

Aportes para la Visita del Grupo de Trabajo de Expertos sobre Afrodescendientes sobre los derechos de las personas migrantes en la Argentina¹

Este documento compila información sobre los derechos de las personas migrantes para la visita del Grupo de Trabajo de Expertos sobre Afrodescendientes a la Argentina. Para más información sobre la situación general de las y los afrodescendientes en el país ver los aportes elaborados por DIAFAR y la Asociación África y su Diáspora y los aportes elaborados por la Comisión 8 de Noviembre.

1. Palabras Preliminares

En la Argentina, la ley de Migraciones 25.871 adoptada el 2003 y su Decreto Reglamentario 616 de 2010, instituyeron una política migratoria amplia de derechos cuyos ejes centrales son la regularización migratoria, entendida como una obligación del Estado, el acceso a la justicia y el debido proceso, en todo trámite de expulsión o detención por razones migratorias, y la eliminación de las distinciones entre argentinos y extranjeros para el acceso a derechos.

En detrimento de esta política respetuosa de derechos, el Poder Ejecutivo Nacional, en enero de 2017, aprobó el DNU 70/2017 que derogó parte sustancial de la Ley de Migraciones e introdujo un marco normativo que retrocede en la garantía de los derechos de la población migrante². Además, a nivel de las prácticas estatales, las distintas instancias de gobierno han implementado medidas que vulneran los derechos de las personas migrantes en base a una supuesta vinculación de migración y delito que ha redundado en el aumento de la discriminación y la xenofobia hacia las personas migrantes en el país.³

El Comité contra la Tortura⁴ y el Comité sobre los derechos de los Niños⁵ han solicitado al Estado Argentino que derogue el DNU 70/2017. Además, el Comité sobre los Derechos Sociales,

¹ Este informe fue elaborado por: Amnistía Internacional; ANDHES (Abogados y abogadas del Noroeste Argentino en Derechos Humanos y Estudios Sociales). Instituto de investigaciones Gino Germani; Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS); CineMigrante; el Colectivo para La Diversidad (COPADI); la Comisión Argentina para Refugiados y Migrantes (CAREF); la Facultad de Ciencias Sociales de la UBA; el Instituto Argentino para la Igualdad, Diversidad e Integración (IARPIDI); Migrantes x Migrantes; el Programa Migración y Asilo del Instituto de Justicia y Derechos Humanos de la Universidad Nacional de Lanús;

² Concretamente, el DNU (a.) Viola el debido proceso y el acceso a la justicia de las personas migrantes al crear un procedimiento de expulsión sumarísimo para determinadas categorías de migrantes; (b.) Viola el carácter excepcional de la detención por razones migratorias al ampliar los supuestos para el dictado de detenciones preventivas y al ampliar los plazos y condiciones para la detención; (c.) Criminaliza a las personas migrantes al vincular migración y delito.

³ A lo largo de los últimos años el Estado ha incrementado la persecución hacia la migración irregular y a las personas migrantes con antecedentes penales, con operativos de control de la permanencia. A la vez, ha implementado medidas que dificultan a la regularización migratoria: aumentó las tasas migratorias a un 1000%, cerró los programas de abordaje territorial y estableció un nuevo y complejo sistema informático de regularización que dificulta el acceso a las personas migrantes de bajos recursos.

⁴ Párr. 34 El Estado debe: “b) Derogar o enmendar las disposiciones del Decreto de Necesidad y Urgencia núm. 70/2017 con el fin de que las personas sujetas a expulsión puedan disponer de tiempo suficiente para recurrir la misma a nivel administrativo y judicial y accedan a asistencia jurídica gratuita inmediata durante el proceso de expulsión en todas las instancias”. (CAT/C/ARG/CO/5-6). Disponible en https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CAT%2fC%2fARG%2fCO%2f5-6&Lang=en

⁵ Párr. 39: “El Comité considera preocupante que continúe aplicándose el Decreto de Necesidad y Urgencia núm. 70/2017, pese a ser considerado inconstitucional, así como sus posibles efectos negativos sobre la unidad familiar y el interés superior de los niños migrantes. El Comité insta al Estado parte a que derogue el Decreto núm. 70/2017, a fin de que, en los casos de migración, se respete el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial, y se preserve la unidad familiar.” Disponible en https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRC%2fC%2fARG%2fCO%2f5-6&Lang=en

Económicos y Culturales⁶ ha manifestado su preocupación por las barreras impuestas a la regularización migratoria y al acceso a las políticas sociales por parte de esta población.

En los próximos apartados daremos cuenta del uso del perfil racial y de las prácticas de persecución por parte de la policía contra las y los migrantes, especialmente, de origen afro y africana. Asimismo, mostraremos cómo este actuar, sumado a los cambios en la normativa migratoria, impactan negativamente sobre la población migrante, aumentando la posibilidad de ser expulsada del país. Finalmente, presentaremos información sobre las dificultades que estos migrantes enfrentan para lograr la regularización migratoria, un problema histórico para la población extra-Mercosur en Argentina.

2. Violencia policial y acceso a la justicia

Se ha relevado una notoria persecución policial y judicial contra vendedores ambulantes, particularmente de origen senegalés en la Ciudad de Buenos Aires, especialmente en barrios como Flores y Once. Allí se ve semanalmente la realización de operativos de “saturación policial” con presencia del cuerpo de infantería, es decir, con policías pertrechados con escudos y cascos y formaciones de policías en motos, preparados para impedir la instalación de los vendedores y dispersar a las y los vecinos que quieran salir en su auxilio. Algo similar sucede también en La Plata, Provincia de Buenos Aires, y en Córdoba Capital.

Asimismo, diariamente se realizan operativos conjuntos entre la Policía de la Ciudad y el Ministerio de Ambiente y Espacio Público de la Ciudad, donde participan usualmente inspectores que no visten uniforme ni identificación y que intiman a los vendedores a retirarse, so pena de ser retirados por la fuerza policial. Esto ha ocasionado incontables episodios de corridas y forcejeos violentos que derivan en lesiones para los vendedores, además de detenciones violentas y arbitrarias. Las detenciones las realizan oficiales de la Policía de la Ciudad y se han verificado denuncias de malos tratos, paseos en patrulleros, denegación de alimentos y asistencia médica, entre otras formas de hostigamiento. Si otras personas pretenden intervenir o filmar con sus teléfonos, son detenidas o dispersadas con gas pimienta. La mayoría de las veces, al no contar la policía con traductores, los senegaleses detenidos no pudieron comprender sus órdenes (lo que genera mayor tensión y violencia) ni comprender por qué los detuvieron o a dónde los conducen. La detención no se comunica a ninguna autoridad consular, ni les permiten a los detenidos comunicarse con familiares.

A estos operativos policiales en la vía pública, se suma la realización de allanamientos en las viviendas de senegaleses y en los locales comerciales en los que guardan mercadería. Estos procedimientos han sido denunciados por su violencia, selectividad y por la indefensión de quienes son allanados. En estos allanamientos se secuestran los teléfonos de los senegaleses, y el dinero aún de sus billeteras, dejándolos en un estado de vulnerabilidad muy alto.

El marco legal para esta avanzada contra los vendedores ambulantes está constituido por diferentes normas. Por un lado, si bien el Código Contravencional de la Ciudad expresamente establece que la venta ambulante no es contravención, salvo cuando genere competencia

⁶ Párr. 26.: “Preocupan al Comité las barreras a la regularización y el acceso a servicios sociales de los migrantes. Preocupa también al Comité, el impacto negativo del requisito de largo período de residencia legal en el país para el acceso a la protección social, que obstaculiza la integración local de los refugiados y solicitantes de asilo (art. 2, párr. 2).” Y Párr. 27: “El Comité recomienda al Estado parte: a) Eliminar las barreras legales y administrativas que impiden el acceso a las políticas sociales de los migrantes y facilitar su regularización, en particular flexibilizando el requisito de residencia legal para acceder a la Asignación Universal por Hijo.

Disponible en https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=E%2fC.12%2fARG%2fCO%2f4&Lang=en

desleal con los comercios, los oficiales suelen recurrir a esta figura sin hacer ninguna verificación al respecto.

Por otro lado, también se utilizan las figuras penales de “atentado” o “resistencia” a la autoridad para detener a los vendedores senegaleses, contenidas en el Código Penal de la Nación y tramitadas en el poder judicial de la Ciudad, cuando el vendedor se resiste a que el policía le secuestre su mercadería, aun cuando no pueda entender las razones o motivos de la aprensión.⁷ Por su parte, el Ministerio Público Fiscal de la Ciudad suele convalidar lo que presenta la policía como atentado o resistencia a la autoridad, sin tener en cuenta que la persecución suele iniciarse por un criterio puramente racial.

Finalmente, la policía también utiliza la “ley de marcas” 22.362 emitida durante la dictadura militar (año 1980) la cual establece penas de tres (3) meses a dos (2) años de prisión⁸. Por lo general, los jueces finalmente entienden que no se configura tal delito ya que los compradores no son engañados sobre lo que están adquiriendo. Tampoco existe un control judicial efectivo sobre las detenciones que realiza la policía alegando violación a la ley de marcas, que recién será revisado por un juez federal varios días después de la detención.

La Defensoría General de la Ciudad releva los hechos de violencia institucional de los que toma conocimiento a través de sus distintas áreas. Han informado que la mayoría de los supuestos de violencia institucional contra migrantes se da contra las personas de nacionalidad senegalesa. En su informe señala que la policía de la Comisaría 7C del barrio de Flores persigue desproporcionadamente a vendedores ambulantes senegaleses. Para el trimestre marzo-mayo de 2018 manifestaron que, el 70.59% de las causas imputadas a las personas que expusieron haber sufrido violencia institucional, fueron por “Atentado y Resistencia a la Autoridad”. Asimismo, el 96.85% de quienes expusieron haber sido víctimas de Violencia Institucional, no cuentan con un empleo formal.

En ningún caso los procesos judiciales efectivizan el requisito de contar con intérpretes para asegurar que las personas encausadas puedan comprender los alcances del proceso que los involucra. Además, estas investigaciones nunca avanzan más allá. En la práctica, se trata de una política sobre el espacio público que afecta las actividades de subsistencia de estos migrantes.

Estos actos son presentados en los medios de comunicación como la lucha contra la “venta ilegal” o la “mafia de los vendedores ambulantes”, estigmatizando a la población migrante racializada⁹. Sumado a esto, los funcionarios públicos vienen utilizando estos y otros casos para vincular a estos colectivos con la delincuencia¹⁰.

Finalmente, para las personas migrantes, tras la modificación por decreto de la Ley de Migraciones¹¹, para las personas migrantes el procesamiento firme de un delito con pena

⁷ La persecución penal por medio de estas figuras ha sido reforzada por el Ministerio Público Fiscal de la Ciudad, que a través de la Res. 552/18 instruyó a la policía a labrar actuaciones por el delito de desobediencia en los casos en que se haya intimado a la persona a cesar en una contravención (ej. Venta ambulante), lo cual agrava la conducta.

⁸ Pudiendo aplicarse además una multa, para quien “ponga en venta, venda o de otra manera comercialice productos o servicios con marca registrada falsificada o fraudulentamente imitada”.

⁹ Ver: <https://www.youtube.com/watch?v=pF1WMAR15WI&t=539s>

¹⁰ Ver por ejemplo: <https://tn.com.ar/politica/en-vivo-la-conferencia-de-prensa-de-macri-desde-la-casa-rosada-766832>, <http://www.migraciones.gov.ar/accesible/novedad.php?i=4515>, https://www.clarin.com/politica/patricia-bullrich-extranjeros-detenido-congreso-probable-expulsados-pais_0_tNFCCLIEM.html y www.lanacion.com.ar/1688707-miguel-pichetto. Para contrarrestar los datos que usa el gobierno ver <https://www.cels.org.ar/web/opiniones/pedimos-al-gobierno-dialogo-y-no-estigmatizacion-de-los-extranjeros/>

¹¹ El DNU 70/2017 amplía las causales de impedimento de ingreso, permanencia y de cancelación de residencia de migrantes en la Argentina relacionadas a cuestiones de antecedentes penales. Por un lado, estos impedimentos pasan a ser aplicados a cualquier migrante que haya cometido un delito con pena privativa de libertad – cuando la ley 25.871 establecía que la pena fuese superior a 3 años de privación de la libertad. A la vez, el DNU establece la obligación de

privativa de libertad puede dar lugar inmediatamente a un procedimiento de expulsión del territorio argentino de modo expreso, con escasas posibilidades de defenderse en el trámite migratorio por la celeridad de los tiempos establecidos por el DNU 70¹². Se suma a esto la Resolución FG 44/19 del Fiscal General que le indica a los fiscales que pueden acordar no continuar la investigación penal si el acusado acepta una orden de expulsión y de este modo irse del país. Es decir, la política actual de gestión del espacio público, relacionada con la venta ambulante y sumado al accionar discriminatorio de las fuerzas, posee un impacto directo no sólo en la subsistencia diaria de las y los migrantes sino también en la posibilidad de permanecer en el territorio argentino.

Sugerencias de preguntas

1. ¿Qué medidas ha adoptado el Estado Argentino para derogar el DNU 70/2017 y garantizar que su contenido no sea implementado, tal como han recomendado el Comité contra la Tortura y el Comité sobre los derechos del Niño?
2. ¿Qué medidas ha adoptado el Estado para terminar con las detenciones reiteradas, basadas en el perfil racial, y la criminalización de migrantes de origen africano?
3. ¿Qué medidas ha adoptado el Estado para que la policía de la Ciudad no realice detenciones de vendedores ambulantes que luego son dejadas sin efecto por la justicia por no considerarlas delitos, como sucede con la ley de marcas?

Sugerencias de recomendaciones

1. El Estado debe tomar las medidas tendientes a derogar el DNU 70/2017 y abstenerse de llevar adelante discursos, medidas y reformas normativas fundadas en el supuesto vínculo entre migración y delito, lo que contribuye y agrava la criminalización de las personas migrantes afrodescendientes y africanas.
2. Respecto de las detenciones arbitrarias y selectivas contra vendedores senegaleses, especialmente en el barrio de Flores de la Ciudad de Buenos Aires, el Estado debe garantizar que no se lleven adelante en base a criterios raciales, y que en caso de detener a una persona que no habla el idioma, se debe garantizar la presencia de un traductor desde el primer momento de la detención.
3. El Estado nacional y el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires deben convocar a un espacio amplio y multiactoral para encontrar una solución a la cuestión de la venta ambulante que excluya el uso de la fuerza policial y que contemple los intereses económicos de los migrantes africanos que sobreviven gracias a esa actividad.

4. Regularización migratoria: criterios discriminatorios

Las estadísticas disponibles revelan un avance significativo de los trámites de regularización migratoria desde la sanción de la Ley de Migraciones y su decreto reglamentario. Más de 2 millones de trámites fueron resueltos. No obstante, persisten dificultades en la implementación

los funcionarios judiciales de notificarle a la Dirección Nacional de Migraciones de la existencia de causas penales en las que se la identifique, lo que desatará el inicio del trámite de expulsión o la revisión de las residencias ya otorgadas.

¹² En síntesis, a partir del DNU, la persona migrante con antecedentes penales pasa a tener solamente una vía de recurso administrativo – cuando el procedimiento ordinario prevé tres instancias recursivas – y el plazo para interponer un recurso administrativo será de tres días– cuando originalmente se previa 15 -, e iguales 3 días para impugnar en sede judicial la resolución que lo rechace – se recorta el plazo de 30 días previsto en el procedimiento ordinario. Por otro lado, el Estado deja de tener la obligación de dar intervención a la Defensoría General de la Nación y de suspender los plazos hasta que el abogado asuma la defensa.

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. En especial, las personas de origen africano, dominicano, haitiano o personas que por su nacionalidad no forman parte del Mercosur¹³ tienen mayor riesgo de no alcanzar la regularidad. Estas mismas personas son las que se dedican en gran número a la venta callejera o al trabajo por cuenta propia.

Los trabajadores sin contrato de trabajo y los trabajadores por cuenta propia no se encuentran incluidos dentro de las categorías habilitadas por las políticas de regularización. Esta práctica continúa pese a que el Decreto reglamentario 616/10 incorporó en su artículo 23 inc. a)¹⁴ un alcance amplio del concepto de trabajador migrante - relacionándolo solamente a una actividad remunerada - tal como establece la Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares. Sin embargo, en la práctica es imposible iniciar un trámite de residencia bajo esta categoría y solamente pueden regularizarse aquellas personas empleadas con contrato de trabajo formal y registrado - “en relación de dependencia”.

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 (DNM) desconozca o niegue esta categoría laboral a las personas migrantes.

Para subsanar este problema, la DNM puso en marcha en el año de 2013 programas especiales de regularización para personas de nacionalidad dominicana y senegalesa, por medio de las disposiciones 001/2013 y 002/2013 respectivamente. Estos programas tuvieron un impacto significativo en el número de trámites resueltos y habilitaron temporalmente la categoría migratoria como “trabajador autónomo”, a partir del pago del monotributo. Ambos regímenes, aunque con límites considerables, regularizaron casi 2.000 personas dominicanas y más de 1.500 personas senegalesas. Sin embargo, estos programas fueron discontinuados y hoy los migrantes de esos países nuevamente tienen muchas dificultades para regularizar su situación.

Sugerencias de preguntas

- 1 ¿Por qué la categoría de trabajador autónomo sigue siendo excluida de los criterios de regularización si es una modalidad de trabajo legalmente aceptada por el Estado 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, como las personas de origen africano, dominicano y haitiano?

Sugerencia de recomendaciones

¹³ Hacen parte del Acuerdo de Libre Residencia del Mercosur: Argentina, Brasil, Paraguay, Uruguay, Bolivia, Chile, Perú, Colombia y Ecuador. Ver: <https://www.mercosur.int/ciudadanos/residir/>

¹⁴ “Trabajador migrante: A los fines de esta subcategoría se tendrán en cuenta las definiciones y condiciones establecidas por la CONVENCIÓN INTERNACIONAL SOBRE LA PROTECCIÓN DE TODOS LOS TRABAJADORES MIGRATORIOS Y DE SUS FAMILIARES, aprobada por Ley Nº 26.202.”

1. El Estado tome las medidas necesarias para facilitar la regularización migratoria de las y los migrantes que trabajan de manera autónoma, especialmente las y los de origen senegalés y dominicano.