



CELS



EVALUACIÓN SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE LA CONVENCION INTERNACIONAL SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN RACIAL (CERD) EN EL MARCO DEL XXIV-XXVI CICLO DE PRESENTACIÓN DE INFORMES POR ARGENTINA ANTE EL CERD [109 PERÍODO DE SESIONES ABRIL DE 2023]

RACISMO ESTRUCTURAL EN LA ARGENTINA

Estimadas/os expertas/os del Comité:

Nos dirigimos Uds. en representación de Comisión Argentina para Refugiados y Migrantes, Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), Diáspora Africana de la Argentina (DIAFAR) y Movimiento de Trabajadores Excluidos (MTE) en relación con el informe periódico presentado por el Estado argentino sobre la vigencia de la Convención Internacional Sobre La Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (CERD/ Convención). Esta presentación procura poner a su disposición el informe alternativo elaborado por una coalición de organizaciones, en el que se da cuenta de los avances, retrocesos, falencias y omisiones del Estado argentino en cuanto a su obligación de respetar, garantizar y hacer efectivos los derechos contenidos en la Convención. Es importante, desde ya, aclarar que la información aquí incluida no agota la totalidad de las problemáticas vinculadas a la implementación de la CERD en el país.

El informe incluye preguntas y recomendaciones sugeridas respecto de cada una de las problemáticas tratadas, con la intención de que sean tenidas en cuenta por el Comité, tanto en oportunidad de la audiencia de evaluación prevista para el 109º período de sesiones como al momento de emitir sus Observaciones Finales sobre la Argentina.

Quedamos a vuestra disposición para ampliar o aclarar lo que puedan estimar necesario.

Atentamente,

1. Palabras preliminares

El racismo es un fenómeno estructural y sistémico que se produce desde las instituciones hacia los individuos, según establece la Convención en su artículo 2. En el presente informe se abordará el racismo estructural que opera en la Argentina y las características que posee, su historia y su desarrollo propio, tanto como su impacto en argentinos y migrantes racializados. Este informe, lejos de ser exhaustivo, posee las limitaciones propias de la falta de información estadística adecuada por parte del Estado. Por ello, el trabajo se centra en casos emblemáticos de los que se puede deducir un patrón, pero que dificulta la formulación de conclusiones globales y más aún la realización de un análisis desagregado por grupos, género, etc.

1.1. Orígenes del racismo en la Argentina

En Argentina, la construcción ideológica del racismo se remonta a la colonización española, cuyos ejes para la organización social eran la identificación, clasificación y estratificación raciales, que colocaban a la población europea y eurodescendiente en una posición de superioridad y a las poblaciones originarias y afrodescendientes en una de inferioridad. El puerto de la Ciudad Buenos Aires, en ese entonces capital del Virreinato del Río de la Plata, fue la puerta principal de acceso en esta subregión de africanos y africanas traídos como mano de obra esclavizada durante el período de la trata transatlántica. Un registro para la Corona Española de 1778 informa que en la Ciudad de Buenos Aires el 30% de sus habitantes eran negros y mulatos. En otras provincias representaban entre el 40% y el 64% de la población. Para 1810 diversos estudios consideraban que la población de personas negras y mulatas constituía más del 30% de la población total del Virreinato¹.

La concreción de la organización del Estado nacional también se sostuvo de ideas racistas de las élites, vinculadas al darwinismo social y al racismo científico de la época. Así se difundió rápidamente la idea de que la civilización y la modernidad serían posibles sólo a través del blanqueamiento de la población. Para lograr ese progreso era necesario alterar la composición racial de la población de la Confederación Argentina. Hacia mediados del siglo XIX se comienza a instalar en el discurso oficial que la población afrodescendiente y de origen africano, tanto como los pueblos indígenas, se había reducido al punto de su casi extinción. Los ejemplos más notables son el del “padre de la educación nacional”, Sarmiento, que afirma tal desaparición en su obra más importante, *Facundo*²; y del “padre de la constitución nacional”, Alberdi, que impulsó el blanqueamiento en la carta magna del país³.

Además de invisibilizar a la población afrodescendiente y aniquilar material y simbólicamente a la indígena, se promovió sistemáticamente la inmigración europea, predominó el negacionismo historiográfico y se eliminó la variable racial en los datos estadísticos. De esta manera se construyó un mito de la Argentina como nación blanca y europea. Lamentablemente, este proyecto tuvo

¹Andrews, George Reid (1980) *The Afro-Argentines of Buenos Aires, 1800-1900*. University of Wisconsin Press, Madison, Wisconsin http://d-scholarship.pitt.edu/21145/1/31735066979950_optimized.pdf

²La raza negra casi extinta ya — excepto en Buenos Aires — ha dejado sus zambos y mulatos, habitantes de las ciudades, eslabón que liga al hombre civilizado. (...)” Domingo F. Sarmiento. *“Facundo”* (1845).

³Artículo 25 de la CN: “El Gobierno federal fomentará la inmigración europea; y no podrá restringir, limitar ni gravar con impuesto alguno la entrada en el territorio argentino de los extranjeros que traigan por objeto labrar la tierra, mejorar las industrias, e introducir y enseñar las ciencias y las artes”

consecuencias devastadoras para las personas que no cumplían con ese ideal: en términos materiales, se excluyó a esa población del acceso a derechos, provocando altas tasas de mortalidad y malas condiciones de vida. Ese proceso se dio también en la invisibilización simbólica de los sobrevivientes. Se logró normalizar, hacer parte del sentido común, la idea de que en la Argentina no hay población negra nativa y muy poca población indígena y que esta es inasimilable al ideal social.

En la actualidad el racismo criollo tiene su particular modo de operar. El racismo en su dimensión estructural es la interacción de políticas y prácticas institucionales normalizadas y legitimadas que distribuyen ventajas y desventajas a los diferentes grupos sociales según su origen étnico-racial, acumulándose de generación en generación. Por otro lado, el racismo institucional es la acción u omisión de las instituciones que abonan a la violencia, la invisibilización, y la negación de las mayorías racializadas; y en la particularidad de la comunidad afroargentina se expresa, además, en la extranjerización - proceso por el cual se supone automáticamente que todas las personas no blancas, particularmente si son afrodescendientes, son inmigrantes. Las desventajas acumuladas históricamente se traducen en desigualdades económico-sociales y políticas (falta de representación política, brecha de riqueza, acceso a la tierra, vivienda, encarcelamiento, mortalidad infantil, violencia institucional, etc.), planteando serios límites a la democracia y al goce pleno de los derechos civiles y políticos, tanto como económicos, sociales y culturales, de los grupos más vulnerados: las poblaciones originarias y afrodescendientes argentinas.

La desestimación del racismo estructural e institucional en Argentina, ligada a la invisibilización y negación de las poblaciones no blancas incluidas las afrodescendientes y originarias, tiene como correlato la marcada tendencia a reducir el racismo a su dimensión individual, cuando en realidad es el Estado el primer responsable de producir y reproducir el racismo desde sus instituciones, tal como señala la Convención en su artículo 2. De allí que resulta indispensable que el Estado se proponga desarticular el racismo a nivel institucional, desandando las políticas y prácticas institucionales que, por acción u omisión, vulneran derechos, reparten privilegios y castigos, tanto como ventajas y desventajas, según el origen étnico-raciales de las comunidades.

2. Afroargentines y afrodescendientes

En el presente texto utilizamos la expresión “población afrodescendiente”, para referirnos a los descendientes de africanos y africanas traídos a las Américas y el Caribe en el contexto de la esclavitud y la trata transatlántica de esclavizados. Este concepto fue impulsado por la comunidad organizada de toda la región, en el marco de la Conferencia Regional de las Américas: Preparativos de la Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia (Santiago de Chile, 2000). Allí distintos sectores de la sociedad civil y de los movimientos sociales buscaron una propuesta superadora de la nomenclatura colonial que se usaban (negro, mulato, pardo, etc.). Luego de este hecho, el Estado argentino adhirió a la Conferencia Mundial Contra el Racismo del 2001 y ratificó todos los acuerdos derivados del mismo, como la creación del Decenio Internacional de las Personas Afrodescendientes, y las evaluaciones periódicas. En toda esta normativa se utiliza la expresión en el mismo sentido que en este documento.

Es común que la comunidad afroargentina sea tratada como extranjera, como se explicó más arriba, que es una manera de sostener el mito de las mayorías blancas eurodescendientes. Contradiendo este mito racista, las últimas estadísticas disponibles, correspondientes al censo 2010, relevan que el

92% de quienes se reconocen afrodescendientes son argentinos. Sobre esta expresión del racismo criollo y la necesidad de combatirlo, se han emitido recomendaciones al Estado argentino desde los distintos mecanismos de Naciones Unidas. Un caso notable es el del Grupo de Expertos sobre Afrodescendientes que en el año 2019 visitó el país⁴. En su informe final señalaron que, como en términos fenotípicos la enorme mayoría de la población afrodescendiente argentina no responde a la imagen estereotipada del negro/a, la población afrodescendiente migrante y africana, generalmente más oscuros de piel, ocupan el espacio de representación pública, reforzando el proceso triple de negación, invisibilización y extranjerización. Sin perjuicio del hecho de que los migrantes son grupos en particular vulnerabilidad que requieren un abordaje y políticas específicas e interseccionales, los colectivos de personas afroargentinas destacan que este sobredimensionamiento de las personas migrantes en la población afrodescendiente es una expresión del racismo criollo.

2.1. Información estadística (artículos 2; 5 y 6 de la CERD y párr. 2; 3 y 10, 13 y 14 de la lista de temas)

En 2010, por primera vez en la historia argentina, se incluyó en las preguntas del censo poblacional la variable racial para los afrodescendientes. Aunque se hizo en un formulario ampliado y no como pregunta obligatoria en la planilla general, fue un primer paso que la comunidad celebró. Cabe destacar que hasta ese momento los únicos antecedentes oficiales con los que se contaban correspondían al año 1778. El censo relevó el reconocimiento de las personas afrodescendientes, entendiendo por tales a aquellas que son *“descendiente de los africanos traídos como esclavos a la Argentina, ser africano o descendiente de africano, tener ascendientes negros, ser o considerarse negro o afroargentino, o ser africanos en la diáspora, entre otras”*⁵.

En el censo nacional que se realizó en el 2022, las variables raciales indígena y afrodescendiente figuraron entre las preguntas obligatorias. Esto puede considerarse un avance en relación a lo ocurrido en el año 2010. Sin embargo, todavía no contamos con los resultados. Por la falta de estadísticas oficiales más actualizadas, hacemos referencia a los datos provistos por una prueba piloto organizada por el Centro de Investigaciones en Estadística Aplicada de la Universidad de Tres de Febrero (CINEA – UNTREF) en colaboración con el Instituto Nacional de Estadística y Censos de la República Argentina (INDEC) y el Banco Mundial⁶, en la que se estimó que 2 millones de personas en la Argentina responden al término afrodescendiente.

Esperamos que este año se vea reflejado en las estadísticas oficiales un aumento del número de afrodescendientes debido a la incorporación de la pregunta obligatoria en el censo nacional. De todas maneras, existe un problema metodológico en el relevamiento, relacionado con el sesgo racial con que se construyó el dato.

Además, al igual que sucedió en el año 2010, el organismo encargado de llevar a cabo el censo no trabajó sobre la difusión con el debido tiempo y la debida articulación con la sociedad civil.

⁴<https://www.ohchr.org/es/2019/03/statement-media-United-Nations-working-group-experts-people-african-descent-conclusion-its>

⁵Censo Nacional de Población, Hogares y Viviendas. Resultados definitivos. Disponible en: https://web.archive.org/web/20150923201836/http://www.censo2010.indec.gov.ar/archivos/centso2010_to mo1.pdf.

⁶ Stubbs, Josefina y Hiska N. Reyes (Eds.) Más allá de los promedios: afrodescendientes en América Latina: Resultados de la Prueba Piloto de Captación en la Argentina. Buenos Aires: Universidad Nacional de Tres de Febrero. 2006.

Consideramos que hay un sesgo de confirmación que genera una subestimación de los datos, tanto en el censo del 2010, como en el del 2022, especialmente en relación con afrodescendientes argentinos. Decimos esto porque la producción de la información tiene una fuerte base en la autopercepción de las personas y de que puedan expresar su identidad. Esto genera dos problemas, considerando, como señalamos al comienzo de este apartado, que el racismo estructural en Argentina tiene un fuerte componente de invisibilización y negación.

En primer lugar, en un contexto de negación histórica, si no existe una implementación de políticas tendientes a la recuperación de la memoria e identidad del grupo, es inevitable que las respuestas afirmativas a la pregunta sobre el reconocimiento como afrodescendiente sean bajas. Considerando que el fenómeno del racismo se reproduce desde arriba hacia abajo, es el propio Estado a través de las instituciones competentes que deben dar promoción a la inclusión de la variable racial, con el tiempo suficiente y en articulación con la comunidad. Tales políticas no se han impulsado de manera relevante en el país.

El segundo criterio que consideramos es un sesgo metodológico que debe leerse en clave histórica tiene que ver con la inclusión total de la variable racial. En el último censo se incluyó como pregunta si la persona se autopercibe afrodescendiente o indígena sin incluir la categoría eurodescendiente. Es importante que no solo se incluyan las categorías de origen para los pueblos indígenas y las personas afrodescendientes porque genera la farsa estadística de que quienes no han declarado su origen racial son personas blancas. Es decir, el Estado con esta operación metodológica, se desentiende de sus obligaciones con la Convención de proporcionar información actualizada y desglosada sobre la composición demográfica del Estado parte y sus respectivas situaciones socioeconómicas, desde una perspectiva igualitaria.

La inclusión de todas las variables raciales y la difusión de estas, son debates que la diáspora africana ha tenido a lo largo de los años en varios países de la región. El señalamiento realizado sobre la Argentina puede verse reflejado en las estadísticas de otros países como Brasil (si bien existen experiencias similares en otros países del continente, mencionamos el caso brasilero por la cercanía territorial). El criterio metodológico propuesto permitiría construir estadísticas sin un sesgo racista, y debería trabajarse con el tiempo suficiente y en alianza con la sociedad civil para que pueda lograrse un avance significativo. Hasta la realización del siguiente censo poblacional nacional, este criterio puede ser incluido por el Estado en la producción de otras informaciones estadísticas del INDEC u otros organismos como por ejemplo las Encuestas Permanentes de Hogares (EPH).

Existen algunos organismos públicos que producen estadísticas relevantes y han incorporado este criterio, como el Ministerio nacional de las Mujeres, Géneros y Diversidad (MMGD). En este caso incorporan la variable afrodescendiente en los registros de abordaje de violencias por razones de género, que trae el mismo sesgo de confirmación mencionado anteriormente. Otro caso notable es el de las Procuradurías del Ministerio Público Fiscal (MPF), que tienen registros de acceso público donde solo dan cuenta de afrodescendientes migrantes, como señalado por el Grupo de Trabajo de Expertos sobre los Afrodescendientes en el año 2021⁷. Sobre la obligación del Estado de incorporar la variable

⁷Informe del Grupo de Trabajo de Expertos sobre los Afrodescendientes en sus períodos de sesiones 26° y 27° “La urgencia del ahora: el racismo sistémico y las oportunidades de 2021”. (párrafo 55). Dirección URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N21/234/08/PDF/N2123408.pdf?OpenElement>

racial en los registros estadísticos del sistema judicial⁸, a la que haremos referencia más adelante, es importante destacar que todavía no contamos con registros públicos producidos por el Servicio Penitenciario Federal, ni por el Ministerio Público Fiscal, con la excepción de las Procuradurías y los problemas que señalamos. Finalmente el Ministerio de Educación a través del programa PROGRESAR, y el Ministerio de Trabajo a través del programa FOMENTAR EMPLEO, incorporaron la variable racial. En estos últimos dos casos todavía no se encuentran disponibles los datos. Más allá de eso, consideramos que son registros que nacen con el mismo problema de origen señalado anteriormente.

Entendemos que las organizaciones de afrodescendientes deben tener representantes participando del proceso de recopilación, desglose, análisis y publicación de datos⁹. Que deben además, ser quienes capaciten a los funcionarios y estén involucradas en los procesos de toma de decisiones, como señaló la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el 2021¹⁰. No se trata de una designación arbitraria de una persona al azar, se trata de lograr representación democrática de la sociedad civil en las decisiones estatales. Es por ello que es importante que los distintos organismos del Estado articulen con el Consejo Asesor Federal de la comunidad afroargentina¹¹ para consolidar una mesa de diálogo con la sociedad civil afroargentina.

3. Violencia institucional (artículos 2; 5 y 6 de la CERD y párr. 11; 12 y 27 de la lista de temas)

Se verifica que la violencia institucional plasmada en abusos policiales, sobrepoblación carcelaria, asesinatos en establecimientos penitenciarios federales, e impunidad de quienes las llevan a cabo, dan cuenta de que las fuerzas atacan, juzgan y actúan también con base en un perfil racializado que describe a personas sospechosas como jóvenes, negros de barrios conflictivos. Los estudios de la Procuraduría de Violencia Institucional (PROCUVIN) señalan que los indicadores de violencia de las fuerzas de seguridad han aumentado considerablemente en los últimos años. Un ejemplo son los fallecimientos en establecimientos penitenciarios federales en los últimos 10 años que, dan cuenta de un aumento hasta encontrar su pico en el 2020¹². La discriminación en la Argentina -que tiene un correlato en la actuación policial- tiene un fuerte componente racial que no ha sido muy visibilizado en la discusión pública ni en el abordaje académico, que ha subrayado otros aspectos (la edad, el barrio, el aspecto, la pobreza) por sobre el perfil racial aplicado. En la Argentina, tradicionalmente se ha denominado “negros”, “cabecitas negras” o “morochos” a personas que no son ostensiblemente descendientes de la inmigración europea porque tienen rasgos indígenas y/o afrodescendientes.

Aunque la característica del perfilamiento racial en las detenciones callejeras es una constante en todas las fuerzas de seguridad, y son los jóvenes racializados quienes se encuentran más vulnerables

⁸Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Acosta Martínez y otros vs. Argentina, sentencia de 31 de agosto de 2020. Dirección URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_410_esp.pdf

⁹Así lo entiende la Resolución 47/21 del Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas. Dirección URL: <https://www.ohchr.org/es/hrc-subsiaries/expert-mechanism-racial-justice-law-enforcement>

¹⁰CIDH (2021). Estándares Interamericanos para la prevención, combate y erradicación de la discriminación racial estructural. Párrafo 20. Dirección URL: <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/DESCA-Afro-es.pdf>

¹¹El Consejo Asesor Federal está compuesta por representantes de la comunidad afroargentina de todo el país, que cuentan con reconocida trayectoria en la lucha por los derechos humanos y contra la discriminación, la xenofobia y el racismo. Son cargos “ad honorem”, renovables cada año.

¹²Dirección

URL:

<https://www.fiscales.gob.ar/wp-content/uploads/2023/03/Informe-muertes-SPF-2022-VERSION-FINAL-03032023.pdf> <

ante el fenómeno del gatillo fácil, no existen condenas todavía que apliquen este criterio como agravante. Tal como detallaremos en un apartado específico, en agosto de 2020 Argentina fue condenada en la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) en el caso el caso Delfín Acosta Martínez¹³, un caso de violencia institucional del que fue víctima una persona afrodescendiente de nacionalidad uruguaya, activista por los derechos de este colectivo. En esa sentencia, el Estado fue declarado responsable y se entendió que la detención arbitraria y el posterior asesinato de Acosta Martínez por parte de la Policía Federal no fue un suceso aislado, sino que “es paradigmático de la persecución y estigmatización del colectivo afrodescendientes” en nuestro país¹⁴.

En la actualidad, se siguen registrando graves situaciones de violencia policial cuyo objetivo son personas discriminadas por su color de piel, ya se trate de población afrodescendiente, africana, o pueblos originarios. En 2021, Lucas Gonzalez¹⁵ fue asesinado por la policía metropolitana de la Ciudad de Buenos Aires. Testigos dan cuenta de insultos racistas previo a la ejecución del joven. En el presente mes de marzo comenzó el juicio oral por este caso. A la acusación de homicidio que pesa sobre los oficiales involucrados, la querrela pide que se le sume el agravante por odio racial. Es importante señalar que Argentina cuenta con normativa acorde para estos casos, pero el sesgo racial de los jueces hace que no se aplique. Las áreas de seguridad no producen información pública, regular y exhaustiva sobre las intervenciones policiales y menos aún sobre las detenciones que refieren a colectivos étnicos-raciales, lo que genera un déficit específico en la producción de datos sobre el racismo institucional en el accionar de las fuerzas de seguridad. Sobre este punto se expresa la sentencia de la Corte IDH, que determina la creación de un mecanismo que registre las denuncias de las personas que aleguen haber sido detenidas de manera arbitraria con base en perfiles raciales de forma que se logre un registro de estas situaciones y se pueda actuar en atención a dichas denuncias. También establece la creación de un sistema de registro y estadísticas sobre la población afrodescendiente del país. Ordena que la información obtenida de ambos registros se use para analizar la dimensión de la cantidad de detenciones arbitrarias a personas afrodescendientes y su posible sobrerrepresentación como víctimas de estos hechos en relación a su representación en la sociedad. . Por último, determina que esa información sea difundida anualmente por el Estado, a través de un informe, garantizando su acceso a toda la población en general, así como la reserva de identidad de las víctimas. Estas medidas siguen incumplidas.

3.1. El caso Delfín Acosta

Los casos de detenciones abusivas por parte de las fuerzas de seguridad responden mayoritariamente a detenciones guiadas por el “olfato policial”, que no es más que una selectividad basada en características fenotípicas y marcadores de extracción social que en la Argentina se observan especialmente en los barrios populares.

El 31 de agosto de 2020 el Estado Argentino fue condenado por la Corte IDH por discriminación racial, en particular la violación de los derechos a la libertad personal, igualdad en relación con la obligación de no discriminación. Los hechos del caso se inscriben en un contexto de violencia policial contra la

¹³ Corte IDH. Caso Acosta Martínez y otros Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2020. Serie C No. 410. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_410_esp.pdf

¹⁴ Corte IDH. Caso Acosta Martínez y otros Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2020. Serie C No. Parr. 31. 410. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_410_esp.pdf

¹⁵Dirección URL: <https://www.telam.com.ar/notas/202211/610698-asesinato-lucas-gonzalez-primer-aniversario.html>

población afrodescendiente en Argentina al momento de los hechos, que se mantiene aún en la actualidad. La Corte determinó que la privación de libertad a la que fue sometido Delfín Acosta fue ilegal, arbitraria y discriminatoria, ya que se basó en el uso de estereotipos raciales y en una legislación que no cumplía con los estándares convencionales.

José Delfín Acosta Martínez, un afrodescendiente uruguayo, fue detenido en 1996 por intervenir en la detención de otros dos afrodescendientes alegando que “sólo los arrestan por ser negros”. La policía los estaba actuando con base en una denuncia anónima según la cual había una persona armada causando disturbios, al llegar al lugar encontraron un gran grupo de personas, a pesar de esto, solo requisaron a dos afrodescendientes que estaban allí. A pesar de constatar que no portaban armas ni pesaba sobre ellos orden de detención alguna, los detuvieron. En el registro de ingreso se consignó como motivo de detención de José Delfín Acosta Martínez el edicto de ebriedad. José Delfín Acosta Martínez falleció bajo custodia policial y aunque el cuerpo presentaba señales de golpes y torturas la justicia dijo que el hombre había muerto por una sobredosis y con lesiones autoinflingidas.

Después de 24 años, Argentina reconoció ante la Corte IDH su responsabilidad en el caso de José Delfín Acosta Martínez entendiendo que no se trató de un suceso aislado y que “es paradigmático de la persecución y estigmatización del colectivo afrodescendientes en nuestro país” y que se trata de “un caso emblemático de violencia policial durante la década del 90, caracterizada por la brutalidad policial y la plena vigencia de los llamados ‘edictos policiales’”¹⁶.

La Corte IDH concordó con el Estado argentino afirmando que “la amplitud de la normativa que regulaba las facultades policiales para detener personas por la comisión de contravenciones, permitió la aplicación de perfiles raciales y de detenciones basadas en prácticas discriminatorias, por lo que la detención fue, además, arbitraria y discriminatoria” .

La sentencia de la Corte IDH establece garantías de no repetición y ordena al Estado argentino a desarrollar acciones de sensibilización y capacitación de funcionarios estatales sobre discriminación racial. Puntualmente ordenó que en un plazo de dos años se incluyeran en el curso de formación regular de la Policía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y de la Policía Federal Argentina capacitaciones sobre el carácter discriminatorio que tienen los estereotipos de raza, color, nacionalidad u origen étnico, así como el uso de perfiles raciales en la aplicación de las facultades policiales para realizar detenciones, y la sensibilización sobre el impacto negativo que su utilización tiene sobre las personas afrodescendientes. El plazo indicado por la Corte IDH ya se encuentra vencido y no se ha cumplido con este punto de la sentencia.

Además establece que se tomen medidas que visibilicen y permitan prevenir la violencia policial motivada por perfiles raciales. Para ello requiere la creación de un mecanismo que registre las denuncias de las personas que aleguen haber sido detenidas de manera arbitraria con base en perfiles raciales de forma que se logre un registro de estas situaciones y se pueda actuar en atención a dichas denuncias. También establece la creación de un sistema de registro y estadísticas sobre la población afrodescendiente en el país para que se pueda dimensionar la cantidad de detenciones arbitrarias a personas afrodescendientes en relación con el total de la población afrodescendiente. Por último, ordena que esa información sea difundida anualmente por el Estado. El Estado deberá presentar a la Corte un informe anual durante tres años a partir de la implementación de los sistemas de registro, en el que indique las acciones que se han realizado para tal fin.

¹⁶ Corte IDH. Caso Acosta Martínez y otros Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2020. Serie C No. 410. Párrafo 31.

La sentencia avanza sobre los perfiles raciales aplicados por las fuerzas de seguridad. Es importante que a la par de las reparaciones ordenadas por la Corte IDH en el caso el Estado avance en medidas que visibilicen las características propias del racismo que predomina en la Argentina. Si bien una de las garantías de no repetición establece la producción de información estadística sobre el porcentaje de personas afrodescendientes víctimas de detenciones arbitrarias y esa información podrá visibilizar la violencia policial, es importante que se evalúe de forma global la aplicación de perfiles raciales por parte de las fuerzas de seguridad contemplando también la población africana migrante, indígena, marrona o mestiza y permitiendo desagregar otros datos como grupos, sectores y género. Asimismo, la información sobre la variable racial debería incluirse en todas las instancias de recopilación de información oficial a los fines de evaluar la situación en profundidad.

3.2.1. Intervenciones policiales racistas sobre la comunidad senegalesa en la Ciudad de Buenos Aires y en la provincia de Buenos Aires

La información estadística sobre detenciones, en algunos casos, presenta información sobre la nacionalidad de la persona detenida. Ello permite, en algunas jurisdicciones, dimensionar la persecución policial sobre la comunidad de origen senegalés. **En los últimos años registramos un aumento de las detenciones con un claro sesgo de discriminación racial que sufre la comunidad senegalesa vinculada a la venta ambulante**, muchas de ellas con un componente de abuso físico y verbal. Entre las prácticas policiales irregulares sobre esta población específica, observamos operativos policiales desproporcionados, allanamientos violentos e injustificados, intimidación constante, extorsiones, hostigamiento y reiterados episodios de violencia física y verbal. Por su parte, la intervención del sistema de justicia agudiza la vulneración de derechos de esta población. La imposibilidad de tener contacto con familiares y allegados, la falta de facilitación de asistencia consular y la ausencia de traductores, son las afectaciones más repetidas.

Estos hechos se registran especialmente en los barrios de alta concentración de actividades comerciales¹⁷ en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y son perpetrados por la Policía de la Ciudad de Buenos Aires. También se extienden a la Ciudad de La Plata y a distintos municipios del Conurbano Bonaerense, donde interviene la Policía de la Provincia de Buenos Aires.

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el Código Contravencional establece expresamente que la venta ambulante de subsistencia no representa una contravención, sin embargo, el Gobierno de esta jurisdicción no tiene políticas de uso del espacio público que considere a las personas que dependen de la economía informal para sobrevivir, y su respuesta se limita a la intervención de la esfera penal. Ante la imposibilidad de detener por venta ambulante, ya que esa actividad no está prohibida, las figuras que se suelen utilizar para efectivizar las detenciones son la de resistencia a la autoridad, tipificación vaga y arbitraria manejada a discreción por la policía y tramitada por la justicia local, y la infracción a la ley de marcas, que es investigada por la justicia federal. Por el sistema contravencional, muchas veces son utilizadas las figuras de “Estacionamiento, Cuidado de coches o limpieza de vidrios sin autorización” y “Uso indebido del espacio público - actividades lucrativas no autorizadas”. En el caso del Partido de La Plata y los Municipios del Conurbano, la figura más comúnmente utilizada para detener a este colectivo es la de resistencia a la autoridad y lesiones.

En las distintas jurisdicciones la intervención estatal es coincidente: se realizan controles del área de espacio público en conjunto con la policía, se indica a los miembros de la comunidad que la venta ambulante está prohibida, en muchos casos se decomisa la mercadería -que muy difícilmente es recuperada, lo que además provoca graves daños económicos en las personas detenidas cuya

¹⁷ Flores, Floresta y Once que integran las comunas 7, 10 y 11 respectivamente de la Ciudad de Buenos Aires

situación es de por sí precaria¹⁸- y ante cualquier reclamo se activan las detenciones por “resistencia a la autoridad”.

Entre las situaciones abusivas denunciadas, se han registrado las siguientes prácticas policiales: horas de detenciones en camiones policiales con las esposas sujetadas al suelo¹⁹, denegación de alimentos y asistencia médica, falta de asistencia consular a la persona detenida, imposibilidad de comunicarse con familiares y de contar con intérpretes. También se registran abusos policiales cuando terceros pretenden intervenir o filmar el accionar policial con sus teléfonos personales, en esos casos las personas son detenidas o dispersadas a través del uso de armas como el gas pimienta.

Como surge de testimonios de vendedores ambulantes²⁰, las autoridades policiales requieren a sus subalternos una cantidad de detenciones por contravenciones a diario, y en muchas ocasiones las detenciones a vendedores ambulantes senegaleses se realizan con el sólo propósito de cumplir ese pedido.

Es importante remarcar que la Provincia de Buenos Aires no publica datos estadísticos sobre detenciones policiales ni respondió a los pedidos de información realizados. A nivel federal, la información estadística sobre detenciones no permite desagregar la nacionalidad de las personas detenidas. Es decir, **no existe en el país una política de generación de información que permita visibilizar el acento discriminatorio y racista de las intervenciones policiales**. Los únicos datos oficiales que pudimos relevar²¹ nos permiten señalar de manera fragmentada lo que ocurre en la Ciudad de Buenos Aires. Entre los años 2017 y 2021 las detenciones por la ley de marcas aumentaron un 80%. En 2017 una de cada tres personas detenidas por ese delito era de nacionalidad senegalesa. En el año 2020 la población extranjera detenida por la infracción a la ley de marcas representó el 57%²² del total. Por otra parte, también aumentó la proporción de personas extranjeras detenidas por los delitos de Atentado y Resistencia a la Autoridad y Desobediencia, que pasaron de ocupar un 16,5% en 2017, a el 20,2% en el año 2019. Las contravenciones iniciadas por “Estacionamiento, Cuidado de coches o limpieza de vidrios sin autorización” y “Uso indebido del espacio público - actividades lucrativas no autorizadas” en la CABA en el año 2020 representan el 13,2% del total de contravenciones iniciadas a personas de nacionalidad argentina, mientras que para personas africanas este porcentaje asciende al 54,1%. Cabe remarcar que la población migrante en la ciudad de Buenos Aires representa menos del 15% del total²³.

Las detenciones en la Ciudad de Buenos Aires son marcadamente más violentas cuando se producen sobre la población senegalesa. La Dirección de Asistencia a las Personas Privadas de su Libertad del Ministerio Público de la Defensa de la Ciudad de Buenos Aires realiza un seguimiento de las personas que resultan detenidas en los casos en los que interviene el Poder Judicial de la Ciudad. **En 2019, en el 85% del total de casos penales que involucraba a personas de Senegal se registraron indicios**

¹⁸

Ver

online:

<https://www.nueva-ciudad.com.ar/notas/201806/37750-el-reclamo-de-los-senegaleses-llego-a-la-legislatura-entran-a-nuestras-casas-nos-golpean-y-nos-roban-todo.html>

¹⁹ Esta práctica tomó visibilidad cuando el referente de la economía popular Juan Grabois intentó interceder por las detenciones de vendedores senegaleses y terminó él mismo detenido y esposado de esta manera. Ver <https://www.lapoliticaonline.com/nota/115203-grabois-fue-a-interceder-por-unos-manteros-senegaleses-y-termino-detenido/>

²⁰<https://www.laizquierdadiario.com/Legislatura-portena-gran-apoyo-a-trabajadores-senegaleses-victimas-de-xenofobia-y-represion>

²¹ La información estadística es producida por el Ministerio de Justicia y Seguridad de la Ciudad de Buenos Aires a la que accedemos a través de pedidos de información periódicos.

²² La información oficial para el año 2020 no permite conocer la nacionalidad de las personas extranjeras detenidas.

²³Véase:

<https://buenosaires.gob.ar/gobierno/migracion-en-la-ciudad#:~:text=La%20relevancia%20de%20la%20poblaci%C3%B3n,un%20total%20de%20383.242%20radicaciones.>

de situaciones de violencia policial, mientras que, en los casos de otras nacionalidades extranjeras, este porcentaje alcanza el 31% y cuando se trata de personas de nacionalidad argentina el porcentaje de asistidos por violencia institucional representa 32%. Cuando la asistencia se brinda ante detenciones por contravenciones, los porcentajes son menores, pero persiste una mayor proporción en la población de la comunidad senegalesa: el porcentaje es del 33%, cuando en el resto de las nacionalidades la proporción alcanza al 22% y en personas de nacionalidad argentina representa un 18%.

3.2.2. El caso Bara Sakho

Hace más de una década, la máxima instancia judicial de la Ciudad de Buenos Aires ya había advertido la presencia de prácticas violentas, persecutorias y selectivas frecuentes en la capital, realizando una serie de razonamientos y recomendaciones a los propios funcionarios de los poderes ejecutivo y legislativo, incluyendo a las fuerzas de seguridad locales.

El 11 de agosto de 2010, el Superior Tribunal de Justicia hizo lugar a un recurso de queja por un recurso de inconstitucionalidad denegado, a raíz de un hábeas corpus colectivo y preventivo interpuesto por tres ciudadanos senegaleses, Bara Sakho, Ibrahima Mbaye y Serigne Lam, y en representación de un colectivo de dos mil senegaleses que los incluye. Todos ellos resultaban trabajadores ambulantes que se desempeñaban en la zona de Constitución, barrio ubicado en la zona sur de la Ciudad, revendiendo relojes y bijouterie, y quienes en su mayoría se encontraban en nuestro país con el status de refugiados.

La acción se interpuso a partir de distintos abordajes que recibieron por parte de agentes policiales del barrio donde desarrollaban sus actividades, durante los cuales sufrieron discriminación, arrestos ilegales y secuestros de mercadería, sumado a la retención de su documentación provisoria por parte de la policía, dando aviso a último momento a la fiscalía que debía intervenir en el caso.

A raíz de estas prácticas, los actores plantearon la violación del derecho a la libertad física y libre circulación, y de los principios de igualdad ante la ley, no discriminación, legalidad, reserva, razonabilidad, protección contra las detenciones o intervenciones arbitrarias y protección especial a migrantes, refugiados y peticionantes de refugio o asilo. A ello se sumó la violación sistemática al principio de debido proceso y al derecho de defensa por la omisión de garantizar la comprensión de lo que ocurre en esos operativos, en función de los obstáculos que supone la diferencia de idioma. Entendieron que estas acciones correspondían a una práctica policial racista, respaldada por el Ministerio Público Fiscal local, enmarcadas en presuntas intervenciones por incumplimientos al Código Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, vinculados al uso indebido del espacio público a partir de la venta ambulante de mera subsistencia.

En su intervención en el caso, el Superior Tribunal de Justicia entendió que en la interacción de las fuerzas de seguridad de la Ciudad y la comunidad senegalesa se producía una "discriminación indirecta - también conocida como 'discriminación de facto' o 'impacto desigual'/'efecto inverso' - se produce cuando una práctica, norma o condición es neutral nominalmente, pero sus efectos recaen de manera desproporcionada, excesiva, sobre determinados grupos".

Como aspectos más relevantes de la resolución del caso, se destacó la necesidad de que el Estado extreme las medidas para garantizar un adecuado ejercicio del derecho de defensa, ofreciendo a los funcionarios que se encuentren a cargo de los procedimientos contravencionales los medios más adecuados para asegurar una comunicación eficiente con quienes padecen sus intervenciones. Esto, teniendo en cuenta que lo contrario significaría que "los padecimientos que implica a una persona estar sometido a un procedimiento contravencional se intensifiquen sobre un grupo de personas que poseen

muchas razones para sentirse más violentados o temerosos, por su condición de inmigrantes y por las dificultades que conlleva el hecho de no tener un dominio pleno del idioma castellano”, a lo que sumó la calidad de refugiados del grupo en cuestión como también recordó que tienen como medio de subsistencia vender mercadería de escaso valor en una de las zonas más precarias de toda la Ciudad. A partir de estas consideraciones, el propio Superior Tribunal de la Ciudad concluyó en forma categórica que en virtud de la desprotección, exclusión e indefensión en la que se hallaba el grupo de reclamantes, se trataba a todas luces de un colectivo vulnerable.

En igual sentido, se ordenó que “los agentes que realicen los procedimientos deberán maximizar los esfuerzos para comunicar al Fiscal correspondiente con la mayor inmediatez posible en los casos en que se encuentren involucrados los miembros del colectivo al que pertenecen los demandantes antes de adoptar medidas precautorias, a fin de que éstas sólo sean consecuencia de la decisión de un magistrado” y que en este tipo de casos “los agentes preventores se abstengan de tomar medidas precautorias”.

También se hizo referencia a la posible arbitrariedad en la ejecución de las normas, lo cual sucede cuando, sin perjuicio de la legitimidad de la ley, es aplicada a través del Estado de manera estricta sobre ciertos grupos, aquellos más desprotegidos en particular.

A partir la condición de vulnerabilidad aludida, incluso se entendió que no resulta suficiente la mera abstención del Estado de ejecutar determinadas conductas, sino que se requerían el desarrollo de acciones positivas, haciendo referencia a la planificación y ejecución de acciones en este sentido.

Por último, el Superior Tribunal de Justicia también indicó que las fuerzas de seguridad, los organismos administrativos de prevención y, particularmente, los magistrados y funcionarios del Poder Judicial y del Ministerio Público Fiscal “deben asumir la responsabilidad de erradicar toda práctica que suponga la afectación de derechos y garantías de grupos cuya vulnerabilidad extrema es la consecuencia de la confluencia de múltiples formas de discriminación”. En consecuencia de esto, mencionaron que los estándares internacionales que rigen la materia suponen una base interesante para elaborar un Protocolo de Actuación al que debería ajustarse la actividad de prevención policial y la actuación del Ministerio Público Fiscal en casos que involucren a extranjeros, migrantes o refugiados. Además, aconsejaron que para la redacción de dicho instrumento se constituya una Comisión integrada por el Ministerio de Seguridad, Justicia y Derechos Humanos, el Ministerio Público Fiscal, la Policía Federal y la Policía Metropolitana, debiendo informar el estado de situación al Tribunal interviniente.

Como puede advertirse, aún con la identificación de la máxima jerarquía judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires - incluso en forma previa al reconocimiento del Estado nacional en el caso Delfín Acosta expuesto anteriormente -, la Ciudad continúa siendo escenario en la Argentina de prácticas policiales violentas, el uso abusivo y discriminatorio de figuras contravencionales, afectando inclusive a personas migrantes y/o afrodescendientes.

4. Indígenas²⁴

4.1. Contexto histórico de la violencia contra indígenas en Argentina (artículos 2; 5 y 6 de la CERD y párr. 2; 11 y 12 de la lista de temas)

En relación específicamente con los pueblos indígenas, el Estado argentino fue constituido sobre la base de negar su propia historia y de destruir la posibilidad de existencia de los pobladores originales, inclusive sobre la base de la violencia, con la finalidad de construir un país blanco que coincidiera con la idea de progreso de la época. Al tener una fuerte inmigración europea, impulsada por el propio Estado, también se importó la discriminación que los europeos ya tenían frente a personas no blancas. El artículo 67 de la Constitución vigente hasta la reforma de 1994 daba cuenta de esa discriminación tajante “[...] conservar el trato pacífico con los indios, y promover la conversión de ellos al catolicismo”. La constitución consideraba a los indígenas como equivalentes a “bárbaros” o “salvajes”²⁵. Además, luego de que se les despojara de sus tierras, se los equiparó a los conceptos discriminatorios relacionados con la pobreza, como ladrón, delincuente, mentiroso, ignorante²⁶, términos propios del racismo criollo.

Según el INADI, no hubo un intento de integrar a los pueblos indígenas a la conformación del Estado por considerar que era esencialmente inasimilable. Por ello se buscó su “aniquilamiento (tanto material como simbólico)”. Esto se logró de dos modos: fomentando la inmigración europea como modo de “anular” las raíces indígenas, africanas y mestizas de la población argentina”, y a través de eliminar rastro en la historiografía oficial respecto a la violencia desplegada contra pueblos indígenas, la ideología racista de varias autoridades de alto rango, incluso de héroes nacionales²⁷, e incluso, a partir de mediados del siglo XIX se implementaron campañas de exterminio²⁸. Se construyó una idea falsa de una nación blanca y europea, y construyendo “las bases de la discriminación racial, política, social, económica y cultural de los pueblos indígenas en Argentina”²⁹.

La reforma constitucional de 1994 significó un avance en materia de reconocimiento de los pueblos indígenas ya que reconoció la “preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas argentinos”³⁰. Luego de años de negación e invisibilización, recién en 1998 se sancionó la ley 24.956 que estableció la obligación de incorporar la autoidentificación y pertenencia a pueblos indígenas al Censo Nacional

²⁴ Para mayor detalle se encuentra a disposición del Comité el informe sobre discriminación racial contra pueblos indígenas en la Argentina elaborado por Asociación de Abogados/as de Derecho Indígena (AADI), Abogados y Abogadas del Noroeste Argentino (ANDHES), AADI, Asociación de Mujeres Abogadas Indígenas (AMAI) y Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS).

²⁵ Hacia un plan nacional contra la discriminación: la discriminación en Argentina”. Inadi, 2005, pág. 105.

²⁶ Hacia un plan nacional contra la discriminación: la discriminación en Argentina”. Inadi, 2005, pág. 106.

²⁷ Hacia un plan nacional contra la discriminación: la discriminación en Argentina”. Inadi, 2005, pág. 103.

²⁸ Hacia un plan nacional contra la discriminación: la discriminación en Argentina”. Inadi, 2005, pág. 106.

²⁹ Hacia un plan nacional contra la discriminación: la discriminación en Argentina”. Inadi, 2005, pág. 107.

³⁰ Constitución de Argentina. “17. Reconocer la preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas argentinos.

Garantizar el respeto a su identidad y el derecho a una educación bilingüe e intercultural; reconocer la personería Jurídica de sus comunidades, y la posesión y propiedad comunitarias de las tierras que tradicionalmente ocupan; y regular la entrega de otras aptas y suficientes para el desarrollo humano; ninguna de ellas será enajenable, transmisible ni susceptible de gravámenes o embargos. Asegurar su participación en la gestión referida a sus recursos naturales y a los demás intereses que los afecten. Las provincias pueden ejercer concurrentemente estas atribuciones”.

de Población y Vivienda del año 2000, finalmente realizado en 2001³¹. Esto conlleva a que durante años no se haya podido recabar una mínima información estadística sobre indígenas en Argentina.

Una de las medidas históricas de aniquilamiento de los pueblos indígenas fue el uso de violencia desmedida en contra de ellos. De hecho, recientemente un caso tuvo enorme repercusión en el país. En 2020, la Cámara Federal de Resistencia declaró como “genocidio” el caso ocurrido hace más de medio siglo antes en el poblado de Rincón Bomba, en la provincia de Formosa. En 1947 fueron masacrados entre 500 y 700 indígenas de la etnia pilagá a manos de la Gendarmería y la Fuerza Aérea. La Cámara entendió que la intención del Estado fue “eliminar todo vestigio de reclamo y reducir la totalidad de la etnia Pilagá sometiéndola al control estatal y el trabajo forzado, lo cual fue conseguido en alto grado”³². Ordenó la Cámara al Estado indemnizar colectivamente a los pilagá a través de la construcción de infraestructura, y proveer medidas de reparación simbólicas, como becas estudiantiles, entre otras.

4.2. Contexto actual. Los casos de Formosa y Nam Qom (artículos 2; 5; 6 y 7 de la CERD y párr. 11; 12; 21; 22; 25; 26; 27 y 28 de la lista de temas)

A pesar de algunos avances, aún persiste una discriminación a lo largo del país. En los últimos tiempos, aumentaron exponencialmente los episodios de violencia y militarización contra algunas comunidades, particularmente los pueblos mapuches en el sur del país. Estas intervenciones que se dan en términos de “guerra” se legitiman a través de la construcción de la imagen de los “mapuches violentos”³³. De este modo se habilita el uso de técnicas, recursos y personal militar para el “combate” contra formas de acción directa y demandas de las comunidades indígenas.

El Comité, en sus observaciones finales a Argentina en 2017, expresó que “continúa preocupado por la discriminación estructural de la cual continúan siendo víctimas los pueblos indígenas”³⁴. El Relator Especial sobre racismo, discriminación racial, xenofobia y formas conexas de intolerancia en 2016 en el marco de su visita a Argentina señaló que “La discriminación contra los pueblos indígenas en la Argentina es tanto estructural como horizontal”³⁵.

Sobre el acceso a la justicia, el Relator Especial sobre las formas contemporáneas de racismo, discriminación racial, xenofobia y formas conexas de intolerancia refirió sobre Argentina que “los pueblos indígenas no se han beneficiado de las medidas necesarias para garantizar el debido proceso en la defensa de sus derechos. Los principales obstáculos son la falta de intérpretes y traductores; la escasez de abogados especializados en los derechos de los indígenas; las dificultades para presentar

³¹ Ley 24.956. Incorpórase la temática de autoidentificación de identidad y pertenencia a comunidades aborígenes al Censo Nacional de Población y Vivienda del año 2000. Sancionada: Abril 29 de 1998. Promulgada de Hecho: Mayo 22 de 1998. <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/50000-54999/51038/norma.htm>

³² Sentencia de la Cámara Federal de Resistencia de 2020. Esta cita surge de la sentencia de primera instancia de fecha julio 2019.

³³ Los impactos negativos de la militarización en América Latina han sido desarrollados ampliamente en la publicación “La Guerra Interna” del CELS <disponible en: <https://www.cels.org.ar/militarizacion/>> así como en la audiencia ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos celebrada el 6/12/2018 junto con otras 17 organizaciones de la región <disponible en: <https://youtu.be/dqURO4UprCs>>.

³⁴ Observaciones finales sobre los informes periódicos 21º a 23º combinados de la Argentina. CERD/C/ARG/CO/21-23, 11 de enero de 2017, párr. 6.

³⁵ Informe del Relator Especial sobre las formas contemporáneas de racismo, discriminación racial, xenofobia y formas conexas de intolerancia sobre su misión a la Argentina. 18 de abril de 2017, A/HRC/35/41/Add.1, párr. 33.

pruebas, particularmente en los procedimientos civiles; y, sobre todo, el prejuicio de los funcionarios judiciales³⁶.

4.2.1. Formosa

En términos de datos estadísticos³⁷, el 6,1% de la población de la provincia de Formosa se reconoce indígena, mientras que el promedio nacional es de 2,4%. El 44,9% se reconoció como Wichí, el 38% como Toba y el 13,5% como Pilagá.

Formosa tiene la tasa más alta de mortalidad infantil del país con 15 muertes por cada 1000³⁸. En términos de nivel de pobreza, en 2021 el 47,4% se encontraba bajo la línea de pobreza³⁹. La tasa de alfabetismo de la población indígena es de 87,4%, en comparación al 95,9% del total de la provincia. Dentro de la población indígena, la tasa de analfabetismo es mayor entre las mujeres (16,7%) que entre los varones (8,6%). Respecto a educación, de las 11.486 personas de 20 años y más que asistieron a un establecimiento educativo, el 53% presenta primario incompleto; el 24,9%, primario completo; el 10,9%, secundario incompleto; el 8,1%, secundario completo; y el 3,1% alcanzó niveles superiores. La tasa de actividad de la población indígena de la provincia de Formosa es del 36,4%, frente al 56,4% del total provincial y el 65,6% del nacional; en los varones es del 47,2% y en las mujeres del 25,3%.

La tasa de ocupación de la población indígena de la provincia de Formosa es del 33,3% (frente al 53,8% del total provincial). La tasa de desocupación de la población indígena de la provincia de Formosa es más alta que el promedio provincial: 8,5%, frente al 4,4% y el 5,9% del nacional. En la discriminación por sexo, la desocupación entre los varones de la población indígena es del 7,2% y entre las mujeres del 11% frente a los promedios provinciales del 3,3% y 6,1% respectivamente.

El porcentaje de población no económicamente activa entre los indígenas de la provincia de Formosa es del 63,6%, frente al 43,6% del total provincial. El 37,9% de los hogares indígenas habita en viviendas con hacinamiento crítico (más de tres personas por cuarto) frente al promedio provincial del 9,5%.

Estas estadísticas muestran con claridad que la situación de pobreza en las comunidades indígenas es muy superior que el resto de la población en la provincia de Formosa, dando cuenta de una manera la discriminación permeada que existe contra los indígenas.

³⁶ Informe del Relator Especial sobre las formas contemporáneas de racismo, discriminación racial, xenofobia y formas conexas de intolerancia sobre su misión a la Argentina. 18 de abril de 2017, A/HRC/35/41/Add.1, párr. 67.

³⁷ Ver estadísticas del INDEC de 2010. Si bien hubo un censo poblacional en 2022, aún no han sido publicados los resultados finales, solo los preliminares. https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/pueblos_originarios_nea.pdf

³⁸ Sociedad Argentina de Pediatría para el año 2016 <https://www.sap.org.ar/observatorio.php?indicador=27>

³⁹ Debe ser advertido que en 2022, es decir, un año después, bajó de 47,4% a 24,4% de personas bajo la línea de pobreza. Esta reducción masiva no fue a raíz de una política pública ni medidas adoptadas, sino que ha sido fuertemente criticada por ser inexplicable. Ver, por ejemplo, <https://paralelo32.com.ar/es-sospechosa-la-caida-de-la-tasa-de-pobreza-en-formosa/> Para estadísticas, ver informe INDEC <https://www.indec.gob.ar/indec/web/Nivel4-Tema-4-46-152#:~:text=Con%20respecto%20al%20segundo%20semestre,6%20p.p.%20en%20las%20personas.>

4.4.2. Caso de la Comunidad Nam Qom

En las observaciones finales de 2017, el Comité incluyó el caso de la violencia institucional desplegada a Nam Qom el 16 y 17 de agosto de 2002 en Formosa. Si bien el Comité ya conoce del caso, éste resulta a todas luces ejemplificativo de la violencia institucional y la discriminación estructural ejercida en contra de pueblos indígenas que permanece arraigada actualmente en la Argentina.

El 16 y 17 de agosto de 2002 un operativo de más de 100 policías de la provincia de Formosa sitió por al menos 40 horas al barrio “Nam Qom” donde viven unas 3500 personas de la etnia Qom. El operativo se realizó en reacción a la acusación de la policía provincial de que “un indio” había causado la muerte de uno de sus agentes. Solo el histórico vínculo de las comunidades indígenas con la policía de la provincia de Formosa y la connivencia de su poder político y judicial pueden explicar el particular ensañamiento y los niveles de extrema violencia desplegados por las fuerzas de seguridad en todas esas horas de brutalidad y desamparo.

La policía ingresó violentamente a la comunidad produciendo una detención masiva e indiscriminada, maltratando y torturando a decenas de mujeres, hombres, niños y ancianos. Una niña indígena fue violada, y hubo un sinfín de actos de amenaza e intimidación hacia los indígenas siempre bajo el manto de lenguaje discriminatorio y desprecio a su condición de indígenas. Varios domicilios fueron allanados y las pertenencias destruidas, todo sin orden judicial e incluso con la presencia de un juez provincial quien avaló abiertamente el accionar ilegal, discriminatorio y violento de la policía.

Los miembros de la comunidad fueron víctimas de constante humillación y discriminación por parte de la policía, quienes les denigraron por ser indígenas. A un joven Qom le cortaron el cabello largo, mostrando particular desprecio por este símbolo de identidad cultural. En todo momento los insultaban con palabras como “piojoso”, “indio de mierda”, “sucio”, “indio tonto”. A una mujer con un embarazo avanzado no le permitieron acudir a buscar asistencia médica cuando empezó a perder líquido amniótico y le dijeron “dejala que tenga allí parada a su hijo”. Destruyeron las pocas pertenencias de los indígenas. Dos personas recibieron impactos de bala proveniente de la policía. Un policía, luego del disparo, le preguntó al Juez presente qué hacer con el herido, y su respuesta fue, “deje que se muera ese indio”. Ese mismo juez fue quien inicialmente estuvo a cargo de tramitar las denuncias que presentó la comunidad por estos hechos.

El proceso de justicia respecto de estos hechos también estuvo plagado de discriminación. La fiscal a los dos días determinó que debía desestimarse la causa sin siquiera cuestionar que el juez a cargo de la causa fue el mismo que estuvo presente durante el operativo. Todos los policías fueron sobreseídos por su actuación, incluso el policía que baleó a uno de los miembros de la comunidad y pudo ser identificado fue sobreseído. Hubo numerosos obstáculos de traducción, por ejemplo, si bien después de mucha presión fue puesto un intérprete, no hablaba la lengua Qom, sino otro, confirmando el desconocimiento de las diferencias de lenguas indígenas, además, no fue utilizada para todas las declaraciones. Algunos de los indígenas que sí hablaban español fueron amenazados por funcionarios judiciales de no continuar con la denuncia porque el juez “los metería presos”.

El caso de la razzia del barrio Nam Qom es un ejemplo paradigmático en Argentina por el actuar evidentemente discriminatorio hacia pueblos indígenas por su condición de indígenas. A su vez, es contundente en términos de demostrar el desprecio absoluto, la violencia y la negación hacia pueblos indígenas en la provincia de Formosa. A más de 20 años desde los hechos, el sufrimiento y el temor permanece arraigado en la comunidad. Y en estas dos décadas, han fallecido varios miembros de la comunidad. Resaltamos la muerte de Israel Alegre, el vocero de la comunidad, quien se reunió con el Relator Especial sobre racismo, discriminación racial, xenofobia y formas conexas de intolerancia en 2016 en el marco de su visita.

El CELS en 2005 presentó una petición por este caso ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en 2005. En diciembre de 2016 sostuvo una audiencia pública en la CIDH en la cual expuso las graves violaciones a derechos humanos cometidas en contra de la comunidad. El Estado declaró que no presentaría observaciones fácticas ni jurídicas⁴⁰, lo que no implica su aceptación de responsabilidad. Actualmente, el caso está a la espera de que la CIDH emita su informe de fondo y prontamente presente el caso ante la Corte IDH. Este caso sería el primero en el que la Corte IDH desarrolle las obligaciones reforzadas de los Estados frente a patrones de discriminación estructural contra comunidades indígenas y su cruce con violencia institucional.

5. Migrantes

La Argentina alberga a la mayor población de personas nacidas en el extranjero de la región (2,3 millones de migrantes según datos del 2020), principalmente provenientes de países vecinos. Tal como vimos, el país cuenta con una población afroargentina, pueblos indígenas y sectores racializados que son víctimas de distintas manifestaciones de racismo. En el caso de la población migrante, existe muchas veces un solapamiento entre los grupos que sufren mayores violaciones de derechos y su pertenencia a la comunidad afrodescendiente o su origen africano, o rasgos asociados a la pertenencia a comunidades indígenas en el caso de personas de países limítrofes. Estas personas, que muchas veces habitan los mismos territorios que la población argentina racializada, son víctimas de capas adicionales de discriminación en función de su nacionalidad y condición migratoria, de los obstáculos burocráticos para el acceso a derechos, del idioma, la cultura y la religión.

Como es de conocimiento de ese Comité, la Ley de Migraciones 25.871⁴¹, de 2003, y su decreto reglamentario N° 616/2010⁴², del 2010, cambiaron sustancialmente la forma de reconocer y regular los derechos de las personas migrantes en la Argentina. El espíritu de la nueva ley respondió al entendimiento de 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 de las personas migrantes. Para abordar esta cuestión, la nueva Ley establece una política amplia de derechos cuyos ejes centrales son la regularización migratoria como una obligación del Estado, el acceso a la justicia y el debido proceso en todo trámite de expulsión o detención por razones migratorias, la unidad familiar y la eliminación de las distinciones en el acceso a derechos entre personas argentinas y extranjeras.

⁴⁰ Audiencia Pública 1 diciembre 2016 ante CIDH <https://www.youtube.com/watch?v=lpyZuLx8twA>

⁴¹ Ley disponible en: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/90000-94999/92016/texact.htm>

⁴² Decreto disponible en: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/165000-169999/167004/norma.htm>

Pese al marco normativo de avanzada en materia de derechos de las personas migrantes, se identifican una serie de situaciones que limitan la plena aplicación de la Ley de Migraciones y el ejercicio efectivo de derechos por parte de las personas migrantes. Algunas de estas situaciones son las siguientes: a) la vigencia de normas que establecen distinciones arbitrarias entre nacionales y migrantes en el acceso a derechos; b) la subsistencia de criterios discriminatorios para la regularización migratoria que dificultan el acceso a una residencia legal en poblaciones específicas; y c) la permanencia de patrones de discriminación en el ámbito de la justicia. Esto último se refleja, por un lado, en un déficit en la protección judicial efectiva de las personas migrantes y, por otro, en la tendencia de los tribunales, incluso la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN), a realizar interpretaciones restrictivas de la ley de migraciones y del alcance de las obligaciones del Estado.

Por otro lado, las personas migrantes siguen siendo víctimas de prácticas de discriminación y vilolencia institucional. Un ejemplo paradigmático de esto lo constituye la comunidad senegalesa revisada en el apartado 3.

Como se podrá advertir, las situaciones descritas dan cuenta hasta qué punto la nacionalidad de una persona o su condición migratoria son aspectos que influyen o determinan la restricción o negación de derechos. En definitiva, ejemplifican serias violaciones al principio de igualdad y no discriminación e implican incumplimientos de los deberes estatales previstos en el derecho internacional de los derechos humanos, en particular de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial.

5. 2.1. Afectaciones al pleno acceso y ejercicio de derechos (artículos 2 y 5 de la CERD y párr. 13; 20; 21 y 23 de la lista de temas)

5.2.2. Ejercicio de derechos políticos

El ejercicio efectivo de los derechos políticos por parte de las personas migrantes no está garantizado de modo uniforme en todo el país, sino que varía según las jurisdicciones.

Los cargos provinciales y nacionales –presidente, gobernadores, legisladores, diputados– y el cargo de intendente solo pueden ser ocupados por personas nacionales o nacionalizadas. Y únicamente en Buenos Aires, La Rioja, Tucumán, Mendoza y Santa Fe, les migrantes pueden ser elegidos para cargos municipales. Por lo demás, en la mayor parte de las provincias las y los migrantes pueden votar solo en la elección de cargos municipales, mientras que en la Ciudad y la provincia de Buenos Aires, Tucumán, Córdoba y La Rioja pueden elegir cargos provinciales –gobernadores y jefe de gobierno–. En Formosa, no pueden votar en ninguna instancia o nivel de representación.

La situación más restrictiva ocurre en el nivel federal: sólo las personas nacionalizadas pueden votar en las elecciones presidenciales y en las legislativas nacionales. Esto resulta especialmente preocupante, teniendo en cuenta que es justamente a nivel federal donde se resuelven muchas de las medidas administrativas que impactan directamente en la vida de las personas migrantes, como es el caso de las expulsiones.

Estos ejemplos dan cuenta de la disparidad en el ejercicio de un derecho esencial como el de participación política en las comunidades en que las personas residen y contradicen a los compromisos asumidos por el Estado establecidos en la Convención⁴³.

Además, tales condiciones generan y favorecen el uso político y electoral de los discursos xenófobos y anti migrantes, al no implicar ninguna consecuencia negativa para quienes la utilizan como eje o parte de sus campañas. También implica que la población migrante, más allá del arraigo que posea en el país, se aleje de los espacios de participación política.

5.2.3. Acceso a la vivienda

Según datos de la encuesta “Deuda, habitabilidad y alquiler. La situación de los hogares inquilinos en el AMBA”⁴⁴ que realizó el CELS juntos con la Escuela Interdisciplinaria de Altos Estudios Sociales (IDAES) en diciembre del 2022, se puede concluir que la población migrante en la zona metropolitana del país enfrenta mayores obstáculos en el acceso a la vivienda que las y los nacionales, en clara contradicción con los principios de la Convención⁴⁵. Esta dificultad se expresa en el porcentaje de personas migrantes que declararon haber tenido dificultades a la hora de acceder a un contrato de alquiler: mientras que el 74% de los nacionales argentinos afirmaron haber tenido dificultades para poder cerrar un acuerdo de alquiler, este dato asciende hasta el 82% en el caso de las personas migrantes.

A su vez, en cuanto a la estabilidad de los hogares inquilinos, la encuesta arrojó que los hogares migrantes resultan más vulnerables a las amenazas de desalojo o presiones informales por falta de pago: el 16,6% de los hogares inquilinos de personas nacionales expresó haber sufrido amenazas, contra el 19,7% de los hogares inquilinos migrantes.

5.3. Irregularidad como eje de la discriminación

5.3.1. Acceso a la seguridad social

La Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial establece con énfasis 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. Este derecho tiene como contrapartida una serie de obligaciones por parte de los Estados orientadas a efectivizar su ejercicio.

⁴³ En particular al Artículo 5 inciso c: “los Estados partes se comprometen a prohibir y eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a garantizar el derecho de toda persona a la igualdad ante la ley, sin distinción de raza, color y origen nacional o étnico, particularmente en el goce de los derechos siguientes (...) c) Los derechos políticos, en particular el de tomar parte en elecciones, elegir y ser elegido, por medio del sufragio universal e igual, el de participar en el gobierno y en la dirección de los asuntos públicos en cualquier nivel, y el de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas;”

⁴⁴ A publicarse en abril del 2023

⁴⁵ En particular al Artículo 5 inciso e) iii): “los Estados partes se comprometen a prohibir y eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a garantizar el derecho de toda persona a la igualdad ante la ley, sin distinción de raza, color y origen nacional o étnico, particularmente en el goce de los derechos siguientes (...) e) Los derechos económicos, sociales y culturales (...) iii) El derecho a la vivienda;”

En este punto es importante informar al Comité que si bien la Argentina tiene una legislación de avanzada en materia de derechos de las personas migrantes, subsisten obstáculos fácticos y jurídicos para el goce de derechos en condiciones de igualdad por parte de las personas migrantes. Así por ejemplo, el acceso a la seguridad social se encuentra limitado por el requisito excluyente del tiempo de residencia continuado.

Este requisito está planteado en forma expresa en muchas de las normas que regulan el acceso al derecho a la seguridad social. Así por ejemplo, la pensión por vejez (Ley 13.478) exige regularidad y 40 años de residencia continua en el país; la pensión Universal para el Adulto Mayor (Ley 27.260) exige 20 años de residencia; las pensiones para madres de más de siete hijos (Ley 23.746) exigen regularidad y 15 años de residencia continua; la Asignación Universal por Hijo (Decreto 840/20) exige que padres o madres extranjeros cuenten con al menos 2 años de residencia, aun cuando el niño o niña titular de la asignación sea argentino/a. El programa ACOMPAÑAR, destinado a mujeres y LGTBI+ en situación de violencia de género, exige por lo menos un año de residencia legal. En este último caso, si bien el plazo es comparativamente breve, se trata de un programa diseñado para personas en situación de violencia que necesitan del apoyo económico y el acompañamiento de modo urgente.

Más allá de lo mencionado, amerita informar al Comité que, luego de un trabajo de años de las organizaciones migrantes y de la sociedad civil, el Estado ha tomado nota de esta situación y recientemente modificó el Decreto 7/2023, que regula el acceso a la pensión por invalidez o discapacidad. Este programa pasó de exigir 20 años de residencia a 10 en el caso de personas adultas y 3 años en el caso de las infancias. Conviene tener en cuenta que antes de la modificación de los años de residencia que introdujo el Decreto 7/2023 antes referido, ningún niño, niña o adolescente podía acceder a la pensión por discapacidad, si se tiene en cuenta que la mayoría de edad en Argentina se alcanza a los 18 años. Durante años las niñas extranjeras estuvieron excluidas, discriminadas en el acceso a la seguridad social por discapacidad.

Otra novedad que se incorpora con el decreto 7/2023 es la posibilidad de probar los años de residencia con métodos alternativos al Documento Nacional de Identidad (DNI). A diferencia del resto de las pensiones no contributivas, la pensión por invalidez puede solicitarse presentando información sumaria con fecha anterior a la del DNI. Replicar esta posibilidad en el resto de las pensiones no contributivas y en la Asignación Universal por Hijo (AUH) sería un avance en la ampliación del acceso a la seguridad social.

Más allá de la modificación normativa señalada, es necesario seguir insistiendo para reducir el requisito de tiempo de residencia regular en el país para acceder al derecho a la seguridad social de extranjeros y extranjeras, sobre todo niñas y adultos mayores, en condiciones de igualdad y sin la aplicación de una distinción por años de residencia.

5.3.2. Acceso a la salud

La Ley de Migraciones N° 25.871 garantiza la igualdad de derechos civiles y sociales entre nacionales y migrantes, sin embargo, existen dos jurisdicciones en donde el acceso no es igualitario, pues subsisten normas que establecen distinciones que resultan arbitrarias, discriminatorias.

En la Provincia de Jujuy se aprobó un proyecto de ley -que aún no ha sido implementado- que apunta a distinguir a las personas por nacionalidad en el acceso al sistema de salud, restringiendo el derecho de las personas migrantes amparándose en la crisis económica. Por su parte, en la provincia de Misiones se mantiene vigente una normativa previa a la ley 25.871 que establece la obligación de pago de los extranjeros no residentes para el uso de la salud pública, en clara contradicción con la ley nacional de rango superior, con la propia Constitución Nacional y con los tratados de derecho internacional de los derechos humanos ratificados por Argentina.

Estas situaciones evidencian el incumplimiento de la obligación de garantizar un acceso igualitario al derecho a la salud prevista, entre otros, en el artículo 5 de la Convención (en su inciso d) iv), a la vez que demuestran la necesidad de que el Estado avance en la adecuación de las normativas locales a los estándares fijados por la ley nacional y los tratados internacionales.

5.4. Discriminación en los criterios de regularización migratoria (artículos 2 y 5 de la CERD y párr. 23 de la lista de temas)

5.4.1. La regularización migratoria de la población extra Mercosur

No obstante los avances implementados a partir de la sanción de la Ley de Migraciones en los trámites de regularización, corresponde informar al Comité que la mencionada norma puso el foco en resolver situación de irregularidad migratoria vinculada sobre todo con la población latinoamericana. En este sentido, consideró que todas aquellas personas extranjeras que forman parte de Estados de latinoamérica e integran el MERCOSUR y países asociados tienen un criterio de residencia migratorio fijado ya en la ley. Por tal razón, normativa presenta algunas dificultades para el acceso a la radicación a determinados grupos específicos de migrantes y a ciertas nacionalidades Extra MERCOSUR. En efecto, como dijimos, a diferencia de quienes provienen de países de la región que pueden regularizarse por el criterio de nacionalidad, el resto de las personas migrantes deben tramitar su regularización mediante alguno de los otros criterios previstos en la ley (por ejemplo, trabajador migrante, estudiante, inversionista, religioso, entre otros).

Los requisitos exigibles para tramitar la regularidad en estos casos resultan muy difíciles de cumplir, lo que indefectiblemente conduce a situaciones de irregularidad. El Comité ha expresado su preocupación sobre los requisitos adicionales que se le exigen a los migrantes que provienen de países extra Mercosur en las observaciones finales de 2017⁴⁶.

Frente a esto, la autoridad administrativa de aplicación de la mentada norma, la Dirección Nacional de Migraciones (DNM) ha diseñado en distintas ocasiones una serie de programas especiales para facilitar la regularización de determinadas comunidades. Así, por ejemplo, en el 2022, estableció un régimen especial para personas provenientes de Senegal⁴⁷ y otro para nacionales del Caribe Antillano⁴⁸. Estos programas establecieron un plazo de 90 días para acogerse al régimen y estuvieron destinados a aquellas personas que ya estuvieran en el territorio a la fecha de su sanción.

Si bien toda política de regularización migratoria implica un avance certero en el ejercicio de derechos, este tipo de programas especiales buscan resolver la irregularidad de quienes ya están en el territorio,

⁴⁶ CERD/C/ARG/CO/21-23

⁴⁷ Al respecto, ver: <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/disposici%C3%B3n-940-2022-365265/texto>

⁴⁸ Al respecto, ver: <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/disposici%C3%B3n-941-2022-365266/texto>

pero no se repara en las causas de esa irregularidad ni se impide que vuelvan a generarse. En este sentido amerita reponer el Compromiso asumido por el Estado de garantizar el derecho a elegir la propia residencia en el territorio sin ningún tipo de discriminación por origen nacional presente en la Convención (inciso d) i) del artículo 5).

Consideramos que una solución estable y de carácter permanente para la población extra Mercosur debe incluir una modificación de los criterios de regularización vigentes para que sean universales, accesibles y efectivos.

5.4.2. Criterio de trabajador por cuenta propia

En línea con la situación descrita en el apartado precedente, también amerita remarcar la necesidad de regular de manera amplia y efectiva la categoría de trabajador por cuenta propia. Más allá de la legislación vigente en materia migratoria y laboral, que reconoce a las personas que desarrollan sus actividades por cuenta propia dentro de la categoría de trabajador/a, subsisten dificultades para solicitar una residencia a través del criterio de trabajador migrante.

Esta exclusión de las políticas de regularización continúa pese a que el Estado incorporó, a través del Decreto reglamentario 616/10⁴⁹, la definición amplia de la categoría “trabajador migrante” fijada por la Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares⁵⁰.

La categoría establecida por la Convención resulta más adecuada para incluir a las realidades laborales actuales en la Argentina en general y de las personas migrantes en particular. Sin embargo, en la práctica, sigue siendo imposible iniciar un trámite de residencia bajo esta categoría y no existe información al público acerca del mencionado artículo del Decreto 616/10, pues solamente se acepta a aquellas personas empleadas con contrato formal de trabajo (“en relación de dependencia”).

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 migrantes⁵¹, ello conlleva no sólo el mantenimiento del trabajo informal, sino también la vulnerabilidad a los abusos entre otros riesgos que la situación migratoria irregular puede traer aparejados. 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.

⁴⁹ Art. 23 inc. a.

⁵⁰ 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.

⁵¹ Datos de la Encuesta Nacional Migrante de Argentina (ENMA), de 2020 muestran que sólo el 29% de las personas migrantes se encontraba trabajando en relación de dependencia o con un salario fijo antes de la irrupción del COVID-19; el 22% de respondientes se identificó como trabajadores independientes (monotributistas sociales o trabajadores de la economía popular). Este último dato es convergente con un estudio de la OIM de 2019, en el que se identifica como cuenta propia a un 25% de las personas trabajadoras migrantes.

Las dificultades que continúa enfrentando un gran número de migrantes para acceder al mercado formal de trabajo, están en fuerte contradicción con lo establecido en el artículo 5, inciso i) sobre la obligación de garantizar el acceso igualitario al “derecho al trabajo, a la libre elección de trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo, a la protección contra el desempleo, a igual salario por trabajo igual y a una remuneración equitativa y satisfactoria”. A su vez, desoye las recomendaciones realizadas por el Comité en el 2017 acerca de “generar un mayor acceso al sector formal de la economía y garantizar condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias, conformes a estándares internacionales de derechos humanos y laborales (...)”

5.5. Acceso a la justicia (artículos 5 y 6 de la CERD y párr. 26 de la lista de temas)

5.5.1. Expulsiones. Criterios restrictivos de la CSJN

Tal como se planteó en la introducción del presente apartado, en el país subsisten prácticas de discriminación en el ámbito de la justicia.

En efecto, se pueden identificar dificultades en el acceso efectivo a la justicia y a los mecanismos de asistencia y reparación, a la vez que existen patrones de impunidad en las causas que involucran violaciones de derechos humanos contra personas migrantes.

Por otra parte, también se advierte una tendencia de los tribunales, a realizar interpretaciones restrictivas de la ley de migraciones y del alcance de las obligaciones del Estado. En este sentido, amerita informar al Comité que Entre los años 2021 y 2022, la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) confirmó más de 110 expulsiones decididas por la autoridad migratoria bajo el único argumento del ingreso irregular al territorio argentino, sin considerar la existencia de familias, un arraigo con el territorio, o razones humanitarias que puedan explicar el ingreso, entre muchas otras situaciones.

Las decisiones de la CSJN remiten a un precedente de diciembre de 2021⁵², y se apoyan en una interpretación desprovista de cualquier tipo de ponderación de todos los intereses en juego. El Tribunal consideró de manera exclusiva un apartado de la ley de migraciones que establece que será causal de impedimento para la permanencia en el territorio el “haber ingresado al Territorio Nacional eludiendo el control migratorio o por lugar o en horario no habilitados al efecto”⁵³. Esta interpretación omite el resto de las obligaciones previstas en la misma norma, como la de regularizar la situación migratoria, en particular, las de personas migrantes que provienen de países del Mercosur y asociados⁵⁴ o la de respetar y garantizar la unidad familiar⁵⁵, entre otras.

7. Recomendaciones sugeridas al Estado

⁵² CSJN, caso “Huang, Qiuming c/EN - DNM S/Recurso Directo” (89674/2017).

⁵³ Art. 29 inc. i, ley 25.871.

⁵⁴ Art. 17 de la ley 25.871 y art. 29 del decreto reglamentario 616/2010.

⁵⁵ Art. 10 de la ley 25.871.

1. Incorporar la variable racial en todos los registros estadísticos que produzcan los distintos organismos públicos, de forma completa y obligatoria, y sin el sesgo racial que la caracteriza hoy. En cuanto al próximo censo, trabajar en la difusión de esta incorporación con el tiempo suficiente y en articulación con las organizaciones de afrodescendientes de la sociedad civil..
2. Producir y difundir periódicamente información estadística y cualitativa sobre hechos de violencia protagonizados por efectivos de todas las fuerzas de seguridad, en servicio y fuera de servicio, en particular sobre detenciones policiales, requisas y registros sin orden judicial; a la vez que desagregar estos datos por por motivo, género, raza, nacionalidad, edad, lugar del hecho y otras variables.
3. Implementar medidas específicas para asegurar la protección de grupos vulnerables -especialmente minorías étnicas y raciales y personas que ejercen actividades de subsistencia en las calles- frente a abusos policiales tanto a nivel del diseño de las políticas como del control de actuación policial para la prevención y detección de maltratos policiales.
4. Implementar medidas para que los controles de actuación policial sean tanto políticos, como judiciales, parlamentarios y de los órganos extra-poder de control y defensa de derechos.
5. Asegurar el acceso a la justicia de los grupos en situación de vulnerabilidad víctimas de violencia institucional, en particular de las personas migrantes que hablan lenguas extranjeras. En estos casos, garantizar la asistencia consular a las personas detenidas, la comunicación con familiares o redes de apoyo y habilitar intérpretes que posibiliten la comunicación.
6. Dar cumplimiento a la sentencia de la Corte IDH Acosta Martínez y otros Vs. Argentina y a las obligaciones estatales en materia de capacitación a funcionarios/as del sistema de administración de justicia y a la integrantes de las fuerzas de seguridad sobre discriminación racial, de forma permanente y en articulación con las organizaciones de afrodescendientes de la sociedad civil.
7. Establecer un plan de trabajo para prevenir y erradicar la discriminación y racismo hacia los pueblos indígenas.
8. Capacitar a las personas que integran el Sistema de Administración de Justicia en materia de derechos humanos de los pueblos indígenas, en particular, en todo lo referido al derecho al territorio comunitario, el derecho a la consulta previa libre e informada tendiente a la obtención de acuerdos con las comunidades indígenas.
9. Asegure el voto migrante en todas las jurisdicciones, de modo tal que esta población pueda participar en las decisiones que tienen impacto sobre ella y la interpelan. En especial, adopte las medidas necesarias para garantizar que las personas migrantes con residencia permanente puedan votar a nivel nacional
10. Adopte las medidas necesarias a los fines de lograr el acceso a la salud sin discriminación de las personas migrantes en todo el territorio nacional. En particular, procure instar a todas las jurisdicciones del país a que efectivicen las adecuaciones normativas necesarias para garantizar este derecho.

11. Adopte medidas inmediatas para revisar la duración de la residencia requerida para las pensiones no contributivas a favor de las personas migrantes, con miras a adaptar la legislación a las disposiciones de la Convención. A la vez, promueva implementar prácticas administrativas que resulten efectivas para la tramitación de los programas sociales y el ejercicio del derecho a la seguridad social.

12. Extienda y flexibilice los criterios para acceder a los regímenes especiales de regularización.

13. Se comprometa a dar soluciones de regularización de largo plazo mediante procedimientos ordinarios, con especial énfasis para los migrantes Extra Mercosur. Para ello, sugerimos que se incorpore a la categoría de residencia por “trabajador migratorio” la situación de los trabajadores migratorios por cuenta propia, como recomendó el Comité en el 2011 y 2019.