Asociación a actuar como querellante en la causa. Pero el Tribunal negó esta posibilidad alegando que: “no es parte del objeto y fin de una asociación actuar en este tipo de asuntos”. También argumentó que la asociación no es la afectada, ya que no se logró demostrar una ofensa directa del delito imputado. Pese a que a dicha asociación fue quien se ocupó del traslado del cuerpo de Massar Ba a Senegal y de los gastos que ello requiere. Es decir, el tribunal le negó la posibilidad a la Asociación de Residentes Senegaleses de ser parte de la acción penal para buscar justicia e impulsar la causa,⁴²

40 Ver nota de prensa de Cosecha Roja de fecha 11 de marzo de 2016: <http://cosecharoja.org/aparecio-muerto-un-referente-de-la-comunidad-senegalesa-en-argentina/>. Y ver video en Crónica televisión de fecha del 13 de marzo de 2016: <https://www.youtube.com/watch?v=s7UdqtXwGTQ&feature=share>.

41 Ver nota de página 12 de fecha del 12 de marzo de 2016: <http://www.pagina12.com.ar/diario/sociedad/3-294418-2016-03-12.html>

42 Por medio de la actuación 00982/16 NN. S/muerte dudosa, damnificado Massa Ba, el Tribunal niega la querrela.

desconociendo que Massar Ba no tenía familia en el país que pudiera hacerlo y negando la importancia que tiene un líder en su comunidad, más aún cuando se trataba de un defensor de derechos humanos que brindaba contención a su comunidad y luchaba contra la violencia policial. Actualmente no se ha avanzado en el esclarecimiento de los hechos del asesinato de Massar Ba.

55. Otro asesinato por racismo fue cometido a comienzos de 2015. **Franco Zárate**, un joven boliviano, fue a comprar gaseosas junto a su papá Elvis y su primo Aldo y minutos después fue asesinado por Pelagio Guadalverto Ximénez, el dueño del comercio. El comerciante pretendió cobrarles más dinero por las gaseosas por ser bolivianos y al quejarse y luego de un intercambio de insultos, les mostro un arma intimidándolos y cuándo los dos jóvenes se disponían a abandonar el lugar, Pelagio golpeó a Franco y le disparo un tiro en el pecho, el cual terminó con su vida. Mientras su familia estaba en el hospital el presunto asesino fue a la Comisaria 42 denunciando un intento de robo. Posteriormente, cuando el padre de Franco y su primo se acercaron a denunciar el crimen, fueron inmediatamente detenidos y amenazados. Actualmente, a más de un año de los hechos la justicia no ha avanzado con la investigación y el esclarecimiento de los hechos⁴³.

56. Otros casos que desde hace ya varios años hemos podido rastrear, son las muertes de personas trans. Un caso reciente y que afectó a la comunidad migrante fue en febrero de 2016 cuando encontraron en la localidad de Florencio Varela, en la Provincia de Buenos Aires, el cadáver de **La José Salazar**⁴⁴, peruana de 34 años. A quien le habían destrozado el cráneo, quebrado la columna y tenía tajos de cuchillo por toda la cara. En la investigación del fiscal aparece la hipótesis de la existencia de una “pandilla de varones homofóbicos” en la zona, pero poco se ha avanzado con la individualización de los actores del hecho. Ser pobre, migrante y pertenecer a la comunidad LGBTIQ ofrece un combo completo de discriminaciones que termina en la exclusión social y la muerte.

57. Otro caso reciente sobre racismo y xenofobia se presentó en octubre de 2015, cuando “**Malú**”, refugiada haitiana, recibe un ataque directo en su domicilio en un asentamiento en la localidad de Moreno, Provincia de Buenos Aires. Ella salió de su casa y dejó a su madre en ella. Pocas horas después se entera de que su casa ha sido quemada por “negra de mierda”, como le hacen saber sus vecinos. El lugar tenía olor a combustible y sin duda los atacantes pensaron que ellas estaban en casa porque la música estaba encendida. Su madre se salvó por pocos minutos mientras iba a la tienda a comprar. Malú, su hija y su madre lo perdieron todo. Al intentar hacer la denuncia ante la policía del sector no fueron escuchadas, por lo que tuvo que recurrir ante otras autoridades judiciales del departamento judicial de Moreno, que de mala manera le toman una declaración parcial. Malú es una líder entre la comunidad de haitianas y participa en actividades con la Red de Migrantes, por lo que tuvo

43 Ver dos notas de prensa con diferentes ópticas sobre el asesinato de Franco Zárate, la primera de un diario local chico notas.org: <https://notas.org.ar/2015/01/30/franco-zarate-asesinato-racismo/> y la segunda de uno de los principales diarios del país, el clarín: http://www.clarin.com/policiales/Mataderos-confusa-muerte-joven_0_1293470680.html

44 Ver nota de prensa del diario Crónica con fecha 23 de febrero de 2016: <http://www.cronica.com.ar/article/details/55240/travesti-peruano-aparecio-masacrado-en-la-calle>

acceso a contención para solicitar una ampliación de denuncia para que fueran detalladamente tomados los datos de lo que ocurrió con el incendio de su vivienda. La denuncia aún no ha prosperado. Ella, su madre y su hija tuvieron que dejar su vivienda y reubicarse en otro domicilio por miedo a las amenazas contra su vida e integridad.

58. Igualmente queremos dar cuenta de los 10 años de impunidad⁴⁵ de la causa del taller textil de la calle Luis Viale donde murieron: Harry, Luis, Rodrigo, Elias y Wilfredo, cinco niños menores de 15 años que murieron junto a Juana, embarazada, de 25 años (todos de nacionalidad boliviana) en el incendio de uno de los muchos talleres textiles que funcionan en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. El juicio se inició el 18 de abril de 2016 después de 10 años y si bien se hicieron importantes reconocimientos sobre la reducción a la servidumbre y se condenó a los talleristas a 13 años de prisión, se incautó la maquinaria del taller y se dejó la propiedad del taller a disposición de la justicia. Sólo después de 10 años de juicio se pidió investigar a policías e inspectores y a los dueños de las marcas: Fischberg y Geiler. Este fallo demuestra que la justicia puede realizar mejores investigaciones y sanciones con mayor impacto en las causas estructurales de la explotación laboral de las personas migrantes.

59. En un hecho más reciente, ocurrido en abril de 2015 en el barrio porteño de Flores, murieron otros dos niños de nacionalidad boliviana⁴⁶, dentro de un taller textil. La causa Páez, avanza lentamente -como el Juicio de la Calle Luis Viale- por lo que es necesario que la justicia pueda ser efectiva y rápida en sancionar este tipo de casos para que no se vuelvan repetir.

60. Dos casos evidencian, además, el actuar discriminatorio de los propios operadores de la justicia en la Argentina:

61. En mayo de 2016 la justicia de la provincia de Buenos Aires condenó a Claudia Córdoba –mujer trans de nacionalidad peruana– agravando la pena por su condición de migrante. La sentencia convalidó, además, prácticas policiales denigrantes (desnudez forzada), que dan cuenta de un accionar policial reiterado, violatorio de derechos y que la Justicia debiera desestimar como procedimientos válidos. La resolución judicial fue dictada por el Tribunal Oral Criminal Nro. 1 del Dto. Judicial de La Plata, quien resolvió el caso de manera unipersonal. El expediente judicial y la sentencia en todo momento se refieren a la imputada, con una identidad de género autopercebida femenina, con su nombre de varón y en términos masculinos. El magistrado realizó un extenso análisis de las supuestas diferencias que realiza nuestra Constitución entre argentinos y extranjeros. Y planteó la condición de migración establece menos obligaciones para con el Estado que para los nacionales.⁴⁷

62. Otro caso que evidenció la violencia de género, el racismo y la exclusión social a la comunidad migrante fue el juicio de Reina Maraz Bejarano⁴⁸, una mujer proveniente de

45 Ver nota de página 12 de fecha del 18 de abril de 2016: <http://www.pagina12.com.ar/diario/sociedad/3-297220-2016-04-18.html>

46 Ver nota de página 12 de fecha del 28 de abril de 2015: <http://www.pagina12.com.ar/diario/sociedad/3-271542-2015-04-28.html>

47 Párrafo tomado del informe conjunto, en la que participó el CELS con varias organizaciones trans y travestis sobre el cumplimiento de la convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las mujeres (CEDAW); el 23 octubre 2016.

48 Ver nota de prensa sobre la condena de Reina Maraz <http://www.pagina12.com.ar/diario/sociedad/3-258611-2014-10-29.html> Y otra nota de prensa sobre la condena de Reina Maraz el 29 de Octubre de 2014 <http://cosecharoja.org/prision-perpetua-para-la-mujer-quechua-que-estaba-presa-y-no-sabia-castellano/>

un pueblo originario de Bolivia, y quechua hablante. Reina es detenida por el homicidio de su marido, Limbert Santos, en noviembre de 2010. Pasó siete meses en una comisaría estando embarazada, sin que se le hicieran los controles prenatales y después la trasladaron a una unidad penitenciaria, donde dio a luz a su hija. Allí Reina estuvo tres años. Las condiciones de detención en el penal se desarrollaron en un contexto de racismo y violencia institucional, ya que se la sometió a humillaciones y a tratos crueles y degradantes. Reina no contaba con intérprete, ya que en el registro oficial solo figuraba traductores de inglés, portugués y francés, pero no de lenguas originarias. Es por ello que no tuvo la posibilidad de relatar en momentos clave del proceso su versión de los hechos, que involucrarían una serie de episodios de violencia de género por parte de su marido, quién la golpeaba hasta dejarla inconsciente e incluso al borde de la muerte y era sometida a abuso sexual en reiteradas ocasiones como forma de pago para cubrir las deudas del marido. En el único momento que contó con intérprete fue cuando se le estaba notificando la gravedad del fallo, donde le notificaban a Reina la condena a cadena perpetua, en noviembre de 2014. El fallo se sustentó en la versión del hijo menor en Cámara Gesell, criticada porque el profesional que tomó la declaración no era el idóneo y porque su hijo fue inducido en las respuestas. Si bien, en la actualidad se logró revisar la decisión y Reina purga una condena domiciliaria, el problema que tiene es que su tobillera electrónica no la deja mover por la casa en que vive, de hecho el corto alcance de la medida no le permite ir al baño. Por lo que su salud se ha visto comprometida. Actualmente la decisión de la condena está siendo revisada, por ello diferentes organizaciones e instancias del Estado se han presentado para repudiar la condena que vulnera los derechos al debido proceso y al derecho de defensa.

Preguntas

1. ¿Qué medidas ha tomado el Estado para capacitar a los funcionarios público y en especial al poder judicial sobre el contenido de la Ley 25.871 y su decreto reglamentario N°616/2010, para evitar con ello actuaciones y fallos xenófobos y discriminatorios contras las personas migrantes?

Recomendaciones sugeridas

1. Investigar y sancionar en un plazo razonable a las personas que han cometido crímenes contra personas migrantes.

VI. Acceso al trabajo, a la seguridad social, a la vivienda y a la educación sin discriminación (artículo 2 y 5 de la CERD)

63. Como se dijo, si bien puede reconocerse que desde lo legal el país ha avanzado respecto del reconocimiento de los derechos a la población migrante, los mayores obstáculos que percibimos en la actualidad radican en la efectividad de sus derechos económicos, sociales y culturales y en la persistencia de normativas discriminatorias en la materia.

VI.1. Trabajo digno

64. Algunos de los límites para la regularización terminan por direccionar el destino laboral de muchas personas migrantes quienes frecuentemente se insertan en las labores peor pagas, por ejemplo: en la industria textil; el trabajo doméstico, la construcción o el trabajo de siembra y cultivo rural, como unas de las pocas actividades en las que se puede trabajar, debido a su condición étnica o racial, ya que no son tomados en otros puestos laborales. Estos sectores laborales en Argentina están desregularizados o tercerizados, lo que encarna una enorme problemática en cuanto a la explotación de mano de obra inmigrante. Esta tercerización laboral invisibiliza la responsabilidad de grandes empresas y marcas que se sirven de la mano de obra precaria migrante, obteniendo ganancias escandalosas⁴⁹. La irregularidad migratoria fomenta el riesgo de explotación laboral.

65. Los trabajadores y trabajadoras migrantes frecuentemente viven y/o trabajan con sus hijos/as en los mismos talleres. Estas personas están sometidas a jornadas de trabajo de más de 16 horas; tienen reducidas posibilidades de movilidad social y laboral; sus condiciones de trabajo son sumamente precarias, las cuales llegan incluso a ponerles en peligro de muerte. Al mismo tiempo sus salarios constituyen en su mayoría arreglos discrecionales con los empleadores, ya que tienen escaso poder de negociación lo que va en detrimento de sus necesidades económicas y vitales.⁵⁰

66. Otro de los condicionantes para adquirir un trabajo digno es la excesiva cantidad de requisitos y el tiempo y el dinero que requiere la convalidación de un título. Los profesionales que eligen a la Argentina para vivir y ejercer su profesión encuentran limitados sus derechos a un trabajo libremente escogido por la cantidad de requisitos que el Ministerio de Educación impone a la hora de homologar los títulos, pese a la existencia de un sin número de convenios con países de la región, las burocracias locales siguen impidiendo el ejercicio de la profesión de cientos de trabajadores y trabajadoras migratorias profesionales⁵¹.

VI.2. Vivienda

67. Alquilar un departamento o una casa en cualquier lugar del país y más en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires requiere de un sin número de requisitos a los cuales además se le debe sumar la especulación inmobiliaria. Las personas locales no desean rentar a extranjeros y la discriminación para obtener una vivienda se puede observar incluso en las viviendas más precarias donde frecuentemente se encuentran anuncios “no se alquila a extranjeros”. El cúmulo de estas situaciones ocasiona que la

49 Con respecto a la distribución de las ganancias en esta actividad económica, una investigación del 2010 afirmó que sólo el 1,8% del valor de venta de las prendas representa el valor pagado al trabajador como salario, siendo que en el caso de la confección los trabajadores aportan el 60% del valor agregado en Barattini, Mariana (2010), Trabajo esclavo y organización: el caso de la Unión de Trabajadores Costureros en Argentina, en Estudios Demográficos y Urbanos, Vol. 25, No. 2 (74) (mayo-agosto), pp. 461-481.

50 Victoria Basualdo, Alejandra Esponda; Guillermo Gianibelli y Diego Morales (2015). “La tercerización laboral en la Argentina actual: marco legal, estrategias empresariales y respuestas de los trabajadores” Siglo XXI editores.

51 Algunos de los colectivos que se han visto más afectados son los colombianos, ecuatorianos y venezolanos provenientes del sector salud quienes pretenden especializarse en el país. Igualmente, las personas provenientes de países extra MERCOSUR encuentran enormes dificultades para convalidar incluso sus títulos primarios, secundarios y terciarios.

mayoría de los migrantes vivan en asentamientos irregulares, con pésimas condiciones sanitarias y víctimas de la contaminación ambiental. Igualmente, existen restricciones para el otorgamiento de planes y subsidios habitacionales y se tienen fuertes límites para el otorgamiento de créditos para la vivienda social. Uno de los límites concretos en la actualidad es que se están estableciendo sanciones a quienes alojen a título oneroso a migrantes indocumentados. Es por lo anterior que el ejercicio del derecho a la vivienda y a tener un hábitat digno para las personas migrantes es aún más limitado que para los nacionales.

VI.3. Salud

68. En el caso del derecho a la salud, el artículo 8 de la ley 25.871 reconoce explícitamente el derecho de toda persona migrante a recibir atención médica de manera independiente de su situación migratoria. Sin embargo, son muchas las denuncias que afirman que se les ha negado un turno de consultorios externos por no tener DNI, o que en los mismos procedimientos de gestión de turnos telefónicos u online se solicita este dato para avanzar con el trámite. E incluso se han conocido de prácticas discrecionales donde los establecimientos de salud atienden con prioridad a las personas nacionales sin atender al orden de llegada o a condiciones más complejas.

69. En el mismo sentido, si bien existen establecimientos de salud que trabajan cotidianamente con población migrante porque sus hospitales o centros de atención están ubicados en zonas con alta densidad de personas migrantes, subsisten denuncias de discriminación y xenofobia por parte de personal administrativo y equipos de salud. Esto es lo que se conoce coloquialmente como “discriminación de ventanilla”, consistente en el maltrato, la negativa a derivar a la persona a un área de atención o cualquier otra práctica administrativa/médica que vulnere el derecho a la salud de la persona migrante. Aquí lo que se evidencia, además del incumplimiento del derecho a la salud, es el incumplimiento de la obligación de brindar información de los funcionarios de la administración pública para que, en los espacios donde los/as migrantes hacen efectivo su acceso a derechos (hospitales, escuelas, juzgados, etc.), sean asesorados respecto del procedimiento de regularización migratoria (si es que se encuentran en condición irregular) y de sus derechos y obligaciones como personas migrantes en Argentina. Frente a esta situación, no siempre se evidencia una mala intención o una deliberada decisión de discriminación, ya que muchas veces estas prácticas están sustentadas en discriminaciones institucionalizadas y normalizadas, producto también de la falta de educación y de un profundo desconocimiento de la ley migratoria.

VI. 4. Educación

70. La ley 25.871 establece en su artículo 6 que el Estado asegurará en todas sus jurisdicciones el acceso igualitario de los inmigrantes y sus familias, entre otros derechos, a la salud y la educación, en las mismas condiciones de protección y amparo que los nacionales. A pesar de ello en algunos casos, la discriminación en el acceso a las escuelas resulta de la exigencia de un DNI argentino para la inscripción de los niños como alumnos, para inscribirse a exámenes libres o al momento de solicitar la expedición de títulos. Otro tipo de obstáculos en el acceso a la educación están relacionados con la homologación de títulos o el reconocimiento de los estudios realizados en otros países por los niños, niñas y adolescentes migrantes, que afecta particularmente a los solicitantes de asilo. Además, el acceso a planes educativos también se ve restringido⁵².

71. Los hijos de inmigrantes en las escuelas son frecuentemente sometidos a *bullying* o acoso escolar y a otras formas de discriminación conexas. Muchas de estos niños, niñas y adolescentes son argentinos que han migrado de otras provincias del país o con padres migrantes pero nacidos en el país, pero sus rasgos fenotípicos son atribuidos a otro origen étnico o racial. Los niños, niñas y adolescentes con características físicas o raciales “no blancas” experimentan con angustia y tensión el *bullying* que es ejercido por los otros compañeros y compañeras; las frases “negro de mierda” “bolita” (identificado con la comunidad boliviana), “paragua” (identificado con la comunidad paraguaya) o “peruca” (identificado con la comunidad peruana) siguen siendo frecuentes en las escuelas de todo el país, ante la mirada cómplice de maestras, maestros, docentes y directivos en general.

VI.5. Las pensiones y asignaciones familiares

72. En concordancia con la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial se proclama el derecho de todas las personas a la efectiva igualdad de trato en las mismas condiciones de protección, amparo y derechos en lo referido a seguridad social. Pero el Estado argentino ha establecido en lo que se refiere a las pensiones no contributivas o pensiones asistenciales un régimen que incluye para su otorgamiento un mínimo de residencia continuada de 40 años, para una pensión por vejez y asimismo, se requiere para adquirir una por invalidez un mínimo de 20 años. Para el caso de las pensiones para madres de siete o más hijos se exige un mínimo de 15 años.⁵³Todas estas pensiones están destinadas a personas que se encuentren en estado de extrema vulnerabilidad social⁵⁴.

73. La exigencia de años de residencia para acceder a pensiones asistenciales impide el goce de este derecho por parte de los extranjeros. Para el caso de extranjeros, la

52 Recientemente, a partir de la implementación de programas nacionales (Plan Conectar Igualdad) y locales (Plan Sarmiento) de entrega de *netbooks* para la enseñanza y aprendizaje, se han observado distintos obstáculos en el acceso a la computadora portátil vinculados principalmente a la exigencia de DNI.

53 La ley exige que las personas que reciben estas pensiones no gocen de otro amparo provisional o no contributivo, que no posean bienes, ingresos ni recursos que permitan su subsistencia y que no tengan parientes obligados legalmente a proporcionarles alimentos o que, teniéndolos, éstos se encuentren impedidos de hacerlo.

54 En años anteriores tanto la Secretaría de Derechos Humanos de la Nación, como la Defensoría del Pueblo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Asunto N° 68.859, de 2007), se han pronunciado a favor de la reforma de la normativa. Sin embargo, ésta permanece sin ser modificada.

reglamentación de los planes exige además de la acreditación de una situación de vulnerabilidad social, el requisito de contar con un mínimo tiempo de residencia en el país. Si se tiene en cuenta que dichas pensiones se fundamentan en las condiciones especiales de vulnerabilidad de la persona, la exigencia de una determinada cantidad de años de residencia en el país resulta a todas luces injustificada y en consecuencia discriminatoria en razón de la nacionalidad. Este tipo de distinciones fueron declaradas inconstitucionales por la Corte Suprema de Justicia de la Nación⁵⁵ pero pese a este antecedente jurisprudencial⁵⁶.

74. Por otro lado, a finales de 2009, mediante el decreto 1602/2009, el Poder Ejecutivo incorporó a la Ley 24.714, que regula el régimen de asignaciones familiares que perciben los trabajadores en relación de dependencia, un subsistema no contributivo de asignación por hijo para protección social. Sin embargo, la regulación de este programa, conocido como Asignación Universal por hijo (AUH)⁵⁷, entra en colisión con las obligaciones asumidas a partir de la Convención al distinguir entre nacionales y extranjeros en el acceso al programa. Entre los requisitos a cumplir para acceder a esta asignación el decreto requiere que el niño sea argentino, hijo de argentino nativo o por opción, naturalizado o residente con residencia legal en el país no inferior a tres años previos a la solicitud. Pero además, la regulación prevista por la Administración Nacional de Seguridad Social (Anses) agregó nuevos requisitos a los del Decreto reglamentario 1602/09. A través de la Resolución 393/2009, la Anses determinó que A) a la exigencia de tres años de residencia a los padres extranjeros, en el caso de niños no nacidos en la Argentina, se agregaría la exigencia de tres años de residencia de los propios niños y niñas –lo que en la práctica llevaba a que un niño de sólo dos años que había nacido en el extranjero no pudiera acceder a la AUH, aun cuando alguno de sus padres migrantes tuvieran residencia legal en el país, incluso mayor a tres años–, y B) la exigencia de tres años de residencia legal a padres extranjeros, aun cuando el niño o niña hubiera nacido en la Argentina. Es decir, esta exclusión limita el goce efectivo de los derechos de niños, niñas y adolescentes. Si bien existe la posibilidad de reclamar judicialmente la aplicación de este derecho de manera igualitaria, y que el reclamo prospere, observamos un gran desconocimiento frente a la posibilidad de acudir a la justicia para solicitar este tipo de derechos⁵⁸.

Preguntas

1. ¿Qué acciones se están implementando, para que en todos los centros de salud y las entidades educativas del país, se garantice a todos los migrantes e hijos de migrantes, el acceso a la salud y la educación, sin distinción alguna en razón de su condición migratoria? y ¿Qué programas existen para capacitar al personal de los

55 CSJN, sentencia del 4 de septiembre de 2007, "Recurso de hecho deducido por Luisa Aguilera Mariaca y Antonio Reyes Barja en representación de Daniela Reyes Aguilera en la causa Reyes Aguilera, Daniela c/ Estado Nacional".

56 Las acciones judiciales que se han presentado desde el año 2003 en adelante han servido únicamente para dar respuestas individuales sin poder incidir en la reforma normativa necesaria.

57 La Asignación Universal por Hijo (AUH) consiste en una prestación monetaria no retributiva de carácter mensual, destinada a aquellos niños, niñas y adolescentes "residentes en la República Argentina" que se abonará a sólo uno de los padres, tutor, curador o pariente por consanguinidad hasta el tercer grado por cada persona menor de dieciocho años que se encuentre a su cargo, o sin límite de edad cuando se trate de un hijo con discapacidad.

58 En la causa "S.A.T. c/ ANSES UDAI RIO GALLEGOS s/AMPARO LEY 16986", se declaró que la resolución 393/2009 resulta inconstitucional.

sistemas de salud y educación en materia de inmigración y derechos de migrantes?

2. ¿Cómo se transmite la temática de la inmigración –incluyendo las migraciones contemporáneas- en la currícula de los sistemas educativos, a nivel nacional, provincial y local?
3. ¿Qué medidas ha adoptado el Estado para garantizar el acceso a una vivienda adecuada para la población migrante?
4. ¿Qué medidas ha adoptado o pretende adoptar a fin de adecuar su legislación en materia de pensiones no contributivas y de asignaciones familiares a los estándares internacionales de no discriminación con motivo de la nacionalidad en el acceso al derecho a la seguridad social?
5. ¿Qué medidas ha tomado el Estado para garantizar el derecho a elegir y ser elegido de las personas migrantes?

Recomendaciones sugeridas

1. Capacitar y formar a los funcionarios públicos, en particular en ámbitos de la salud y la educación, en gobiernos locales.
2. Que el Estado adopte medidas de índole legislativa o reglamentaria a los fines de dispensar la exigencia de contar con un mínimo tiempo de residencia -requisito declarado inconstitucional por la Corte Suprema de Justicia de la Nación-, para acceder a la protección social del Estado en situaciones de extrema vulnerabilidad social.
3. Derogar el criterio discriminatorio contra la población migrantes en materia de adjudicación de vivienda social.

VII. La adecuación normativa en materia de discriminación (art. 2 CERD párr. 6 y 7 de la lista de temas).

75. Sobre el tema particular de la xenofobia y el racismo el país cuenta con la Ley contra Actos Discriminatorios N° 23.592 de 1988, en la que se prevé la posibilidad de obtener el cese y reparación ante actos u omisiones discriminatorios. Igualmente, se creó por medio de la Ley N° 24.515 de 1995 el Instituto Nacional contra la Discriminación, la Xenofobia y el Racismo (INADI) dependiente del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y que tiene a su cargo la implementación del Plan Nacional contra la Discriminación, aprobado mediante el Decreto N° 1086/2005. Ahora bien, desde hace años se han discutido diversos proyectos de ley para modificar o reemplazar la ley 23.592 de 1988, con el objeto de adecuar la legislación a los desarrollos normativos nacionales e internacionales. En este sentido, en octubre de 2016 la Comisión de Derechos Humanos de Cámara de Diputados aprobó un proyecto ley que, a pesar de sus limitaciones, amplía los supuestos de pretextos discriminatorios prohibidos e incorpora importantes herramientas procesales para obtener el cese y reparación frente a actos de discriminación. La sociedad civil ha venido acompañando el proceso por lo que el cambio normativo se presenta como una

oportunidad importante para el combate de la discriminación, la xenofobia y el racismo.

76. Una de las grandes deudas del Plan Nacional contra la Discriminación (Decreto N° 1086/2005) es que cuando una persona pretende denunciar un hecho discriminatorio la carga de la prueba queda en la persona afectada, lo que termina por dificultar el curso de las denuncias. Por otra parte, es necesario dar cuenta que el INADI está intervenido desde 2011 cuando se evidenciaron irregularidades en su funcionamiento. Las continuas prórrogas de la intervención, desde entonces, han limitado la independencia y capacidad de acción del organismo, lo que impacta en la institucionalidad y en la capacidad de atender las denuncias. El nuevo gobierno prorrogó su intervención el 8 de enero de 2016, sin propiciar rutas muy claras y definidas de cuándo se normalizará su funcionamiento.

77. Por otra parte es necesario mencionar que a un año de la declaración del Decenio Internacional para los afrodescendientes ante Naciones Unidas, en la Argentina no se han establecido rutas claras para que se otorgue: “reconocimiento, justicia y desarrollo” en diferentes niveles a las comunidades afrodescendientes y africanas en el país.

Preguntas

1. ¿Qué acciones va a tomar el Estado para garantizar la autonomía funcional del INADI que desde 2011 está intervenido?
2. ¿Qué acciones ha tomado el Estado para proteger a las víctimas de discriminación, xenofobia y racismo?

Recomendaciones sugeridas

1. Cese la intervención del Organismo en contra la discriminación INADI y agilice su normal funcionamiento.
2. Se propicie un mecanismo efectivo ante el INADI que privilegie que la carga de la prueba no esté a cargo de la víctima de discriminación.