

MIGRACIONES Y MOVILIDAD HUMANA

XV INFORME SOBRE DERECHOS HUMANOS



FEDERACIÓN IBEROAMERICANA DE OMBUDSMAN

FEDERACIÓN IBEROAMERICANA DE OMBUDSMAN
XV INFORME SOBRE DERECHOS HUMANOS

MIGRACIONES Y MOVILIDAD HUMANA

Director

Guillermo Escobar

t
trama
EDITORIAL.ES

Esta publicación ha sido realizada con el apoyo de la Cooperación Alemana, implementada por la GIZ, a través del Proyecto de Fortalecimiento de la Federación Iberoamericana de Ombudsman - PROFIO

Federación Iberoamericana de Ombudsman
www.portalfio.org

Programa Regional de Apoyo a las Defensorías del Pueblo de Iberoamérica
Fundación General de la Universidad de Alcalá
<https://pradpi.es>

Deutsche Gesellschaft für Internationale Zusammenarbeit (GIZ) GmbH
Proyecto de Fortalecimiento de la Federación Iberoamericana del Ombudsman, ejecutado por encargo del Ministerio Federal de Cooperación Económica y Desarrollo de Alemania (BMZ)
<http://profio.info>

© FIO
Federación Iberoamericana de Ombudsman

© PRADPI
Programa Regional de Apoyo a las Defensorías del Pueblo de Iberoamérica
Fundación General de la Universidad de Alcalá

© GIZ
Deutsche Gesellschaft für Internationale Zusammenarbeit (GIZ) GmbH
Proyecto de Fortalecimiento de la Federación Iberoamericana del Ombudsman, ejecutado por encargo del Ministerio Federal de Cooperación Económica y Desarrollo de Alemania (BMZ)

Ilustración de portada: Pablo Maojo

Producción: Trama editorial, 2018
Blanca de Navarra, 6
28010 Madrid
Tel: 91 702 41 54
www.tramaeditorial.es

ISBN: 978-84-945692-8-9
Depósito legal: M-5123-2018

MIGRACIONES Y MOVILIDAD HUMANA

Director

Guillermo Escobar (*Universidad de Alcalá*)

Colaboradores

Dante Segales (*Defensoría de Bolivia*)
João Akira (*Procuraduría de Brasil*)
Mary Lys Silva y Carlos Barriga (*Defensoría de Colombia*)
Rocío Nasimba (*Defensoría de Ecuador*)
Walter Gerardo Alegría (*Procuraduría del El Salvador*)
Elena Arce (*Defensoría de España*)
Dora Ruth del Valle y Adela Morales (*Procuraduría de Guatemala*)
Ricardo Josué López (*Comisión de los Derechos Humanos de Honduras*)
Héctor Dávalos (*Comisión Nacional de Derechos Humanos de México*)
Víctor Atencio (*Defensoría de Panamá*)
Mabel Molinas (*Defensoría de Paraguay*)
Delia Muñoz (*Defensoría de Perú*)
João Nuno Batista (*Provedor de Justiça de Portugal*)
Rolando Meléndez (*Procuraduría de Puerto Rico*)
Liliana Rivero (*Defensoría de Venezuela*)
Ana Aba (*Universidad de A Coruña*)
Alejandra Celi (*Universidad de Alcalá*)

Comité Asesor

Francisco Carella (*Organización Internacional del Trabajo*)
Pablo Ceriani (*Comité de Naciones Unidas sobre Trabajadores Migrantes*)
Tania García (*Universidad Carlos III de Madrid*)
Leonor Lidón (*Universidad Católica de Valencia*)
Eduardo López Ahumada (*Universidad de Alcalá*)
Jorge Luis Restrepo (*Universidad del Atlántico*)
Juan Carlos Velasco (*Consejo Superior de Investigaciones Científicas*)

Federación Iberoamericana de Ombudsman (FIO)

Consejo Rector

Presidenta

Iris Miriam Ruiz Class
Procuradora del Ciudadano de Puerto Rico

Vicepresidente Primero

Roberto Herrera Cáceres
Comisionado Nacional de los Derechos Humanos de Honduras

Vicepresidenta Segunda

Mariana Mota
Presidenta de la Institución Nacional de los Derechos Humanos de Uruguay

Vicepresidente Tercero

Carlos Alfonso Negret Mosquera
Defensor del Pueblo de Colombia

Vicepresidenta Cuarta

Maria Lúcia da Conceição Abrantes Amaral
Provedora de Justiça de Portugal

Vicepresidente Quinto

Jerónimo Saavedra Acevedo
Diputado del Común de Canarias

ÍNDICE

PRESENTACIÓN	11
INTRODUCCIÓN	13
I. PANORAMA INTERNACIONAL	
1. Derecho Internacional Universal	23
2. América Latina	67
3. Europa	97
II. PANORAMA NACIONAL	
1. Bolivia	139
2. Brasil	159
3. Colombia	185
4. Ecuador	201
5. El Salvador	225
6. España	241
7. Guatemala	265
8. Honduras	295
9. México	311
10. Panamá	325
11. Paraguay	331
12. Perú	343
13. Portugal	363
14. Puerto Rico	393
15. Venezuela	415
16. SÍNTESIS	437

III. ACTUACIÓN DE LAS DEFENSORÍAS

1. Bolivia	465
2. Brasil	475
3. Colombia	485
4. Ecuador	495
5. El Salvador	511
6. España	517
7. Guatemala	527
8. Honduras	535
9. México	539
10. Panamá	551
11. Paraguay	553
12. Perú	557
13. Portugal	567
14. Puerto Rico	585
15. Venezuela	591
16. SÍNTESIS	603

IV. RECOMENDACIONES A LOS ESTADOS	621
---	-----

COLABORADORES	633
---------------------	-----

MIEMBROS DE LA FIO	635
--------------------------	-----

PRESENTACIÓN

Como preámbulo a la discusión de la temática que nos ocupa en este XV Informe Anual sobre Derechos Humanos, se provee el marco conceptual de reflexión sobre la temática de Migración y Movilización Humana, factores comunes al desarrollo poblacional de todos los países del orbe, así como a las condiciones medulares de progreso o disparidad económica que de la misma evolucionan, inciden y se desprenden.

Se posiciona nuevamente la Federación Iberoamericana del Ombudsman, y a través de ella, la visión y el consenso formulado por las señoras y señores Defensores del Ciudadano en los países miembros, como un ente de acopio, discusión, reflexión y deliberación de normativas que propenden al fortalecimiento de los derechos humanos. Es igualmente oportuno destacar que esta discusión pretende fomentar un positivo impacto en los procesos democráticos que sustentan la institucionalidad, así como servir de elemento de transparencia para forjar una cultura de inclusividad, unidad y rechazo al desplazamiento, el discrimin o la xenofobia.

Este amplio trabajo resume intensas jornadas de intercambio de ideas, de aflorar soluciones, de idear buenas y mejores prácticas de cómo validar con nuestros congéneres, que el respeto a sus derechos no se limite a una filosofía de vida, sino, a un estilo de vida.

Llevar a la práctica las recomendaciones aquí contenidas, demanda voluntad y compromiso de los gobiernos locales y nacionales, las instituciones cívicas y sociales, las organizaciones de base de fe, así como el Pueblo en la concepción generalizada de un ciudadano capacitado e informado de sus derechos y el de sus semejantes. Con esta obra seguimos dando continuidad a las acciones realizadas como nuestro Primer Informe de Derechos Humanos en el 2003 precisamente sobre Migración, la realización de las Cumbres Iberoamericanas sobre Migración y Derechos Humanos, y la conformación, firma y aplicación del Protocolo de Actuación para la Protección de los Derechos Humanos de las Personas en Contexto de Migración.

Desde el inicio de los pueblos, la Migración y Movilización ha sido un factor definitorio en el desarrollo social, en el enriquecimiento cultural, en el apogeo del comercio, como en la formalización de nuevos conceptos educativos que toman como base, otras concepciones y perspectivas que han sido adoptadas y transculturizadas con efectivo resultado.

Y es en ese amplio sentido de procurar que el fruto de este Informe sea propicio para la aplicación de sus recomendaciones en la relación de dignidad humana, que sometemos al escrutinio público y oficial, el legado que promueve la FIO como estandarte de defensa de derechos humanos.

Siendo Presidenta de nuestra institución para esta etapa fundamental de múltiples desafíos, retos y políticas tanto obstruccionistas como antagonicas, destaco el aporte intelectual al que se han comprometido nuestros colaboradores en la formulación de este docu-

mento. Mención especial merece el Dr. Guillermo Escobar de la Universidad de Alcalá y su equipo de trabajo, quien por quince excelentes años ha dirigido esta dedicada labor.

Someto para su consideración y provecho este esfuerzo didáctico y aleccionador validado por su insobornable carácter, férreo compromiso y firme voluntad para erguirse en defensa de los desvalidos, de los oprimidos y de los sectores sin cara ni voz oprimidos por el infortunio.

Iris Miriam Ruiz Class

Presidenta de la Federación Iberoamericana de Ombudsman y
Procuradora del Ciudadano de Puerto Rico

INTRODUCCIÓN

1. En el año 2003 la Federación Iberoamericana de Ombudsman (FIO) publicó su *I Informe sobre Derechos Humanos*, titulado *Migraciones*. Quince años después, con este *XV Informe*, relativo al mismo tema, ampliado ahora a la movilidad humana, la FIO retoma esta problemática, actualizándola a sus posteriores experiencias y a los nuevos desarrollos del Derecho internacional y nacional en la materia. Como hemos señalado en ocasiones anteriores, este nuevo Informe tiene un doble objetivo, interno y externo. En primer lugar, refuerza los lazos de unión entre los miembros de la Federación, de conformidad con lo dispuesto en los apartados a), g) y h) de su Estatuto¹. En segundo lugar, cristaliza, nuevamente, la vocación de esta organización de servicio al progreso de la región, desde el entendimiento de que poco puede avanzarse sin la previa reflexión compartida sobre la situación, jurídica y fáctica, de los Derechos Humanos, y en especial de las debilidades en su protección y de las vías más adecuadas para superarlas². Sólo desde el conocimiento de la realidad esta podrá cambiarse y sigue siendo válida la clásica propuesta ilustrada que confiaba encontrar las mejores soluciones tras el diálogo, público, plural y abierto, sobre las distintas alternativas posibles.

Con este *XV Informe*, la Federación da nuevos pasos en su consolidación como organismo a tener en cuenta en la pequeña pero cada vez más importante comunidad internacional de los Derechos Humanos. Frente a la lógica de lo económico, en este ámbito no debe existir competencia sino cooperación (y quizás también, a medio plazo, coordinación). Al menos desde la importante Observación General núm. 10, del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, sobre *La función de las instituciones nacionales de derechos humanos en la protección de los derechos económicos, sociales y culturales*, las Defensorías deben integrarse, con respeto al ámbito propio de otras instancias pero también con voz propia, en los sistemas internacionales y regionales que tienen por norte la garantía progresiva (en sus facetas de respetar, proteger y cumplir) de los Derechos Humanos. Recuérdese que, en términos de la Resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas de 8 de marzo de 1999 (y es aceptado unánimemente en la doctrina científica), son los Estados quienes tienen la «responsabilidad primordial» de hacer efectivos los Derechos Humanos a nivel social, económico, político y jurídico, constituyendo «el Derecho interno [...] el marco

¹ Señalan tales apartados que son objetivos de la FIO, respectivamente, «Estrechar los lazos de cooperación entre los Ombudsman de Iberoamérica, España, Portugal y Andorra»; «Realizar programas conjuntos de trabajo tendentes al fortalecimiento y modernización de las instituciones miembros de la Federación» y «Promover estudios e investigaciones sobre aspectos de su competencia, con la finalidad de apoyar el fortalecimiento del Estado de Derecho, el régimen democrático y la convivencia pacífica entre los pueblos».

² El artículo 7 c) del Estatuto de la FIO señala como objetivo de la misma «Fomentar, ampliar y fortalecer la cultura de los Derechos Humanos en los países cuyos Ombudsman formen parte de la FIO». Por su parte, el apartado e) del mismo precepto establece el objetivo de «Denunciar ante la opinión pública internacional las violaciones a los Derechos Humanos que, por su gravedad, así lo ameriten». Como después precisaremos, en este Informe hay mucho de denuncia.

jurídico en el cual se deben materializar y ejercer los derechos humanos y las libertades fundamentales y en el cual deben llevarse a cabo todas las actividades [...] para su promoción, protección y realización efectiva». Siendo ello así, parece lógico que los organismos nacionales e internacionales de protección colaboren entre sí de forma creciente (la globalización no ha de ser sólo económica), pues su finalidad última es la misma; no hay Derechos Humanos nacionales e internacionales sino un sistema único de Derechos Humanos que cuenta con garantías nacionales (primero) e internacionales (subsidiarias y complementarias de las anteriores). En esta línea, una vía novedosa que va abriéndose camino en el Sistema de Naciones, es la presentación de Informes paralelos a los gubernamentales en los Comités derivados de tratados internacionales sobre Derechos Humanos. La Federación está en condiciones de aportar su experiencia al respecto de forma inmediata, y así se deduce de las vías abiertas de colaboración con diversas instituciones³ y de los proyectos en marcha, muchos de ellos bajo la asistencia técnica del Programa Regional de Apoyo a las Defensorías del Pueblo en Iberoamérica.

El trabajo que el lector tiene en su manos es una buena muestra de que van dándose pasos importantes en la cooperación entre nuestra institución, ya con más de veinte años de vida, y las más asentadas instituciones internacionales de protección de los Derechos Humanos. Las alianzas estratégicas entre la Federación y los organismos que persiguen fines similares⁴, aunque, obviamente, de formas distintas, debe mantenerse en futuros Informes e incluso extenderse a nuevos ámbitos⁵.

No puede olvidarse, por otra parte, la obligación internacional de cooperación, anunciada ya en 1966 por el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que establece la obligación, jurídicamente exigible, de los Estados Partes de adoptar «medidas [...] mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas». La República Federal de Alemania, y en concreto su Agencia de Cooperación Internacional (GIZ)⁶, y el Defensor del Pueblo de España⁷, aportan, con el apoyo a este Informe, su grano de arena al cumplimiento del deber de asistencia y cooperación internacional, dirigida en última instancia al mejor cumplimiento de los Derechos Humanos.

El XV Informe, como los anteriores es, entre otras cosas, un trabajo de investigación; después diremos algo sobre la metodología utilizada, que no es distinta a la propia de las ciencias sociales. La Federación sigue apostando por la conveniencia de contar con el apoyo de centros especializados en el estudio y la investigación, habiendo elegido, por décimo

³ Vid., por ejemplo, la carta de entendimiento entre la FIO, el PRADPI y la Oficina Regional para América Latina y el Caribe del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, de noviembre de 2006, el convenio entre la Secretaría General Iberoamericana y la FIO, de junio de 2007, o el Convenio entre la FIO y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de abril de 2010, así como las aportaciones de representantes de las Instituciones citadas y de otras en la obra *El Ombudsman en el sistema internacional de derechos humanos: contribuciones al debate*, Dykinson, Madrid, 2008.

⁴ Aquí habría que incluir no sólo las instituciones específicamente destinadas a la protección de los Derechos Humanos sino también otras que bien podrían reorientar sus fines en la misma dirección, como el Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo y, a nivel latinoamericano, el Banco Interamericano de Desarrollo o la Secretaría General Iberoamericana, que cuenta entre sus funciones «incentivar y apoyar [...] las actividades de asociaciones de carácter iberoamericano en los ámbitos profesional, académico e institucional».

⁵ Vid. al respecto las reflexiones de un nutrido grupo de expertos, vertidas primero en el seminario convocado por la AECID en febrero de 2006 y publicadas después como *Las Defensorías del Pueblo, un puente entre la ciudadanía y el Estado en América Latina*, Trama, Madrid, 2006.

⁶ Agradecemos a Julia Unger y Cecilia Bernuy su apoyo, por quinto año consecutivo, al trabajo que el PRADPI realiza para la FIO.

⁷ Agradecemos al Defensor del Pueblo en funciones, Francisco Fernández Marugán, así como a su Jefa de Relaciones Internacionales, Carmen Comas-Mata y al Secretario General de la Institución, José Manuel Sánchez Saudinós, sus buenos oficios para garantizar la continuidad del Programa y la permanente colaboración del mismo con el Defensor del Pueblo de España.

quinta ocasión, a la Universidad de Alcalá para ello⁸. Desde que en 2003 el Presidente Eduardo Mondino abanderó la decisión (proseguida por sus sucesores Germán Munda-ráin, Enrique Múgica, Omar Cabezas, Beatriz Merino, Anselmo Sella, Raúl Plascencia, Manuel Páez, Jorge Otálora, José de Faria y Miriam Ruiz), hecha suya por el conjunto de la Federación, de elaborar una serie de Informes anuales sobre Derechos Humanos, se quiso ir más allá de la mera agregación de relatos de las experiencias particulares de cada Defensoría. Se consideró entonces que debía realizarse una aproximación sistemática al tema escogido en cada ocasión, conforme a un objeto y método común y, a la vez, aprovechar la oportunidad del trabajo colectivo para cubrir una laguna evidente: la falta de estudios de ámbito netamente iberoamericano sobre Derechos Humanos; de ahí los capítulos de cada Informe destinados a exponer el panorama internacional y nacional en la materia. También se creyó necesario dar todavía un paso más y construir una auténtica comparación que sintetizara los elementos comunes a los ordenamientos nacionales y la actuación de las Defensorías. Sin duda, todas estas tareas (recopilación de datos, exposición sistemática de los mismos, análisis y síntesis) son científicas y de ahí la colaboración de la Universidad⁹, personalizada en el Director del Informe, quien diseñó su estructura (con una detallada relación de materias) y el plan de trabajo (incluyendo amplias indicaciones de estilo y método) y coordinó todas las contribuciones¹⁰.

2. El tema escogido por el Consejo Rector de la Federación en febrero de 2017 para este *XV Informe*, hecho suyo por el Programa Regional de Apoyo a las Defensorías del Pueblo de Iberoamérica, insiste en la línea de trabajo prioritaria para la FIO, esto es, la protección de los colectivos en situación de vulnerabilidad. No es necesario insistir en este lugar en la importancia del décimo quinto tema escogido por la Federación, por cierto ya abordado por esta en otros foros, entre ellos, últimamente en la Primera Cumbre Iberoamericana de Derechos Humanos, Migrantes y Trata de Personas (Bogotá, mayo de 2015), en la Asamblea de la FIO de noviembre de 2016 (celebrada en Santa Cruz de Tenerife) o en la Segunda Cumbre Iberoamericana de Migración y Derechos Humanos (Ciudad de México, mayo de 2017). Para constatar dicha importancia basta además leer la presentación de la Presidenta y los capítulos I y II del Informe, donde se da cumplida cuenta de la persistente gravedad del problema de la vulneración de los derechos humanos de las personas migrantes: cada vez existe mayor acuerdo en afirmar que el principio básico de universalidad de estos derechos no se verá cumplido mientras persistan diferencias de trato, en la norma y en la realidad, entre nacionales y extranjeros.

⁸ No es ésta la única actividad de la Universidad de Alcalá en colaboración con la FIO, como fruto del Convenio de cooperación entre ambas Instituciones, suscrito en 2002. A ella se suman, entre otras, la gestión de la *web* <https://pradpi.es>, que incluye información actualizada sobre las Defensorías, un amplio gestor documental (cerca de las 3.000 referencias), numerosas publicaciones sobre la figura del Ombudsman y sobre temas de interés para este y un Diccionario de Derechos Humanos. Asimismo, la Universidad de Alcalá mantiene desde hace años un ambicioso plan de formación continua, adecuado a las necesidades de los funcionarios de las Defensorías del Pueblo iberoamericanas, del que forman parte, de momento, 25 cursos monográficos *on line*, de ocho semanas de duración cada uno, una Maestría, más generalista, también *on line*, de dos años de duración, sobre «Derechos humanos, Estado de Derecho y Democracia en Iberoamérica», así como congresos, seminarios y talleres presenciales, de periodicidad variable.

⁹ Toda colaboración implica el mutuo respeto al ámbito propio de cada cual. Ciertamente, las Defensorías pueden legítimamente realizar estudios e investigaciones (y, de hecho, así lo hacen con cierta habitualidad), pero no es esta su principal función. Por su parte, la Universidad carece del conocimiento de las Defensorías sobre la problemática real de los Derechos Humanos y este conocimiento resulta indispensable para acometer cualquier análisis científicamente serio en este campo.

¹⁰ Como corresponde a una institución que tiene por norte el respeto a la libertad docente e investigadora de sus miembros, la Universidad de Alcalá se limitó a proponer al Director del Informe, dejando a éste plena autonomía para realizar su función.

3. A esta Introducción corresponde realizar algunas breves precisiones sobre el punto de vista adoptado y sobre la determinación del objeto de nuestro análisis. Una vez más, el Informe es, como reza el título de la serie, *sobre Derechos Humanos*. Por ello, el análisis de la temática de las migraciones y la movilidad humana se realiza desde esta perspectiva primordial, teniendo en cuenta, en todo caso, que las Defensorías no sólo prestan atención a los derechos, en el sentido estricto del término (derechos subjetivos o intereses individuales justiciables), sino también a los mandatos a los poderes públicos que, aunque no se configuran como derechos propiamente dichos, se encuentran también al servicio de la dignidad de la persona (carácter objetivo de los derechos). La línea de separación entre lo subjetivo y lo objetivo resulta muchas veces discutible y la decisión al respecto tiene indudables connotaciones valorativas e importantes consecuencias prácticas. Por ejemplo, entender las obligaciones estatales de trato diferenciado a los migrantes de especial vulnerabilidad como derechos exigibles por sus titulares o como mandatos objetivos de actuación implica previas tomas de postura y conduce a formas de actuar lógicamente distintas.

No hay derechos sin obligaciones y la actuación típica del Ombudsman radica en el control (más persuasivo que coactivo, como es sabido) del poder público. Tras la exposición del marco jurídico general e institucional, se describe la normativa aplicable en Iberoamérica sobre la materia. La exposición de todo este panorama pone en evidencia el carácter exigible de los derechos humanos de las personas migrantes, sea, como decíamos, en forma de típicos derechos subjetivos, sea en forma de meras obligaciones objetivas. La configuración de derechos de prestación a favor de los migrantes ocupa en nuestro análisis un lugar primordial.

Por último, como también es habitual en la FIO, hace especial hincapié en la problemática de las garantías, incluyendo una apuesta por la eficacia de procedimientos de control, tanto en la vía administrativa como judicial, sin olvidar la importancia de las labores de promoción, en coordinación con la sociedad civil. Una vez más, la FIO hace suyo el clásico aserto de que no hay derechos propiamente dichos sin garantías eficaces de los mismos.

4. En la elaboración del Informe se ha seguido un planteamiento idéntico al propio de los catorce anteriores: comenzar con la descripción sistematizada de las normas jurídicas vigentes, partiendo de la creencia de que el Derecho es el marco obligado, para bien o para mal, y el instrumento principal de actuación de las Defensorías, lo que evidentemente no implica que deba esperarse sólo de él, ni mucho menos, la satisfacción de todas las demandas de protección de los derechos de los migrantes: la inaplicación de las leyes de reconocimiento de derechos y de mandatos de actuación a los poderes públicos (muchos países cuentan con buenas leyes, en su mayoría recientes) resulta casi estructural en muchos de nuestros países y es este uno más de los muchos ámbitos del Derecho donde más llamativa resulta la distorsión entre norma y realidad.

La Federación debe insistir en los motivos de esta primera elección metodológica, que no resulta habitual en la panorámica *clásica*, característica de los Informes sobre Derechos Humanos elaborados por las organizaciones no gubernamentales. A diferencia de estas (que cumplen, desde luego una función importantísima), las Defensorías son entidades de naturaleza pública, de amplia legitimación democrática (nombradas normalmente por el Parlamento en un procedimiento público y con participación de las minorías), creadas y regidas por el Derecho público y que se dirigen directamente a garantizar (a veces en colaboración, a veces en conflicto) los Derechos Humanos frente a sus principales destinatarios, los poderes públicos, y en especial frente al Ejecutivo¹¹. En un Estado de Derecho (todos los países miembros de la FIO lo son), ello implica que las críticas y propuestas de actuación que las Defensorías formulen van a tomar como marco de referencia las normas jurí-

¹¹ Para una panorámica, vid. la obra colectiva *Defensorías del Pueblo en Iberoamérica*, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2008.

dicas, incluyendo, naturalmente, sus omisiones y su aplicación. Hay que precaverse frente a la moda de situar el estudio de las políticas públicas en el centro del análisis de los Derechos Humanos (perspectiva sin duda útil para otros objetivos), pues puede acabar diluyendo el componente obligacional de los mismos. Los Derechos Humanos son, ante todo, normas exigibles y cualquier otro planteamiento nos desviaría de la cuestión fundamental.

Desde la perspectiva señalada, se comienza exponiendo la normativa internacional universal, latinoamericana y europea (capítulo I) y nacional (capítulo II) relativa a los derechos de los migrantes. Los análisis internacional y nacional se complementan de forma recíproca, pero dándose prioridad metodológica al segundo de ellos, que es el ámbito natural de actuación de las Defensorías; así por ejemplo, la sistematización temática se hizo a partir del Derecho nacional y no del internacional¹².

Evidentemente, la exposición no es sólo la exposición de las normas sino también de su contexto histórico y social, sin perder de vista el dato de su aplicación efectiva, llamándose la atención, en caso necesario, sobre los supuestos más evidentes de distorsión entre norma y realidad. El obligado seguimiento de un esquema común, además de facilitar la posterior síntesis comparativa, pone de manifiesto las carencias del Derecho en determinados países. Téngase en cuenta que, en esta materia, como en todas las que exigen una actuación positiva de los poderes públicos, tan importante es lo regulado como lo no regulado.

A continuación, en el capítulo III se da cuenta de las actuaciones más significativas de las Defensorías relacionadas con el marco jurídico expuesto en el capítulo II. La exposición da cuenta especialmente de lo realizado en los últimos años, con la fecha de cierre de mediados de 2017.

Los apartados correspondientes a cada país han sido redactados por funcionarios de las Defensorías nacionales respectivas, designados en cada caso por el titular de la Institución. Los colaboradores siguieron de forma continuada las indicaciones de método y contenido remitidas por el Director del Informe. Gracias a Internet, la comunicación entre colaboradores y Director fue permanente, lo que permitió el intercambio recíproco de sugerencias, que sin duda contribuyó a mejorar el resultado final del trabajo colectivo.

El tono empleado en los capítulos I, II y III del Informe es predominantemente descriptivo o expositivo. La Federación considera, en la línea de los Informes que anualmente sus miembros presentan a sus respectivos Parlamentos, que la valoración y crítica de la realidad y la propuesta de alternativas sólo pueden llegar, en su caso, tras el conocimiento exhaustivo y libre de prejuicios de dicha realidad. Esta opción metodológica no implica, ni mucho menos, la aceptación de lo existente ni la dejación del deber de las Defensorías de alertar sobre las vulneraciones, más o menos graves, más o menos frecuentes, a los Derechos Humanos. No hay crítica más contundente que la exposición de los datos de la realidad. Así, en el capítulo II, el señalamiento de las carencias de la legislación o de su ineficacia implica ya una denuncia evidente. También en el capítulo II se da cuenta de críticas a la legislación que gozan de un respaldo importante, socialmente asentado o procedente de instituciones de prestigio reconocido¹³. En el capítulo III se exponen las actuaciones de las Defensorías en materia de protección de los derechos de los migrantes, siendo evidente

¹² No fue preciso forzar demasiado las categorías típicas del Derecho internacional: una nueva muestra de la posibilidad (y la necesidad) de avanzar en la construcción de una dogmática de los Derechos Humanos que dé cuenta conjuntamente de lo nacional y lo internacional.

¹³ Téngase en cuenta que el capítulo II se integra de colaboraciones de funcionarios designados por sus respectivas Instituciones pero que no han sido aprobadas oficialmente por estas. Si cada funcionario, que participa en el Informe en nombre de su Institución, fuera mucho más allá de lo descriptivo, sería aconsejable el respaldo explícito del titular de su Institución, lo que haría imposible el cumplimiento de los plazos establecidos. La referencia a críticas externas evita estos problemas y sirve mejor a la finalidad de evitar un tratamiento totalmente aséptico de la legislación nacional. Además, en principio, gozarán de mayor legitimidad las opiniones de instituciones de prestigio que las emitidas por una sola persona.

que todas ellas implican por sí solas una crítica, explícita o implícita, a los poderes públicos de sus respectivos países (si la Defensoría actúa es porque algo va mal); en este capítulo, por tanto, lo que se ofrece es, si se quiere, una exposición o descripción de la crítica. Por obvias razones de respeto institucional (también para agilizar la elaboración de este Informe) no se solicitó a las Defensorías que introdujeran críticas a su legislación o propuestas institucionales no realizadas con anterioridad. El Informe se limita así a reflejar lo realizado, por considerar que la Federación debe respetar, como es obvio, el ámbito propio de actuación de sus miembros. Quien, desde una arcaica desconfianza en las instituciones, siga creyendo que la actuación de las Defensorías resulta poco efectiva, que se asome a las páginas de este Informe y se percatará de lo contrario.

Los capítulos II y III concluyen con una síntesis comparada de los respectivos panoramas nacionales. Creemos que la comparación, fruto del intercambio de experiencias y del diálogo sobre las soluciones adoptadas ante los mismos desafíos, es la base para el progreso común, en la línea de los objetivos fundacionales de la Federación. Precisamente es a partir de este diálogo como se formulan las Recomendaciones del Informe, donde como es obligado por coherencia y cultura institucional, se avanza sobre lo dicho en el Informe de 2003 y sobre las declaraciones de la propia FIO de Bogotá, Santa Cruz de Tenerife y Ciudad de México, ya citadas.

Por último, en vez de incluir un voluminoso anexo con la documentación más importante, se ha optado por la referencia a las páginas *web* de mayor interés, lo que en muchos casos tiene el valor añadido de facilitar la constante actualización y ampliación de la información; por obvias razones de espacio, las aportaciones contenidas en los capítulos I, II y III se limitan a lo esencial, sin entrar demasiado en la exposición de los detalles. Cuando los colaboradores lo consideraron conveniente, las citas a páginas web y a documentos relevantes figuran en las notas a pie de página y, en su caso, también al final de cada apartado de los capítulos I, II y III. También en el gestor documental del PRADPI, el lector podrá encontrar los documentos más importantes.

5. Como en años anteriores, el propósito de este *XV Informe* va mucho más allá de lo meramente informativo (descripción de la normativa aplicable y de la actuación de las Defensorías) o de lo estrictamente académico (sistematización de la información, metodología adecuada y síntesis comparada). Es más: su finalidad principal es, ante todo, contribuir a modificar una realidad considerada (con distintos grados de intensidad, como es obvio) por todos los miembros de la Federación como necesitada de importante mejoría. De ahí la trascendencia del capítulo final (Recomendaciones a los Estados), que sintetiza los anhelos de las Defensorías que componen la Federación, dando voz y forma a las demandas y necesidades de un colectivo cuya realidad inmediata bien conocen, gracias a su esfuerzo cotidiano en la resolución de problemas, más o menos acuciantes, más o menos graves, pero siempre con nombres y apellidos concretos.

El procedimiento de elaboración de las recomendaciones, que sigue la pauta marcada en los Informes anteriores, en una suerte de costumbre administrativa de la Federación, ha sido aún más participativo que el seguido en los capítulos anteriores, al abrirse eficazmente, en este solo capítulo final, a la intervención de instituciones ajenas a la Federación. Sobre una versión preliminar, elaborada por el Director del Informe a partir de los estándares internacionales¹⁴ y de la experiencia de las mismas Defensorías, los colaboradores nacionales del Informe y un equipo de siete expertos de alto nivel realizaron comentarios y sugerencias.

¹⁴ Téngase en cuenta que varias de las recomendaciones que se incluyen corresponden a obligaciones internacionales asumidas por buena parte de los Estados, cuestión esta no detallada en el texto aprobado por la FIO, por no hacerlo demasiado farragoso y por encontrarse en dependencia de las ratificaciones correspondientes.

cias, que fueron incorporados por el Director a un segundo borrador. Tras añadir, en la medida de lo posible, las sugerencias de los propios titulares de las Defensorías (en concreto, de Argentina, Brasil, Costa Rica y Honduras), un tercer texto fue finalmente aprobado por asentimiento del Comité Directivo de la Federación.

Aunque las recomendaciones hablan por sí solas, quizás no estén de más unas breves palabras sobre su filosofía subyacente. Se trata de recomendaciones a los Estados, pues se confía en estos la mayor responsabilidad en la transformación del actual estado de cosas y no se consideró conveniente, a la vista de la naturaleza de la Federación, dirigirlas a instituciones privadas o de orden internacional. Dentro del Estado, las recomendaciones se dirigen especialmente a los poderes legislativo y ejecutivo, dada la tradicional inhibición de las Defensorías en el ámbito propio del poder judicial. La ordenación de las recomendaciones se realiza, con ligeras variaciones, siguiendo las aprobadas en 2013, y en relación a cada una de aquellas habrá de determinarse a qué órgano se dirigen, lo que puede variar ligeramente de un país a otro. En todo caso, se trata, como resulta inevitable, de recomendaciones en cierto modo genéricas, pues no se dirigen a ningún Estado en particular. Desde luego, no resultan vinculantes para los miembros de la Federación (esta carece de potestades de esa índole), pero cabe esperar que operen como fuente de inspiración de sus futuras actuaciones en la materia. Cada Defensoría sabrá el modo de concretar algo más su contenido y alcance, de cara a los poderes públicos de sus respectivos países.

Siguiendo la tónica habitual de actuación de las Defensorías, se ha pretendido elaborar un catálogo realista y, en la medida de lo posible (por cuanto se dirigen a Estados a veces muy distintos), también concreto de recomendaciones, a medio camino entre la utopía inalcanzable y el posibilismo de cortos vuelos. La Federación considera que resulta posible cumplir estas recomendaciones y, de hecho, buena parte de ellas resultan innecesarias por haberse cumplido ya en varios Estados; de ahí el empleo, al comienzo, de la fórmula «en aquellos casos en que no hayan adoptado medidas equivalentes».

Con sinceridad creemos que el texto (cuya legitimidad política es indudable, al contar con el apoyo de veinte Instituciones nacionales de designación parlamentaria) finalmente aprobado, y que cierra las páginas de este Informe, puede ser útil para el trabajo cotidiano de otras Instituciones, públicas o privadas, relacionadas con los derechos humanos de las personas migrantes, más teniendo en cuenta que en época de crisis y por tanto de creciente movilidad internacional este trabajo no solo no ha de disminuir, sino por el contrario, debe redoblar sus esfuerzos.

Por último, llamamos la atención sobre tres puntos de esencial importancia para la vida de la Federación: en primer lugar, la configuración progresiva de una suerte de cuerpo doctrinal propio, dada la intersección material entre los quince Informes realizados hasta ahora, que se traduce en concretas referencias, en las recomendaciones de este *XV Informe* a las realizadas en los anteriores, en una buena muestra de la unidad característica de lo que viene denominándose el sistema de los derechos y de la coherencia en el actuar de la Federación. En segundo lugar, la publicación, nuevamente bajo los auspicios del Programa Regional de Apoyo a las Defensorías del Pueblo en Iberoamérica, de un mecanismo de seguimiento periódico de las recomendaciones de años anteriores, desgranadas en un selecto pero significativo conjunto de indicadores muy específicos y detallados¹⁵, como una forma de evitar que nuestros Informes se queden en un mero ejercicio intelectual¹⁶ o en una tarea totalmente inútil. No se pretende otra cosa que, en línea con nuestro mandato estatutario,

¹⁵ Federación Iberoamericana de Ombudsman, *Derechos Humanos en Iberoamérica. Balance del cumplimiento de las recomendaciones 2003-2014*, Trama, Madrid, 2015. Disponible en <https://pradpi.es>.

¹⁶ Tampoco se trata de convertir las recomendaciones en normas vinculantes para los Estados, algo que resultaría difícil, por su generalidad y que en todo caso no está previsto ni en los Estatutos de la Federación ni en el Derecho propio de los países miembros de la FIO.

seguir trabajando en la constante promoción del respeto a los Derechos Humanos, siempre en la línea de avanzar sobre lo realizado, evitando tener que comenzar de nuevo cada día. En esta misma dirección, en tercer lugar, insistiendo en la línea de Informes anteriores, debemos recordar la conveniencia de avanzar en la difusión del Informe, a nivel nacional e internacional, contando para ello, como no podía ser de otra manera, con la activa colaboración de los miembros de la Federación y de las instituciones internacionales que comparten, directa o indirectamente, los mismos objetivos. Al igual que sucede con los Informes que anualmente las Defensorías presentan en sus respectivos Parlamentos, el seguimiento de las recomendaciones dependerá de su intrínseca bondad pero también, y quizás sobre todo (en una sociedad dominada por los medios de comunicación), de nuestra capacidad para dar a conocerlas en los lugares oportunos.

I. PANORAMA INTERNACIONAL

1. DERECHO INTERNACIONAL UNIVERSAL*

1. INTRODUCCIÓN: 1.1. Antecedentes y situación actual; 1.2. Marco jurídico general; 1.3. Instituciones; 1.4. Políticas. 2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES: 2.1. Igualdad y no discriminación; 2.2. Derechos sociales: *a. Derecho a la protección de la salud, b. Derecho a la educación, c. Derecho al trabajo, d. Derecho a la seguridad social y prestaciones económicas*; 2.3. Derecho a la participación política; 2.4. Otros derechos específicos de las personas migrantes: *a. Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio, b. Derecho a la protección consular, c. Derecho a solicitar una condición migratoria y a la nacionalidad, d. Derecho al envío y la recepción de remesas, e. Derecho a la unidad familiar, f. Derecho al retorno asistido*. 3. ASILO Y REFUGIO. 4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD: 4.1. Personas migrantes en situación irregular; 4.2. Niños, niñas y adolescentes migrantes no acompañados; 4.3. Mujeres; 4.4. Pueblos indígenas, afrodescendientes y minorías nacionales; 4.5. Víctimas de explotación y los abusos por trata y tráfico ilegal de personas; 4.6. Víctimas de desplazamiento interno; 4.7. Personas apátridas. 5. FUENTES DE INTERNET.

1. INTRODUCCIÓN

1.1. Antecedentes y situación actual

La movilidad humana es parte integral de un mundo globalizado y comprende la migración internacional y la migración interna. La cir-

La movilidad humana es parte integral de un mundo globalizado y comprende la migración internacional y la migración interna

* *Abreviaturas:* ACNUR = Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados; CCPR = Comité de Derechos Humanos; CDN = Convención sobre los Derechos del Niño; CDPD = Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad; CEDAW = Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer; CERD = Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial; CMW = Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares; COMITÉ DESC = Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; COMITÉ CEDAW = Comité para la Eliminación de la Discriminación Contra la Mujer; CRC = Comité de los Derechos del Niño; DUDH = Declaración Universal de Derechos Humanos; EPU = Examen Periódico Universal; GMG = Grupo Mundial sobre Migraciones; ICRMW = Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares; ODM = Objetivos de Desarrollo del Milenio; ODS = Objetivos de Desarrollo Sostenible; OIM = Organización Internacional para las Migraciones; OIT = Organización Internacional del Trabajo; OMS = Organización Mundial de la Salud; PIDCP = Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; PIDESC = Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; PNUD = Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo.

culación de las personas se remonta a la creación misma de las fronteras y con ella el desafío creciente de los Estados de garantizar que la migración se realice de manera segura y respetando los derechos humanos de las personas migrantes. Más aún si consideramos las situaciones de especial vulnerabilidad que enfrentan los no nacionales al atravesar las fronteras internacionales y cuando el número de personas migrantes internacionales a nivel mundial crece rápidamente y de manera sostenida durante los últimos quince años, alcanzando los 244 millones en 2015, de 222 millones en 2010 y 173 millones en 2000, según las estadísticas oficiales¹.

El PNUD estima que existen 50 millones de personas migrantes en situación irregular

El Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) señala que la mayoría de personas en movilidad humana: «son refugiados económicos que tienen la esperanza de mejorar sus medios de vida y enviar dinero a sus hogares, pero muchos migrantes, especialmente los 65 millones de desplazados forzosos del mundo, se enfrentan a condiciones extremas, como la falta de empleo, de ingresos y de acceso a servicios sanitarios y sociales más allá de la asistencia humanitaria de emergencia. A menudo, sufren acoso, animosidad y violencia en los países de acogida»². En el mismo Informe, el PNUD estima que existen 50 millones de personas migrantes en situación irregular, quienes en busca de mejores condiciones de vida muchas veces recurren a redes de tráfico para el viaje³.

ACNUR: el número de desplazados internos en 2016 llegó a superar los 40 millones de personas

La movilidad humana no siempre implica el cruce de fronteras internacionales, también tiene lugar dentro de las fronteras nacionales. En cuanto a la evolución de la migración interna, existe un fenómeno de movilidad dirigido hacia las ciudades y las zonas urbanas que, según la Organización Internacional para las Migraciones (OIM), se caracteriza por la temporalidad y circularidad del proceso migratorio⁴. Por otra parte, los datos de la Agencia de Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) apuntan que el número de desplazados internos⁵ en 2016 llegó a superar los 40 millones de personas⁶.

¹ Vid., United Nations, Department Of Economic And Social Affairs, Population Division, *International Migration Report 2015: Highlights Key Facts*, ST/ESA/SER.A/375, New York, 2016. Más cifras en <https://unstats.un.org/home/>. Asimismo, Banco Mundial, *Base de datos de Indicadores de Desarrollo Mundial. Volúmenes internacionales de migrantes, total mundial*, Washington, D.C., en: <https://datos.bancomundial.org>.

² PNUD, *Informe Sobre Desarrollo Humano 2016*, Nueva York, 2016, p. 19. En este informe se señala que de las personas desplazadas forzosamente: «Los países en desarrollo acogen aproximadamente al 86% de estas personas, de modo que los refugiados suponen una menor carga para los países desarrollados», p. 35.

³ *Ibid.*, p. 63.

⁴ OIM, *Informe sobre las Migraciones en el Mundo 2015. Los migrantes y las ciudades: Nuevas colaboraciones para gestionar la movilidad*, 2015.

⁵ Se entiende por desplazados internos las personas forzadas a abandonar sus lugares de residencia (debido a conflictos armados, situaciones de violencia generalizada, violaciones de los derechos humanos, desastres naturales, etc.) y que no han cruzado ninguna frontera estatal reconocida internacionalmente.

⁶ ACNUR, *Tendencias Globales: desplazamiento forzado en 2016*, Ginebra, 2017, p. 2. Vid., <http://www.unhcr.org/statistics>

1.2. Marco jurídico general

Los flujos migratorios exigen de la cooperación entre Estados y es también de trascendencia la gobernanza internacional de la migración. Estos flujos requieren de medidas positivas y coordinadas por parte de los Estados de origen, tránsito, destino y retorno de personas migrantes. La gobernanza internacional de la migración en derechos humanos es la base para la protección de los derechos de las personas en movilidad humana, quienes durante los procesos migratorios deben hacer frente a variedad de normas y prácticas estatales, así como a acciones y omisiones de actores no estatales, que muchas veces no reconocen a las personas migrantes como sujetos de derechos.

Si bien los Estados gozan de soberanía para establecer sus políticas migratorias, no debe perderse de vista que esas políticas están limitadas por las obligaciones internacionales contraídas por los Estados en el marco del Derecho Internacional de los Derechos Humanos⁷. En el cumplimiento de sus obligaciones internacionales los Estados tienen obligaciones de respetar (abstenerse de interferir en el disfrute de los derechos), proteger (impedir que otras personas interfieran en el disfrute de los derechos) y realizar (adoptar medidas para lograr la plena efectividad de los derechos) a fin de garantizar los derechos humanos de las personas migrantes, independientemente de su condición migratoria.

Los instrumentos universales de derechos humanos adoptados desde 1945 contienen la base jurídica de los derechos inherentes a toda persona. A continuación enunciamos los principales instrumentos internacionales de derechos humanos que son aplicables para garantizar la protección de los derechos de las personas migrantes, los mismos que serán analizados con más detalle en los apartados pertinentes.

La Carta de las Naciones Unidas fue firmada el 26 de junio de 1945, al concluir en San Francisco la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Organización Internacional, y entró en vigor el 24 de octubre del mismo año. En ella se establece que todos los miembros de las Naciones Unidas se comprometen a adoptar medidas para la realización de: «(...) a. niveles de vida más elevados, trabajo permanente para todos, y condiciones de progreso y desarrollo económico y social; b. La solución de problemas internacionales de carácter económico, social y sanitario, y de otros problemas conexos; y la cooperación internacional en el orden cultural y educativo; y c. el respeto universal a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión, y la efectividad de tales derechos y libertades» (arts. 55 y 56).

Tres años después, en París el 10 de diciembre de 1948, fue proclamada la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH) por la Asamblea General de las Naciones Unidas. La DUDH deter-

La gobernanza internacional de la migración

Carta de las Naciones Unidas

Declaración Universal de Derechos Humanos

⁷ Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, *Migración y derechos humanos. Mejoramiento de la gobernanza basada en los derechos humanos de la migración internacional*, Ginebra, 2013.

mina que: «Toda persona tiene los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición. Además, no se hará distinción alguna fundada en la condición política, jurídica o internacional del país o territorio de cuya jurisdicción dependa una persona, tanto si se trata de un país independiente, como de un territorio bajo administración fiduciaria, no autónomo o sometido a cualquier otra limitación de soberanía» (art. 2).

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

De igual forma, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) establece el compromiso de los Estados Partes de respetar y garantizar a «todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción» los derechos que están reconocidos en él y «sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social» (art. 2.1).

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) contiene una disposición similar a la anterior (art. 2.2.). Sin embargo, el PIDESC en el mismo artículo agrega que: «Los países en desarrollo, teniendo debidamente en cuenta los derechos humanos y su economía nacional, podrán determinar en qué medida garantizarán los derechos económicos reconocidos en el presente Pacto a personas que no sean nacionales suyos» (art. 2.3.).

Instrumentos internacionales específicos para la protección de las personas en movilidad humana

En cuanto a instrumentos universales de alcance más específico para la protección de los derechos de las personas en movilidad humana, se debe recalcar que se han establecido algunos mecanismos de protección jurídica para los grupos de no nacionales (Declaración sobre los derechos humanos de los individuos que no son nacionales del país en que viven⁸), a fin de abordar circunstancias particulares y vulnerabilidades específicas de estos grupos. Entre ellos: refugiados (Convención sobre el Estatuto de los Refugiados y Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados); personas apátridas (Convención sobre el Estatuto de los Apátridas y Convención para reducir los casos de apátrida); víctimas de la trata de personas (Convenio para la represión de la trata de personas y de la explotación de la prostitución ajena, Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire) y trabajadores y trabajadoras migrantes (Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familias⁹).

⁸ Adoptada por la Asamblea General en su *Resolución 40/144*, de 13 de diciembre de 1985.

⁹ Adoptada por la Asamblea General en su *Resolución 45/158*, de 18 de diciembre de 1990. Entró en vigor el 1 de julio de 2003. Los miembros de la FIO cuyos Estados no han ratificado esta Convención son: Andorra, Brasil, Costa Rica, España, Panamá, Portugal y Puerto Rico.

Por otra parte, el Sistema de las Naciones Unidas realiza una importante labor de promoción del diálogo y la cooperación para asuntos de migración y derechos humanos. De esa manera, se han logrado algunos avances hacia un diálogo global sobre migración y derechos, como: los Diálogos de Alto Nivel sobre la Migración Internacional y el Desarrollo (2006 y 2013), el Foro Mundial sobre Migración y Desarrollo¹⁰ y varias resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas relativas a la protección de las personas migrantes. Mecanismos entre los que se debe destacar la reciente aprobación de la Declaración de Nueva York para los Refugiados y los Migrantes¹¹, que propone una respuesta integral y sostenible al desplazamiento forzado y un sistema de gobernanza para la migración internacional, pero que carece de fuerza vinculante. Así como también, la Declaración del Diálogo de Alto Nivel sobre la Migración Internacional y el Desarrollo, aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidas en 2013¹².

Prácticamente todos los instrumentos internacionales de derechos humanos son aplicables a las personas en movilidad humana. En esta introducción debemos destacar los siguientes: Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW); Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes; Convención sobre los Derechos del Niño (CDN); Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad (CDPD); Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas; Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.

En el marco de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), los Convenios pertinentes en esta materia son: Convenio sobre el trabajo forzoso, 1930 (núm. 29); Convenio sobre la inspección del trabajo, 1947 (núm. 81); Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948 (núm. 87); Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949 (núm. 98); Convenio sobre igualdad de remuneración, 1951 (núm. 100); Convenio sobre la abolición del trabajo forzoso, 1957 (núm. 105); Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación), 1958 (núm. 111); Convenio sobre la edad mínima, 1973 (núm. 138); Convenio sobre las agencias de empleo privadas, 1997 (núm. 181); Convenio sobre las peores formas de trabajo infantil, 1999 (núm. 182); Convenio sobre las trabajadoras y los trabajadores domésticos, 2011 (núm. 189); Convenio sobre los trabajadores migrantes (revisado), 1949 (núm. 97); Convenio sobre las migraciones en condiciones abusivas y la promoción de la igualdad de oportunidades y de trato de los trabajadores migrantes, 1975 (núm. 143).

Declaración de Nueva York para los Refugiados y los Migrantes

Otros instrumentos internacionales

Normas de la OIT

¹⁰ <http://www.gfmd.org/>

¹¹ Aprobada por la Asamblea General, A/71/L.1, 19 de septiembre de 2016.

¹² Aprobada por la Asamblea General, A/68/L.5, 1 de octubre de 2013.

1.3. Instituciones

Órganos de vigilancia de los Tratados

En el marco de Naciones Unidas cada uno de los tratados fundamentales establece un órgano de vigilancia del mismo, que está compuesto por expertos seleccionados de los Estados Partes. Los órganos de los tratados emiten Observaciones Generales, para guiar a los Estados en la implementación adecuada de los instrumentos internacionales, y observaciones finales, en las que se realizan recomendaciones particulares a cada Estado. Asimismo, algunos órganos están facultados para recibir denuncias individuales, siempre que esta competencia esté contemplada en el tratado y haya sido aceptada por el Estado Parte. En esa línea, varios órganos de los tratados han emitido observaciones específicas sobre los derechos de las personas migrantes, por ejemplo:

Observaciones específicas sobre los derechos de las personas migrantes

- El Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (CMW)¹³, que supervisa la aplicación de la Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares (ICRMW), ha dictado dos Observaciones Generales: Observación General Núm. 1, sobre los trabajadores domésticos migratorios¹⁴ y Observación General Núm. 2, sobre los derechos de los trabajadores migratorios en situación irregular y de sus familiares¹⁵.
- El Comité de Derechos Humanos (CCPR) supervisa la aplicación del PIDCP y sus protocolos facultativos. En 1986, en su 27º período de sesiones, aprobó la Observación General Núm. 15, sobre la situación de los extranjeros con arreglo al Pacto.
- El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Comité DESC) vigila la aplicación del PIDESC y en varias Observaciones Generales subraya las situaciones de especial vulnerabilidad que enfrentan las personas migrantes y refugiadas para disfrutar de sus derechos sociales. A modo general, podemos apuntar la Observación General Núm. 20, sobre la no discriminación y los derechos económicos, sociales y culturales¹⁶ y la Observación General Núm. 23, sobre el derecho a condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias¹⁷. Además, la entrada en vigor, el 5 de mayo de 2013, del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales¹⁸, supuso un hito importante en el sistema de garantías de los derechos sociales, porque dotó a este Comité de competencia para recibir y examinar comunicaciones. Las comunicaciones pueden ser presentadas por personas o grupos de personas que estén bajo la jurisdicción de un Estado Parte y que aleguen ser víctimas de una violación por ese Estado Parte de cualquiera de

¹³ Supervisa la aplicación de la ICRMW.

¹⁴ *CMW/C/GC/1*, de 23 de febrero de 2011.

¹⁵ *CMW/C/GC/2*, de 28 de agosto de 2013.

¹⁶ *E/C.12/GC/20*, de 2 de julio de 2009.

¹⁷ *E/C.12/GC/23*, de 27 de abril de 2016.

¹⁸ Resolución *A/RES/63/117*, adoptada el 10 de diciembre de 2008.

- los derechos económicos, sociales y culturales enunciados en el Pacto.
- El Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (CERD), en cuanto a las personas no nacionales y la aplicación de la Convención internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial, en su 65° período de sesiones (2005), aprobó la Recomendación General Núm. 30, sobre la discriminación contra los no ciudadanos.
 - El Comité para la Eliminación de la Discriminación Contra la Mujer (Comité CEDAW), que supervisa la aplicación de la CEDAW y de su protocolo facultativo, en su 42° período de sesiones (2008) formuló la Recomendación General Núm. 26, sobre las trabajadoras migratorias.
 - El Comité de los Derechos del Niño (CRC), que supervisa la aplicación de la CDN y de sus protocolos facultativos, realizó la Observación General Núm. 6 relativa al trato de los niños, niñas y adolescentes no acompañados y separados de su familia fuera de su país de origen¹⁹.

Por otra parte, existen mecanismos propios de la Carta de las Naciones Unidas de trascendencia para la protección de los derechos de las personas migrantes, porque son aplicables a todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas, aunque éstos no hayan ratificado determinados tratados internacionales de derechos humanos de las personas migrantes y refugiadas. Estos mecanismos, revisados a partir de 2006 cuando el Consejo de Derechos Humanos reemplazo a la Comisión de Derechos Humanos²⁰, son tres:

- i. Los procedimientos especiales del Consejo de Derechos Humanos²¹, que consisten en mandatos para presentar informes y asesorar sobre derechos humanos realizados por expertos independientes en una temática o en relación con un Estado. Los procedimientos especiales son un elemento clave del mecanismo de derechos humanos de las Naciones Unidas y abarcan a todos los derechos humanos: civiles, culturales, económicos, políticos y sociales. En cuanto a la movilidad humana se pueden subrayar los siguientes cinco mandatos temáticos: 1. Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes²²; 2. Relator Especial sobre los derechos humanos de los desplazados internos; 3. Relator Especial sobre las formas contemporáneas de racismo, discriminación racial, xenofobia y formas conexas de intolerancia; 4. Relatora Especial sobre las formas contemporáneas de la esclavitud, incluidas sus causas y consecuencias; y, 5. Relatora Especial sobre los derechos humanos de

**Mecanismos propios
de la Carta de las
Naciones Unidas**

¹⁹ *CRC/GC/2005/6*, septiembre de 2005.

²⁰ *Vid.*, Resolución 5/1, sobre la construcción institucional del Consejo de Derechos Humanos, *A/HRC/5/21*, pp. 5 y ss.

²¹ La última actualización disponible es de 24 de marzo de 2017, cuando estaban en vigor 43 mandatos temáticos y 13 mandatos de país.

²² *Vid.*, Crépeau, F., *Informe del Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes*, de conformidad con la Resolución 70/147 de la Asamblea, *A/71/285*, 4 de agosto de 2016.

Examen Periódico Universal

- las víctimas de la trata de personas, especialmente mujeres y niños. Asimismo, el Grupo de Trabajo sobre detención arbitraria presta atención a las prácticas estatales de detención de las personas migrantes y considera que es una detención arbitraria: «Cuando personas que solicitan asilo, inmigrantes o refugiados son objeto de una detención administrativa prolongada, sin posibilidad de revisión judicial o administrativa»²³.
- ii. El Examen Periódico Universal (EPU) se creó el 15 de marzo de 2006, en virtud de la Resolución 60/251 de la Asamblea General de las Naciones Unidas. El EPU es un proceso único que incluye un examen de los expedientes de derechos humanos de todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas y que está dirigido por los Estados con el auspicio del Consejo de Derechos Humanos. Durante el EPU los Estados cuentan con la oportunidad de declarar qué medidas han adoptado para mejorar la situación de los derechos humanos en su territorio y para cumplir con sus obligaciones internacionales.
 - iii. El procedimiento de denuncias de carácter confidencial ante el Consejo de Derechos Humanos tiene lugar para: «abordar cuadros persistentes de violaciones manifiestas y fehacientemente probadas de todos los derechos humanos y libertades fundamentales que ocurren en cualquier parte del mundo y en cualquier circunstancia» (anteriormente procedimiento 1503)²⁴. Es posible presentar una denuncia contra cualquier Estado miembro, independientemente de que éste haya ratificado algún tratado concreto o formulado reservas.

Denuncias de carácter confidencial ante el Consejo de Derechos Humanos

OIT: mecanismos de supervisión y vigilancia

Las normas internacionales del trabajo de la OIT cuentan con mecanismos de supervisión y vigilancia, a fin de que los Estados cumplan con las obligaciones asumidas en los instrumentos internacionales y para contribuir a la debida aplicación e implementación de los compromisos adquiridos.

Otros órganos y entidades de las Naciones Unidas

Existen otros órganos y entidades de las Naciones Unidas que participan en la promoción y protección de los derechos humanos. Para la garantía de los derechos de las personas en movilidad humana son especialmente relevantes: el Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR)²⁵, la OIT y la OIM, que se unió oficialmente al sistema de las Naciones Unidas en septiembre de 2016 y se espera que su trabajo y medidas se amplíen y se desarrollen. También se debe tener en cuenta la labor que desarrolla el Grupo Mundial sobre Migraciones (GMG), que es una entidad interinstitucional que reúne a 16 agencias de Naciones Unidas para promover una aplicación más amplia de todos los instrumentos y normas internacionales y regionales pertinentes relacionados con la migración y para fomen-

²³ Vid., Consejo de Derechos Humanos, *Opiniones aprobadas por el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria en su 75º período de sesiones, A/HRC/WGAD/2016/7*, 14 de junio de 2016.

²⁴ Vid., Resolución 5/1, sobre la construcción institucional del Consejo de Derechos Humanos, *A/HRC/5/21*, párr. 85 y ss.

²⁵ Creado por la Asamblea General de Naciones Unidas el 14 de diciembre de 1950.

tar la adopción de enfoques más coherentes²⁶. Asimismo, debemos subrayar el rol de Cruz Roja en la protección y asistencia humanitarias a las personas refugiadas y a las víctimas de los conflictos armados y de otras situaciones de violencia.

1.4. Políticas

El PNUD señala que se ha avanzado poco en las políticas que favorecen la movilidad humana, pues aproximadamente el «73% de los países encuestados tenían políticas migratorias que aspiraban a mantener constante la migración (normalmente sin ninguna intervención), el 16% tenían políticas encaminadas a reducir la migración y solo el 11% tenían políticas dirigidas a aumentarla»²⁷.

A diferencia de los Objetivos de Desarrollo del Milenio (ODM), que no incluyeron expresamente la movilidad humana, la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible, en varios de sus 17 Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS), se refiere a la migración y la movilidad a partir de un esfuerzo de la comunidad internacional por «asegurar que nadie se quede atrás»²⁸. Así, por ejemplo, el ODS 10 trata de «Reducir la desigualdad en y entre los países» y su meta 10.7 insta a facilitar la migración y la movilidad ordenadas, seguras, regulares y responsables de las personas, entre otras cosas mediante la aplicación de políticas migratorias planificadas y bien gestionadas; e incluye que para 2030 se debe: «reducir a menos del 3% los costos de transacción de las remesas de los migrantes y eliminar los canales de envío de remesas con un costo superior al 5%» (meta 10.7.c). De igual forma, el ODS 8 incluye: «8.8 Proteger los derechos laborales y promover un entorno de trabajo seguro y protegido para todos los trabajadores, incluidos los trabajadores migrantes, en particular las mujeres migrantes y las personas con empleos precarios».

Por otra parte, en la Cumbre de las Naciones Unidas sobre los Refugiados, celebrada en septiembre de 2016, también se asumieron compromisos para enfrentar los problemas que sufren las personas en movilidad humana. En ese sentido, la Declaración de Nueva York contiene planes concretos sobre la forma de consolidar estos compromisos y mecanismos de seguimiento de los mismos, a fin de alcanzar en 2018 un Pacto mundial para una migración segura, regular y or-

Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible y sus 17 Objetivos

Planes concretos de la Declaración de Nueva York

²⁶ <http://www.globalmigrationgroup.org>. Miembros: OIT; OIM; Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo; PNUD; Departamento de Asuntos Económicos y Sociales de las Naciones Unidas; Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura; Fondo de Población de las Naciones Unidas; Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos; ACNUR; Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia; Entidad de las Naciones Unidas para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de las Mujeres; Instituto de las Naciones Unidas para Formación Profesional e Investigaciones; Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito; Comisiones Regionales de las Naciones Unidas (CEPA, CEPE, CEPAL, CESPAP, CESPAP); Banco Mundial; OMS.

²⁷ PNUD, *op. cit.*, p. 139.

²⁸ *Vid.*, Asamblea General, A/69/L.85, 12 de agosto de 2015. <http://www.un.org/sustainabledevelopment/es/objetivos-de-desarrollo-sostenible/>. ODS 8, 10, 17.

denada; y, otro sobre refugiados, para lograr una mejor respuesta y un reparto más equitativo de la carga y la responsabilidad de acoger y dar apoyo a los refugiados del mundo²⁹.

2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES

2.1. Igualdad y no discriminación

El principio de igualdad y no discriminación

El principio de igualdad y no discriminación es la base para la protección de todos los derechos humanos³⁰, es así que desde el mismo Preámbulo de la Carta de las Naciones Unidas se incluye la determinación de los pueblos que la conforman a: «reafirmar la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana, en la igualdad de derechos de hombres y mujeres y de las naciones grandes y pequeñas». Seguidamente, se establece como propósito de las Naciones Unidas el «respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión» (art. 1.3). En la Carta se agrega que las relaciones pacíficas y amistosas entre las naciones están basadas en el respeto al principio de la igualdad de derechos y al de la libre determinación de los pueblos, para lo cual la ONU promoverá el respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión, y la efectividad de tales derechos y libertades (art. 55.c).

Asimismo, desde su Preámbulo la DUDH determina que: «el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana» son la base de la libertad, la justicia y la paz en el mundo. En el artículo 2 se establece que: «Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición». Debemos subrayar que la enumeración del artículo 2 de la DUDH no es taxativa, pues incluye «cualquier otra condición», término dentro del que tienen lugar motivos como la condición migratoria. Además, la DUDH establece: «Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación» (art. 7).

La igualdad de derechos y prohibición de discriminación ha sido ampliamente desarrollada en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Entre los principales instrumentos de derechos humanos que protegen la igualdad y prohíben la discriminación encon-

²⁹ *Vid.*, Asamblea General, *A/71/L.1*, Septuagésimo primer período de sesiones, 13 de septiembre de 2016.

³⁰ *Vid.*, Unión Interparlamentaria, la Organización Internacional del Trabajo y Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos de las Naciones Unidas, *Migración, derechos humanos y gobernanza*, HR/PUB/15/3, Francia, 2015.

tramos: CEDR³¹; CEDAW³²; PIDCP (arts. 2, 20.2 y 26)³³; PIDESC (art. 2.2)³⁴; CDN (art. 2)³⁵; y, ICRMW (arts. 1.1 y 7)³⁶.

En ese sentido, el Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes, François Crépeau, ha recalcado que todos los migrantes, sin discriminación, están protegidos por las normas internacionales de derechos humanos y que: «Las excepciones son muy pocas y están definidas con precisión, a saber, el derecho a votar y ser elegido y el derecho a entrar en un país y quedarse en él. Incluso en el caso de esas excepciones, deben respetarse las garantías procesales, así como las obligaciones relativas a la no devolución, el interés superior del niño y la unidad familiar. Todos los demás derechos son aplicables a todos los migrantes, sea cual sea su condición administrativa. Toda distinción debe ser proporcional y razonable y atender a un objetivo legítimo: los dos pactos internacionales de derechos humanos (el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales) mencionan explícitamente el “origen nacional” como motivo prohibido de discriminación en cuanto al disfrute de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales»³⁷.

Este principio también está recogido en las normas internacionales del trabajo, desde la Constitución de la OIT (revisada - Parte II. a), el Convenio de la OIT Núm. 110, sobre la igualdad de remuneración; el Convenio de la OIT Núm. 111, sobre la discriminación en el empleo y la ocupación; y, el Convenio Núm. 118, relativo a la igualdad de trato de nacionales y extranjeros en materia de seguridad social.

En definitiva, todo trato diferencial por cualquiera de los motivos prohibidos se considera discriminatorio y está prohibido en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, a menos que exista una causa razonable y objetiva para dispensarlo. Respecto a lo cual el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales agrega que: «Ello entraña evaluar si el fin y los efectos de las medidas o las omisiones de que se trate son legítimos y compatibles con la naturaleza de los derechos recogidos en el Pacto, y si el único fin que se persigue es promover el bienestar general en una sociedad democrática. También

Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes: todos los migrantes, sin discriminación, están protegidos por las normas internacionales de Derechos Humanos

OIT

Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales: causa razonable y objetiva para dispensar un trato diferenciado

³¹ Vid., CERD, *Recomendación General Núm. 30 sobre la discriminación contra los no ciudadanos*.

³² Vid., Comité CEDAW, *Recomendación General Núm. 26 sobre las trabajadoras migratorias*, párr. 7.

³³ Vid., CCPR, *Observación General Núm. 15 sobre la situación de los extranjeros con arreglo al Pacto*, párr. 2. Asimismo, *Observación General Núm. 31 sobre la índole de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Partes en el Pacto*, sobre la naturaleza *erga omnes* del artículo 2, párr. 2.

³⁴ Vid., CDESC, *Observación General Núm. 20 sobre la no discriminación y los derechos económicos, sociales y culturales*. En el párrafo 7 se añade que la no discriminación es una obligación inmediata y de alcance general en el Pacto.

³⁵ Vid., CRC, *Observación General Núm. 6 relativa al trato de los niños, niñas y adolescentes no acompañados y separados de su familia fuera de su país de origen*, párr. 12.

³⁶ Vid., CMW, *Observación general Núm. 2 sobre los derechos de los trabajadores migratorios en situación irregular y de sus familiares*, párr. 19.

³⁷ Vid. Crépeau, F., *Informe del Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes*, presentado de conformidad con la Resolución 67/172 de la Asamblea, A/68/283, 13 de agosto de 2013, párr. 28.

debe existir una relación de proporcionalidad clara y razonable entre el fin buscado y las medidas u omisiones y sus efectos. La falta de recursos para no acabar con el trato discriminatorio no es una justificación objetiva y razonable, a menos que el Estado parte se haya esforzado al máximo por utilizar todos los recursos de que dispone para combatirlo y erradicarlo con carácter prioritario»³⁸.

2.2. Derechos sociales

Comité DESC: no se debe impedir el acceso a los derechos amparados en el Pacto por razones de nacionalidad

Conforme señalamos anteriormente, la discriminación por el origen nacional de las personas está prohibida por el PIDESC³⁹. Sin embargo, aunque este principio está sólidamente establecido en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en la práctica las personas migrantes y refugiadas encuentran obstáculos para el ejercicio de sus derechos económicos, sociales y culturales⁴⁰. En esa línea, el Comité DESC ha sostenido que: «No se debe impedir el acceso a los derechos amparados en el Pacto por razones de nacionalidad, por ejemplo, todos los niños de un Estado, incluidos los indocumentados, tienen derecho a recibir una educación y una alimentación adecuada y una atención sanitaria asequible. Los derechos reconocidos en el Pacto son aplicables a todos, incluidos los no nacionales, como los refugiados, los solicitantes de asilo, los apátridas, los trabajadores migratorios y las víctimas de la trata internacional, independientemente de su condición jurídica y de la documentación que posean»⁴¹.

En definitiva, los Estados Partes del PIDESC tienen la obligación de hacer uso de tantos recursos como puedan disponer para alcanzar progresivamente los derechos económicos, sociales y culturales en su territorio, tanto de personas nacionales como no nacionales (art. 2). El Comité DESC sostiene que los Estados partes tienen: «una obligación mínima de asegurar la satisfacción de por lo menos niveles esenciales de cada uno de los derechos. Así, por ejemplo, un Estado Parte en el que un número importante de individuos está privado de alimentos esenciales, de atención primaria de salud esencial, de abrigo y vivienda básicos o de las formas más básicas de enseñanza, *prima facie* no está cumpliendo sus obligaciones en virtud del Pacto»⁴². Además, para el Comité si el PIDESC se interpreta

³⁸ Vid. Observación General Núm. 20, *La no discriminación y los derechos económicos, sociales y culturales*, párr. 13.

³⁹ Si bien en el PIDESC se incluye una excepción para los países en desarrollo: «Los países en desarrollo, teniendo debidamente en cuenta los derechos humanos y su economía nacional, podrán determinar en qué medida garantizarán los derechos económicos reconocidos en el presente Pacto a personas que no sean nacionales suyos» (art. 2.3). No obstante, debe tenerse en cuenta que los Principios de Limburgo, relativos a la Aplicación del PIDESC, señalan que ese artículo debe interpretarse de forma restrictiva. Vid., E/CN.4/1987/17, anexo, párrs. 42 a 44.

⁴⁰ CERD, *Recomendación General Núm. 30 sobre la discriminación contra los no ciudadanos*, párr. 29.

⁴¹ Observación General Núm. 20, *La no discriminación y los derechos económicos, sociales y culturales*, párr. 30.

⁴² Observación General Núm. 3, *La índole de las obligaciones de los Estados Partes*, párr. 10.

de manera que no establezca una obligación mínima, carecería de su razón de ser.

Al respecto, en la Declaración de Nueva York se incluye el compromiso de los Estados de adoptar medidas para mejorar la integración de las personas migrantes y reducir el riesgo de marginación «teniendo en cuenta en particular el acceso a la educación, la atención de la salud, la justicia y la enseñanza de idiomas» (párr. 39).

a. Derecho a la protección de la salud

La Carta de las Naciones Unidas de 1945 incluyó un compromiso para la solución de problemas internacionales de carácter sanitario en el Capítulo IX sobre Cooperación Internacional Económica y Social (art. 55.b). Posteriormente, el Preámbulo del instrumento de Constitución de la Organización Mundial de la Salud (OMS) estableció que: «El goce del grado máximo de salud que se pueda lograr es uno de los derechos fundamentales de todo ser humano sin distinción de raza, religión, ideología política o condición económica o social». Del mismo modo, la DUDH, en el artículo 25, reconoce el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado que le asegure salud a ella y a su familia y en especial la asistencia médica.

En el marco de Naciones Unidas, el instrumento que más detalladamente desarrolla el contenido del derecho a la salud es el PIDESC, que en el artículo 12 recoge el derecho de «toda persona» a disfrutar del más alto nivel posible de salud física y mental, es decir, el Pacto no hace distinción entre nacionales y extranjeros. En ese artículo, el PIDCP enuncia, de forma no taxativa, cuatro medidas que deben adoptar los Estados para hacer efectivo el derecho a la salud, que son: «a) La reducción de la mortalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños; b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente; c) La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas; d) La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad».

En cuanto a la interpretación del PIDESC, el Comité DESC, en su Observación General Núm. 14, sobre el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud⁴³, clarificó el contenido del artículo 12 y fijó unos criterios interpretativos generales sobre las obligaciones de los Estados. Conforme a esa Observación General, los elementos esenciales del contenido del derecho a la salud son: *disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad*. De esos cuatro elementos, en este Informe debe destacarse principalmente la *accesibilidad*, que exige a los Estados que los establecimientos y servicios sean físicamente accesibles y asequibles, sin discriminación alguna. Además, el Comité fijó como una obligación legal específica de los Estados la de: «(...) respetar el derecho a la salud, en particular absteniéndose de denegar o limitar el acceso igual de todas las personas, incluidos, los presos o detenidos, los

Constitución de la Organización Mundial de la Salud

PIDESC: derecho de toda persona a la salud. Medidas para hacer efectivo el derecho a la salud

Comité DESC: Observación General Núm. 14

⁴³ CESCR, E/C.12/2000/4.

representantes de las minorías, los solicitantes de asilo o los inmigrantes ilegales, a los servicios de salud preventivos, curativos y paliativos; abstenerse de imponer prácticas discriminatorias como política de Estado; y abstenerse de imponer prácticas discriminatorias en relación con el estado de salud y las necesidades de la mujer.» (párr. 34).

**ICRMW: atención
médica de urgencia
CMW: Observación
General Núm. 2**

La ICRMW parece limitar el derecho a la protección de la salud de las personas migrantes únicamente a la atención médica de urgencia⁴⁴. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que el CMW, en su Observación General Núm. 2, manifestó que, leído conjuntamente con otros instrumentos internacionales de derechos humanos, ese artículo puede imponer obligaciones más amplias a los Estados que sean partes en ambos instrumentos y que: «los Estados partes tienen la obligación de velar por que todas las personas, independientemente de su situación en lo que se refiere a la migración, tengan acceso efectivo, como mínimo, a un nivel básico de atención de la salud sin discriminación alguna» (párr. 72). Además, este Comité agregó que los Estados partes deben prohibir tanto el cobro de tasas excesivas a los trabajadores migratorios en situación irregular, como el que se exija el pago inmediato antes de suministrar el servicio de salud (párr. 73). De igual manera, señaló el Comité que la Convención prohíbe la denegación de la atención médica a los trabajadores migratorios debido a alguna irregularidad en lo que respecta a su estancia en el país o a su empleo y que los Estados no deben utilizar asistencia sanitaria como instrumento de control de la inmigración (párr. 74).

**Otros instrumentos
internacionales de
derechos humanos
para la protección del
derecho a la salud**

Otros instrumentos internacionales de derechos humanos, establecidos para la protección de los derechos de determinados grupos en situación de vulnerabilidad, incluyen también el derecho a la salud, como: la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (art. 5.e.iv); la CEDAW (art. 11.1.f); la CDN (arts. 24, 25, 32, 39); y la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad (arts. 22.2, 25).

**Observaciones de
los órganos de los
Tratados sobre el
derecho a la salud**

En esa línea, el CERD, en su ya citada Recomendación General Núm. 30, recomendó a los Estados que respeten el derecho de los no ciudadanos a la salud, entre otras cosas, absteniéndose de negar o limitar su acceso a los servicios de salud preventiva, curativa y paliativa (párr. 36). También el CRC, en su Observación General Núm. 15, sobre el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud⁴⁵, recalcó que: «los servicios de atención de la salud y servicios conexos, los equipos y los suministros deben estar al alcance de todos los niños, embarazadas y madres, en la ley y en la práctica, sin discriminación de ningún tipo» (párr. 114). De igual forma, el Comité CEDAW, en su Observación General Núm. 24, señaló que debe prestarse especial atención a la salud de las mujeres pertenecientes a grupos vulnerables y desfavorecidos como los de las emigrantes, las refugiadas y las desplazadas internas (párr. 6).

⁴⁴ Al establecer en el artículo 28 que los trabajadores migratorios y sus familias deberán recibir «cualquier tipo de atención médica urgente que resulte necesaria para preservar su vida o para evitar daños irreparables a su salud», con independencia de que exista «irregularidad en lo que respecta a la permanencia o al empleo».

⁴⁵ *CRC/C/GC/15*, 17 de abril de 2013.

Por otra parte, la OMS, en un Informe sobre la salud de los migrantes, apunta que existen cuatro principios básicos para adoptar un enfoque de salud pública con respecto a las personas migrantes, que conjuntamente constituyen la base de un marco normativo para definir estrategias de salud pública para las personas migrantes y que son⁴⁶:

- i. El principal objetivo de salud pública es evitar desigualdades entre los migrantes y la población de acogida en cuanto a la situación sanitaria y el acceso a los servicios de salud.
- ii. Garantizar los derechos sanitarios de los migrantes, para lo cual hay que limitar la discriminación o estigmatización y suprimir los obstáculos que impiden el acceso de los migrantes a las intervenciones preventivas y curativas, que constituyen las prestaciones sanitarias básicas de la población de acogida.
- iii. En las migraciones originadas por desastres o conflictos, establecer intervenciones que salven vidas para reducir el exceso de mortalidad y morbilidad.
- iv. Minimizar las consecuencias negativas del proceso migratorio en los resultados sanitarios de los migrantes.

De igual forma, podemos destacar que la reciente Declaración de Nueva York, en temas de salud, alienta a los Estados a que se ocupen de: «atender la vulnerabilidad al VIH y las necesidades de salud específicas de las poblaciones migrantes y móviles y de los refugiados y las poblaciones afectadas por crisis y adopten medidas para reducir el estigma, la discriminación y la violencia» (párr. 30). Por otra parte, a que examinen: «las políticas sobre restricciones a la entrada de personas seropositivas, con miras a eliminar esas restricciones y la devolución de personas por su condición de seropositivas, y a que faciliten su acceso a servicios de prevención, tratamiento, atención y apoyo en relación con el VIH» (párr. 30).

OMS: Informe sobre la salud de los migrantes

Declaración de Nueva York y derecho a la salud

b. Derecho a la educación

Partiendo del artículo 26 de la DUDH, el PIDESC es el instrumento internacional que desarrolla más ampliamente el contenido del derecho a la educación (arts. 13 y 14). El artículo 13 del PIDESC es la regulación más extensa del Pacto, establece la universalidad del derecho a la educación y los principios que se deben incluir en ésta. En los siguientes numerales se determinan las condiciones necesarias para el pleno ejercicio del derecho, entre ellas resalta que la enseñanza primaria debe ser obligatoria y gratuita; incluye, además, regulaciones de otros niveles de enseñanza para que sean accesibles a todos. Por otra parte, el artículo 14 dispone que los Estados tienen el deber de contar con un plan para conseguir una enseñanza primaria obligatoria y gratuita.

El derecho a la educación: la enseñanza primaria debe ser obligatoria y gratuita

⁴⁶ OMS, *Informe de la Secretaría: Salud de los migrantes*, EB122/11, 122ª reunión de 20 de diciembre de 2007, párr. 5 y ss.; *Id.*, *Migración internacional del personal sanitario: un reto para los sistemas de salud de los países en desarrollo*, EB122/16 Rev. Sobre la aplicación de ese Informe *vid.*: Asamblea Mundial de la Salud, WHA61.17, *Salud de los migrantes*, Ginebra 2008.

**Comité DESC
interpreta el derecho
a la educación en
dos Observaciones
Generales: Núm. 11
y 13**

Para la adecuada aplicación del PIDESC el Comité DESC interpreta el derecho a la educación en dos Observaciones Generales (Núm. 11 y 13). La Observación General Núm. 11 comenta el artículo 14 y analiza los planes de acción necesarios para la enseñanza primaria. En la Observación General Núm. 13 se interpreta el contenido del derecho a la educación, se desarrollan las obligaciones de los Estados y se señalan las violaciones más características del artículo 13. Los elementos esenciales que debe cumplir el derecho a educación en todos los Estados partes del PIDESC, que están desarrollados en la Observación General Núm. 13, son: 1) disponibilidad o asequibilidad, 2) accesibilidad, 3) aceptabilidad y 4) adaptabilidad.

**Elementos esenciales
del derecho a la
educación**

Conforme al elemento de accesibilidad, las instituciones y los programas de enseñanza han de ser accesibles a todos, sin discriminación, teniendo especialmente en cuenta a los grupos en situaciones de vulnerabilidad, como las personas migrantes. Además, el Comité señaló las obligaciones básicas en relación con este derecho. Entre las que se impone a los Estados partes el deber de: a) Velar por el derecho de acceso a las instituciones y programas de enseñanza públicos sin discriminación alguna; b) Velar por que la enseñanza corresponda a los objetivos expuestos en el artículo 13.1 del Pacto; c) Proporcionar enseñanza primaria gratuita a todos; d) Adoptar y aplicar una estrategia nacional de educación; e) Velar por la libre elección de la educación, a reserva de la conformidad con las normas mínimas en materia de enseñanza (párr. 57). Asimismo, el Comité determinó en la Observación General Núm. 13 que: «el principio de la no discriminación se aplica a todas las personas en edad escolar que residan en el territorio de un Estado parte, comprendidos los no nacionales y con independencia de su situación jurídica» (párr. 34).

**Otros instrumentos
internacionales que
establecen el derecho
a la educación**

Otros instrumentos internacionales que establecen el derecho a la educación son: la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (arts. 5 y 7); la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados y su Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados (arts. 4 y 22); la CEDAW (arts. 5, 10, 14 y 16); la CDN (art. 28 y 29); la ICRMW (arts. 12 y 30); y la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad (arts. 8, 16, 24 y 26). De igual forma, podemos destacar la Constitución de la UNESCO; la Convención relativa a la Lucha contra las Discriminaciones en la Esfera de la Enseñanza (art. 3.e)); la Convención sobre la Enseñanza Técnica y Profesional; y la Declaración de Hamburgo sobre la educación de adultos.

**Órganos de los
Tratados: el
derecho de acceso
a la educación de
las personas no
nacionales**

Varios Órganos de los Tratados han señalado el derecho de acceso a la educación de las personas no nacionales. Al respecto, el Comité sobre Derechos de Trabajadores Migratorios, en su Observación General Núm. 1, recalcó que: «los Estados partes deben velar por que todos los niños migrantes, independientemente de su situación migratoria, tengan acceso a la enseñanza primaria gratuita y obligatoria y a la enseñanza secundaria en condiciones de igualdad de trato con los nacionales del Estado en cuestión» (párr. 57). El mismo órgano, en su Observación General Núm. 2 (párrs. 75-79), se refirió al derecho de acceso a la educación de todos los hijos de los trabajadores migrato-

rios en condiciones de igualdad de trato con los nacionales del Estado de que se trate (párr. 75) y subrayó que los Estados partes deben «evitar la segregación escolar y la aplicación de normas de trato distintas a los hijos de los trabajadores migratorios, y eliminar todas las formas de discriminación contra los hijos de los trabajadores migratorios en las aulas» (párr. 76). Este Comité manifestó también, en sus Observaciones Generales Núm. 1 y 2, que los Estados partes no deberán exigir a las escuelas que comuniquen o compartan la información sobre la situación regular o irregular de los alumnos o de sus padres a las autoridades de inmigración (párrs. 57 y 77, respectivamente) y, en la Observación General Núm. 2, añadió que los Estados deben abstenerse de llevar a cabo operaciones de control de la inmigración en los centros escolares o en sus proximidades, porque ello limitaría el acceso de los niños migrantes a la educación (párr. 77).

Por su parte, el CRC, en su Observación General Núm. 6, señaló varias medidas que debían adoptarse para proteger el acceso a la educación de los niños separados de su familia y no acompañados y agregó que los Estados deben garantizar: «el acceso permanente a la educación durante todas las etapas del ciclo de desplazamiento. Todo menor no acompañado o separado de su familia, independientemente de su estatuto, tendrá pleno acceso a la educación en el país de acogida a tenor del artículo 28, apartado c) del párrafo 1 del artículo 29, y artículos 30 y 32 de la Convención, así como de los principios generales formulados por el Comité. El acceso será sin discriminación y, en particular, las niñas no acompañadas y separadas de su familia tendrán acceso igualitario a la enseñanza formal y la no académica, incluida la formación profesional a todos los niveles. También se garantizará el acceso a la educación de calidad a los niños con necesidades especiales, en particular los niños con discapacidad» (párr. 41).

En 2010 el entonces Relator Especial sobre el derecho a la educación, Vernor Muñoz, presentó un informe sobre el derecho a la educación de los migrantes, los refugiados y los solicitantes de asilo. En ese informe el Relator Especial recalcó que el derecho humano a la educación para los migrantes, refugiados y solicitantes de asilo no es discutible y presentó un conjunto de recomendaciones y conclusiones dirigidas a los Estados para la eficacia del derecho⁴⁷.

El acceso a la educación de los niños separados de su familia y no acompañados

Relator Especial sobre el derecho a la educación

c. *Derecho al trabajo*

La protección de trabajadores y trabajadoras contra la explotación es uno de los elementos más importantes de los derechos relativos al trabajo, especialmente ante situaciones de vulnerabilidad como es el caso de las personas en situaciones de movilidad humana. En este tema confluyen el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho internacional del trabajo.

La OIT es el organismo internacional especializado y asociado a las Naciones Unidas que elabora normas internacionales del trabajo

⁴⁷ Vid., Muñoz, V., *Informe del Relator Especial sobre el derecho a la educación*, A/HRC/14/25, 16 de abril de 2010.

OIT: normas internacionales del trabajo y la situación laboral de los trabajadores migratorios

y ha prestado especial atención a la situación laboral de los trabajadores migratorios. Es así que, desde la misma Constitución de la OIT, se considera que uno de los ámbitos cuyas condiciones laborales es urgente mejorar es la protección de los trabajadores ocupados en el extranjero (Preámbulo). Las normas internacionales del trabajo, salvo que se indique lo contrario, son aplicables a todas las personas trabajadoras, incluidos los trabajadores migratorios e independientemente de su estatus migratorio. Los Convenios de la OIT son tratados internacionales de cumplimiento obligatorio para los Estados que los ratifican (art. 19.5 Constitución de la OIT). Mientras que las Recomendaciones son normas no vinculantes para los Estados, que sirven de guía para el desarrollo del derecho al trabajo⁴⁸.

Estas normas incluyen los ocho Convenios de la OIT⁴⁹ sobre derechos fundamentales, que se identifican en la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo de 1998⁵⁰. Además, la Declaración de 1998 añade en su Preámbulo que se debe: «prestar especial atención a los problemas de personas con necesidades sociales especiales, en particular los desempleados y los trabajadores migrantes, movilizar y alentar los esfuerzos nacionales, regionales e internacionales encaminados a la solución de sus problemas, y promover políticas eficaces destinadas a la creación de empleo».

La OIT también ha desarrollado normas internacionales expresas para la protección de los trabajadores migratorios, concretamente: 1. Convenio sobre los trabajadores migrantes (revisado) de 1949 (núm. 97), con la correspondiente Recomendación sobre los trabajadores migrantes (revisado) de 1949 (núm. 86); y, 2. Convenio sobre los trabajadores migrantes (disposiciones complementarias) de 1975 (núm. 143), con la correspondiente Recomendación sobre los trabajadores migrantes, 1975 (núm. 151). A estas cuatro normas específicas de la OIT, sobre la protección de los trabajadores migratorios, podemos añadir el «Marco multilateral de la OIT para las migraciones laborales.

⁴⁸ Todos los Convenios y Recomendaciones de la OIT están disponibles en el Sistema Internacional sobre Normas Internacionales del Trabajo – NORMLEX (<http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/?p=NORMLEXPUB:1:0::NO::>).

⁴⁹ Los ocho Convenios Fundamentales de la OIT son: C029 - Convenio sobre el trabajo forzoso, 1930 (núm. 29) y su P029 - Protocolo de 2014 relativo al Convenio sobre el trabajo forzoso, 1930; C087 - Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948 (núm. 87); C098 - Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949 (núm. 98); C100 - Convenio sobre igualdad de remuneración, 1951 (núm. 100); C105 - Convenio sobre la abolición del trabajo forzoso, 1957 (núm. 105); C111 - Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación), 1958 (núm. 111); C138 - Convenio sobre la edad mínima, 1973 (núm. 138); C182 - Convenio sobre las peores formas de trabajo infantil, 1999 (núm. 182).

⁵⁰ En la que la Conferencia Internacional del Trabajo: «2. Declara que todos los Miembros, aun cuando no hayan ratificado los convenios aludidos, tienen un compromiso que se deriva de su mera pertenencia a la Organización de respetar, promover y hacer realidad, de buena fe y de conformidad con la Constitución, los principios relativos a los derechos fundamentales que son objeto de esos convenios, es decir: (a) la libertad de asociación y la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva; (b) la eliminación de todas las formas de trabajo forzoso u obligatorio; (c) la abolición efectiva del trabajo infantil; y (d) la eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación».

Principios y directrices no vinculantes para un enfoque de las migraciones laborales basado en los derechos»⁵¹. Documento no vinculante que contiene principios, directrices y buenas prácticas referentes a nueve puntos: 1. Trabajo decente; 2. Medios de cooperación internacional en materia de migraciones laborales; 3. Base global de conocimientos; 4. Gestión eficaz de las migraciones laborales; 5. Protección de los trabajadores migrantes; 6. Prevención de prácticas migratorias abusivas y protección contra las mismas; 7. El proceso de migración; 8. Integración e inclusión sociales; y, 9. Migración y desarrollo. De igual forma, en 2017 la Recomendación sobre el empleo y el trabajo decente para la paz y la resiliencia (núm. 205), en la que se dispone la necesidad de prestar una atención especial a los grupos de población y a las personas a los que la crisis ha hecho particularmente vulnerables, entre ellos, los desplazados internos, los migrantes, los refugiados y otras personas desplazadas por la fuerza a través de las fronteras.

Por otra parte, en el ámbito universal de las Naciones Unidas, la DUDH estipula que: «Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo» (art. 23.1). El PIDESC desarrolla el contenido de este derecho en los artículos 6, 7 y 8. En su artículo 6.1, señala que los Estados Parte «reconocen el derecho a trabajar, que comprende el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y tomarán medidas adecuadas para garantizar este derecho».

El Comité DESC, en su Observación General Núm. 18 referente al derecho al trabajo⁵², sobre los trabajadores migratorios y el derecho al trabajo ha sostenido que: «El principio de la no discriminación, según figura consagrado en el párrafo 2 del artículo 2 del Pacto, y en el artículo 7 de la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares, debe aplicarse en relación con las oportunidades de empleo de trabajadores migratorios y sus familias. A este respecto, el Comité subraya la necesidad de que se diseñen planes de acción nacionales para respetar y promover dichos principios mediante medidas adecuadas, tanto legislativas como de otro tipo» (párr. 18). El mismo Comité, entre las obligaciones jurídicas específicas de los Estados, destaca la obligación de: «respetar el derecho al trabajo mediante, entre otras cosas, la prohibición del trabajo forzoso u obligatorio, y absteniéndose de denegar o limitar el acceso igualitario a trabajo digno a todas las personas, especialmente a las personas y grupos desfavorecidos y marginados, en particular presos o detenidos, miembros de minorías y trabajadores migratorios» (párr. 23).

En 2016 el mismo Comité presentó la Observación General Núm. 23, sobre el derecho a condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias, en la cual profundiza sobre las condiciones laborales de las personas migrantes (tanto migrantes internacionales como internos). En

El derecho al trabajo en el ámbito de Naciones Unidas: DUDH, PIDESC

Comité DESC: Observación General Núm. 18. Los trabajadores migratorios y el derecho al trabajo

⁵¹ Vid., OIT, Programa de Migraciones Internacionales, *Marco multilateral de la OIT para las migraciones laborales. Principios y directrices no vinculantes para un enfoque de las migraciones laborales basado en los derechos*, OIT, Ginebra, 2007.

⁵² E/C.12/GC/18, 6 de febrero de 2006.

**Comité DESC:
Observación
General Núm. 23,
sobre el derecho
a condiciones de
trabajo equitativas y
satisfactorias**

**Otros instrumentos
internacionales de
ámbito universal que
regulan el derecho al
trabajo**

esta Observación el Comité sostuvo que: «(...) Las leyes y las políticas deberían velar por que los trabajadores migrantes gocen de un trato no menos favorable que el de los trabajadores nacionales en cuanto a remuneración y condiciones de trabajo. Los trabajadores migrantes internos también están expuestos a la explotación y requieren medidas legislativas y de otra índole para garantizar su derecho a condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias» (párr. 47.e). Además, el Comité manifestó que los Estados partes deberían cooperar a fin de proteger los derechos de sus nacionales que trabajan en otros Estados partes y para proteger los derechos de los trabajadores migrantes empleados por empresas registradas en otros Estados partes (párr. 73).

Otros instrumentos internacionales de ámbito universal que regulan el derecho al trabajo son: el PIDCP (art. 8.3.a y 22); la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (art. 5.e.i); la CEDAW (art. 11.1.a); la CDN (art. 32); la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y sus familiares (arts. 11, 25, 26, 40, 52 y 54), la Convención sobre la Esclavitud, el Protocolo para modificar la Convención sobre la Esclavitud firmada en Ginebra el 25 de septiembre de 1926; la Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud; el Convenio sobre el trabajo forzoso; el Convenio sobre la abolición del trabajo forzoso; el Convenio para la represión de la trata de personas y de la explotación de la prostitución ajena; el Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.

La Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y sus familiares⁵³ marcó un hito en la protección de los derechos de las personas migrantes, que en la actualidad todavía está pendiente de ratificación por parte de algunos Estados iberoamericanos⁵⁴. Sobre este tema, el Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes, François Crépeau, ha sostenido que: «La renuencia de los Estados miembros de la Unión Europea a ratificar la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares refleja la intención de no rendir cuentas por los abusos de derechos humanos contra los trabajadores migrantes indocumentados» (párr. 58)⁵⁵. La Convención reconoce, por una parte, derechos humanos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares (Parte III) inde-

⁵³ Adoptada en Nueva York el 18 diciembre de 1990, *A/RES/45/158*, entró en vigor el 1 de julio de 2003.

⁵⁴ De los Estados cuyos miembros conforman la FIO este instrumento no ha sido ratificado por: Andorra, Brasil, Costa Rica, España, Panamá, Puerto Rico y Portugal. Venezuela ratificó la Convención el 25 de octubre de 2016.

⁵⁵ Vid., Crépeau, F., *Informe del Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes. Contar con la movilidad de toda una generación: seguimiento del estudio regional sobre la administración de las fronteras periféricas de la Unión Europea y sus repercusiones sobre los derechos humanos de los migrantes*, *A/HRC/29/36*, Ginebra, 8 de mayo de 2015.

pendientemente de su condición migratoria. Entre los cuales, en el derecho al trabajo destacan: ningún trabajador migratorio o familiar suyo será sometido a esclavitud, servidumbre, trabajo forzoso u obligatorio (art. 11); igualdad de trato con los nacionales del Estado en lo tocante a remuneración; otras condiciones de trabajo (horas extraordinarias, horario de trabajo, descanso semanal, vacaciones pagadas, seguridad, salud, fin de la relación) y condiciones de empleo (art. 25); y, el derecho a participar en sindicatos (art. 26).

Por otra parte, la Convención añade derechos de los trabajadores migratorios y sus familiares que estén documentados o se encuentren en situación regular (Parte IV), con los que se busca equiparar su situación con los nacionales del Estado Parte. Por ejemplo, se incluye el derecho no solo de participar sino también de establecer sindicatos (art. 40). No obstante, sobre la libertad sindical se debe tener en cuenta que el PIDCP (art. 22.1) y el Convenio Núm. 87 de la OIT, sobre la Libertad Sindical y la Protección del Derecho de Sindicación de 1948 (art. 2), protegen el derecho de toda persona a fundar sindicatos.

El CMW aprobó su primera Observación General en diciembre de 2010. En la cual trató sobre los trabajadores domésticos migratorios y analizó la aplicación de la Convención dirigida a este grupo de trabajadores que se considera especialmente vulnerable. En junio de 2011, la OIT aprobó el Convenio sobre las trabajadoras y los trabajadores domésticos (núm. 189)⁵⁶ y la Recomendación núm. 201. El Convenio 189 es importante porque reconoce el trabajo doméstico como empleo y contiene disposiciones que abordan de manera expresa la situación de los trabajadores domésticos migrantes (arts. 8 y 15).

El mismo Comité, en su Observación General Núm. 2, manifestó que: «una vez que se inicia una relación de empleo y hasta que termina, todos los trabajadores migratorios, incluidos aquellos en situación irregular, tienen derecho a las mismas condiciones de trabajo y de empleo que los nacionales» (párr. 62).

Del mismo modo, el CERD, en su Recomendación General Núm. 30, apuntó que los Estados deben adoptar medidas para: 1. Eliminar la discriminación contra los no ciudadanos en relación con las condiciones y requisitos laborales (párr. 33); 2. Evitar y resolver los graves problemas que enfrentan los trabajadores no ciudadanos, en particular los trabajadores domésticos, como la servidumbre por deudas, la retención del pasaporte, la reclusión ilícita, la violación y las agresiones físicas (párr. 34); y, 3. Reconocer que, aunque los Estados pueden negarse a ofrecer empleo a los no ciudadanos sin permiso de trabajo, «todas las personas deberán poder disfrutar de los derechos laborales y de empleo, incluida la libertad de reunión y sindicación, desde que se inicie hasta que se termine una relación laboral» (párr. 35).

En sentido similar, puede verse la Recomendación General Núm. 26 del Comité CEDAW, para que se otorgue a las trabajadoras mi-

Derechos de los trabajadores migratorios y sus familiares en situación regular

CMW: Observación General Núm. 1

OIT: Convenio sobre las trabajadoras y los trabajadores domésticos

Comité CEDAW: Recomendación General Núm. 26. Derechos de las trabajadoras migratorias

⁵⁶ A 18 de julio de 2017 ha sido ratificado por 24 Estados: Alemania; Argentina; Bélgica; Bolivia; Chile, Colombia, Costa Rica, República Dominicana, Ecuador, Filipinas, Finlandia, Guinea, Guyana, Irlanda, Italia, Jamaica, Mauricio, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Portugal, Sudáfrica, Suiza y Uruguay. Entró en vigor el 5 de septiembre de 2013.

Declaración de Nueva York: protección de los derechos laborales de los trabajadores migrantes

gratorias los mismos derechos y la misma protección que se concede a todos los trabajadores del Estado, incluido el derecho a organizarse y asociarse libremente (párr. 26 b).

Finalmente, la Declaración de Nueva York, en su «Anexo II. Hacia un pacto mundial para la migración segura, ordenada y regular», al apuntar el contenido del posible pacto mundial agregó: «La protección de los derechos laborales y de un entorno de trabajo seguro para los trabajadores migrantes y las personas con empleos precarios, la protección de las trabajadoras migratorias en todos los sectores y la promoción de la movilidad de la mano de obra, incluida la migración circular» (párr. 8.q).

d. Derecho a la seguridad social y prestaciones económicas

DUDH: derecho a la seguridad social y a prestaciones sociales

En cuanto al derecho a la seguridad social y a prestaciones económicas para una existencia digna, en el marco de las Naciones Unidas la seguridad social se establece como derecho humano en la DUDH (art. 22). De igual manera, el artículo 23.3 reconoce que el derecho al trabajo debe asegurar a las personas una remuneración que permita «una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social». A continuación, la DUDH señala el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado, que le asegure a ésta y a su familia «(...) los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad» (art. 25.1).

PIDESC: derecho a la seguridad social y protección de la familia

El PIDESC recogió el derecho de toda persona a la seguridad social, incluido el seguro social (art. 9) y además determina que: «Se debe conceder a la familia (...) la más amplia protección y asistencia posibles, especialmente para su constitución y mientras sea responsable del cuidado y la educación de los hijos a su cargo (...)» (art. 10.1). El PIDESC dispone una especial protección a las madres antes y después del parto y señala que, durante ese período, a las madres que trabajen se les debe conceder licencia con remuneración o con prestaciones adecuadas de seguridad social (art. 10.2). El artículo 11 el PIDESC incluye el derecho a un nivel de vida adecuado y la obligación del Estado de adoptar medidas para garantizar su efectividad.

Otros instrumentos internacionales

Otros instrumentos internacionales que recogen el derecho a la seguridad social y/o a prestaciones económicas son: la Convención sobre la eliminación de toda forma de discriminación contra la mujer (arts. 11.e, 13 y 14.2); la CDN (arts. 18, 23 y 26.1); la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (arts. 2.2 y 5.e); la Convención sobre el Estatuto de los Apátridas (art. 24.3); la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados (art. 24.3); la ICRMW (art. 27.1); las Normas Uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad (art. 8); la Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (art. 21.1) y la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad (art. 28).

De igual forma, la OIT cuenta con normas internacionales del derecho a la seguridad social y protección social. En la Declaración de Filadelfia de 1944, sobre los fines y objetivos de la OIT, se establece la obligación de esa organización de fomentar programas con el fin de: «extender las medidas de seguridad social para garantizar ingresos básicos a quienes los necesiten y prestar asistencia médica completa» (III. f). Los principales instrumentos de la OIT que regulan este derecho son los siguientes: Convenio sobre la seguridad social (norma mínima) de 1952 (núm. 102)⁵⁷; Convenio sobre la igualdad de trato (seguridad social) de 1962 (núm. 118); Convenio sobre la conservación de los derechos en materia de seguridad social de 1982 (núm. 157)⁵⁸; Convenio sobre asistencia médica y prestaciones monetarias de enfermedad de 1969 (núm. 130); Convenio sobre el fomento del empleo y la protección contra el desempleo de 1988 (núm. 168); Convenio sobre las prestaciones de invalidez, vejez y sobrevivientes de 1967 (núm. 128); Convenio sobre las prestaciones en caso de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales de 1964 (núm. 121); Convenio sobre la protección de la maternidad de 2000 (núm. 183). A los cuales en 2012 se incluye la Recomendación sobre los pisos de protección social (núm. 202).

El Comité DESC comenta del derecho a la seguridad social en la Observación General Núm. 19⁵⁹. En esa Observación, se establece que la seguridad social es: «el derecho a obtener y mantener prestaciones sociales, ya sea en efectivo o en especie, sin discriminación, con el fin de obtener protección, en particular contra: a) la falta de ingresos procedentes del trabajo debido a enfermedad, invalidez, maternidad, accidente laboral, vejez o muerte de un familiar; b) gastos excesivos de atención de salud; c) apoyo familiar insuficiente, en particular para los hijos y los familiares a cargo» (párr. 2). Asimismo, el Comité DESC apunta que este derecho incluye el no ser sometido a restricciones arbitrarias o poco razonables de la cobertura social existente y la igualdad en el disfrute de una protección suficiente contra los riesgos e imprevistos sociales (párr. 2).

En esa Observación General se subraya que, si bien toda persona tiene derecho a la seguridad social, los Estados deben prestar especial atención a las personas y los grupos que tradicionalmente han tenido dificultades para ejercer este derecho, entre ellos «(...) los refugiados, los solicitantes de asilo, los desplazados internos, los repatriados, los no nacionales» (párr. 31). Así, se incluyen algunos aspectos trascendentes para las personas en movilidad humana; como el que cuando las personas no nacionales han cotizado a un plan de seguridad social, deben poder beneficiarse de esa cotización o recuperarla si abandonan el país; y, también, que los derechos de los trabajadores migratorios no deben verse afectados por el cambio del lugar de trabajo (párr. 36). Asimismo, se dispone que las personas no nacionales deben tener acceso a planes no contributivos de apoyo a sus ingresos, y acceso asequible a la atención de salud y el apoyo a la familia (párr. 37).

OIT: normas internacionales del derecho a la seguridad social y protección social

Comité DESC: Observación General Núm. 19

⁵⁷ Que en la Parte XII trata de los derechos de los no nacionales, art. 68.

⁵⁸ En vigor en cuatro Estados: España, Filipinas, Kirguistán y Suecia.

⁵⁹ E/C.12/GC/19, 4 de febrero de 2008.

En esta Observación el Comité DESC agrega que: «los refugiados, apátridas, solicitantes de asilo y otras personas o grupos desfavorecidos y marginados deben disfrutar del mismo trato para el acceso a los planes de seguridad social no contributivos, incluido un acceso razonable a la atención de la salud y el apoyo a la familia, de conformidad con las normas internacionales» (párr. 38). En cuanto a las personas desplazadas internas e inmigrantes internos, el Comité señala que no deben sufrir ningún tipo de discriminación en el disfrute de su derecho a la seguridad social y que los Estados «deben tomar medidas proactivas para garantizar su acceso en igualdad de condiciones a los planes, por ejemplo eximiéndolos cuando corresponda de los requisitos de residencia y disponiendo que puedan recibir prestaciones u otros servicios afines en el lugar de desplazamiento» (párr. 39). De igual forma, para el Comité: «Los migrantes internos deben poder tener acceso a la seguridad social en su lugar de residencia, y los sistemas de registro de residencia no deben restringir el acceso a la seguridad social de las personas que se desplazan a otro distrito en donde no están registrados» (párr. 39).

ICRMW: derecho a la seguridad social de personas migrantes e igualdad de trato con los nacionales del Estado

La ICRMW incluye el derecho de todos los trabajadores migratorios, con independencia de su situación migratoria, a gozar: «en el Estado de empleo, con respecto a la seguridad social, del mismo trato que los nacionales en la medida en que cumplan los requisitos previstos en la legislación aplicable de ese Estado o en los tratados bilaterales y multilaterales aplicables (...)» (art. 27). El Comité de esta Convención, en su Observación General Núm. 1, apuntó que los Estados «deben velar por que los trabajadores domésticos migratorios tengan acceso a las prestaciones de la seguridad social sobre la base del trato otorgado a sus nacionales» (párr. 42).

Derecho de las personas migrantes a prestaciones sociales no contributivas y de asistencia social

Del mismo modo, en su Observación General Núm. 2, ese Comité manifestó que el artículo 9 del PIDESC es aplicable a todos los trabajadores migratorios, independientemente de su situación legal y de la documentación que posean. El Comité considera que la seguridad social abarca también las prestaciones sociales no contributivas existentes; a las cuales los trabajadores migratorios en situación irregular deberían tener acceso sin discriminación, cuando la legislación del Estado parte lo prevea (párr. 70). Además, el Comité considera que en los casos de pobreza y vulnerabilidad extrema, se debe prestar asistencia social de emergencia a los trabajadores migratorios en situación irregular y a sus familiares (párr. 71).

La Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, en 2010, señaló que en principio los Estados no pueden excluir de forma arbitraria a los trabajadores migrantes de los sistemas de seguridad social y protección social, porque el principio de igualdad y prohibición de la discriminación por motivo de nacionalidad también es aplicable para el derecho a la seguridad social, incluidos el seguro social y la protección social⁶⁰.

La cooperación entre Estados es básica para la efectividad de este derecho, principalmente en lo que tiene que ver con la transferencia

⁶⁰ Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, E/2010/89, 1 de junio de 2010, párr. 46.

de las prestaciones. Conforme se dispone en el Marco multilateral de la OIT para las migraciones laborales, los Estados partes deben estudiar la posibilidad de: «concertar acuerdos bilaterales, regionales o multilaterales para ofrecer cobertura y otras prestaciones de seguridad social, así como la transferibilidad de estas prestaciones, a los trabajadores migratorios, incluidos, cuando proceda, los que se encuentran en situación irregular» (directriz 9.9). Sobre la necesaria cooperación entre Estados para la transferibilidad de las prestaciones también puede verse la Declaración de Nueva York.

Cooperación entre Estados para la transferencia de las prestaciones

2.3. Derecho a la participación política

La participación política de las personas no nacionales en un Estado es un mecanismo importante para su integración. Sin embargo, en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos el reconocimiento y la garantía de este derecho es un tema pendiente, pues en los instrumentos universales el derecho a elegir y ser elegido se ha vinculado a la nacionalidad y la ciudadanía, no a la residencia en un territorio (DUDH art. 21 y PIDCP art. 25). No obstante, como veremos en este Informe, en algunos Estados de destino se permite a los migrantes residentes de larga duración elegir y ser elegidos en las elecciones municipales. A nivel regional, un ejemplo destacado es la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (arts. 37 y 38).

El derecho a elegir y ser elegido se ha vinculado a la nacionalidad y la ciudadanía, no a la residencia en un territorio

En el ámbito universal, un paso en el desarrollo de los derechos políticos de las personas migrantes fue la Convención Internacional sobre la Protección de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, entre los derechos reconocidos a los trabajadores migratorios y sus familiares que estén en situación regular, se establece que los Estados de empleo deben facilitar, según su legislación nacional: «(...) la consulta o la participación de los trabajadores migratorios y sus familiares en las decisiones relativas a la vida y la administración de las comunidades locales» (art. 42.2). En la misma disposición se dispone que: «Los trabajadores migratorios podrán disfrutar de derechos políticos en el Estado de empleo si ese Estado, en el ejercicio de su soberanía, les concede tales derechos» (art. 42.3). Por otra parte, esta Convención incluye el derecho de los trabajadores migratorios y de sus familiares a: «participar en los asuntos públicos de su Estado de origen y a votar y ser elegidos en elecciones celebradas en ese Estado, de conformidad con su legislación» (art. 41).

2.4. Otros derechos específicos de las personas migrantes

a. Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio

Los Estados tienen soberanía para regular la entrada y salida de personas no nacionales en sus fronteras internacionales, pero esas facultades

Derecho Internacional de los Derechos Humanos: libre circulación de personas.

Principios y Directrices Recomendados sobre los Derechos Humanos en las Fronteras Internacionales

des no son ilimitadas y no se deben ejercer de manera arbitraria⁶¹. Para la gobernanza de la migración se debe considerar que en materia de circulación de personas existen derechos consolidados en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Por ejemplo, se reconoce a toda persona los derechos de circular libremente en el país en el que reside legalmente, salir de cualquier país, incluso del propio, y regresar a su país (arts. 13 DUDH y 12 PIDCP). Durante el procedimiento en frontera, se aconseja considerar el documento emitido por el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre «Principios y Directrices Recomendados sobre los Derechos Humanos en las Fronteras Internacionales»⁶².

CCPR: Observación General Núm. 15

El CCPR, en la Observación General Núm. 15, sobre la situación de los extranjeros con arreglo al Pacto, sostuvo que: «5. El Pacto no reconoce a los extranjeros el derecho a entrar en el territorio de un Estado Parte ni de residir en él. En principio, corresponde al Estado decidir a quién ha de admitir en su territorio. Sin embargo, en determinadas circunstancias un extranjero puede acogerse a la protección del Pacto incluso respecto de cuestiones de ingreso o residencia, por ejemplo, cuando se plantean consideraciones de no discriminación, de prohibición de trato inhumano y de respeto de la vida de la familia. 6. El consentimiento para la entrada puede otorgarse con sujeción a condiciones relacionadas, por ejemplo, con la circulación, la residencia y el empleo. Un Estado puede imponer también condiciones generales a un extranjero que se halle en tránsito. No obstante, una vez que se les permite entrar en el territorio de un Estado Parte, los extranjeros tienen todos los derechos establecidos en el Pacto».

CCPR: Observación General Núm. 27

Posteriormente, el mismo Comité realizó la Observación General Núm. 27, correspondiente al artículo 12 del PIDCP⁶³. En esa Observación el Comité determinó que: «En la redacción del párrafo 4 del artículo 12 no se hace diferencia entre nacionales y extranjeros (“nadie”). Así pues, los titulares de ese derecho sólo pueden determinarse interpretando las palabras “su propio país”. El alcance de la expresión “su propio país” es más amplio que el de “país de su nacionalidad”. No se limita a la nacionalidad en el sentido formal, es decir, a la nacionalidad recibida por nacimiento o naturalización; comprende, cuando menos, a la persona que, debido a vínculos especiales o a pretensiones en relación con un país determinado, no puede ser considerada como un simple extranjero (...)» (párr. 20).

Convención Internacional sobre la Protección de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares: el derecho a la libre circulación

La Convención Internacional sobre la Protección de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares también incluye el derecho a la libre circulación y dispone: «1. Los trabajadores migratorios y sus familiares podrán salir libremente de cualquier Estado, incluido su Estado de origen. Ese derecho no estará sometido a restricción alguna, salvo las que sean establecidas por ley, sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral pú-

⁶¹ *Vid.*, en ese sentido, CCPR, *Comunicación Núm. 930/2000, Winata c. Australia*, Dictamen aprobado el 26 de julio de 2001, 72º período de sesiones, párr. 7.3.

⁶² Los Principios y Directrices acompañaron al informe del Secretario General sobre la Protección de los migrantes, *A/69/277*, presentado en el Sexagésimo Noveno Período de Sesiones de la Asamblea General, celebrado en 2014.

⁶³ *Vid. CCPR/C/21/Rev.1/Add.9*, 2 de noviembre de 1999.

blicas o los derechos y libertades ajenos y sean compatibles con otros derechos reconocidos en la presente parte de la Convención. 2. Los trabajadores migratorios y sus familiares tendrán derecho a regresar en cualquier momento a su Estado de origen y permanecer en él» (art. 8).

Otros dos derechos establecidos en el Derecho internacional son, por una parte, la regulación de los procedimientos de expulsión, que incluye la prohibición de expulsiones masivas; y, por otra parte, la no devolución. En cuanto a los procedimientos de expulsión, el PIDCP establece que las personas no nacionales, que se encuentren de manera legal en el territorio de un Estado Parte, únicamente podrán ser expulsadas de él: «en cumplimiento de una decisión adoptada conforme a la ley; y, a menos que razones imperiosas de seguridad nacional se opongan a ello, se permitirá a tal extranjero exponer las razones que lo asistan en contra de su expulsión, así como someter su caso a revisión ante la autoridad competente o bien ante la persona o personas designadas especialmente por dicha autoridad competente, y hacerse representar con tal fin ante ellas» (art. 13). En ese sentido, también puede verse el artículo 7 de la Declaración sobre los derechos humanos de los individuos que no son nacionales del país en que viven.

El CCPR, en su Observación General Núm. 15, apuntó que el objetivo del artículo 13 del PIDCP es impedir las expulsiones arbitrarias y que ese artículo es contrario a leyes o decisiones que dispongan expulsiones colectivas. En opinión del Comité, se deben dar a los extranjeros facilidades para presentar recursos en contra de la expulsión (párr. 10). De igual forma, en su Observación General Núm. 27, el Comité añadió que el derecho a volver tiene máxima importancia para los refugiados que solicitan la repatriación voluntaria y que también implica la prohibición de traslados forzosos de población o de expulsiones en colectivas a otros países (párr. 19).

La ICRMW contiene una regulación más amplia del procedimiento de expulsión que la estipulada en el PIDCP (art. 22). La misma que es aplicable a todos los trabajadores migratorios y sus familiares, independientemente de su situación migratoria. El artículo 22 de la Convención tiene por objeto impedir la expulsión arbitraria y se puede resumir en los siguientes nueve puntos: 1. La prohibición de medidas de expulsión colectiva. 2. La expulsión requiere de un procedimiento legalmente establecido y de una decisión adoptada por la autoridad competente. 3. La decisión debe ser comunicada por escrito en un idioma que puedan entender las personas migrantes. 4. Toda persona tiene derecho a oponerse a su expulsión; someter su caso a revisión ante la autoridad competente y, mientras tanto, solicitar que se suspenda la ejecución de la decisión de expulsión. 5. En caso de revocación de una decisión de expulsión ya ejecutada, se reconoce el derecho a reclamar una indemnización conforme a la ley. 6. En caso de expulsión, la persona migrante debe tener la oportunidad arreglar el pago de los salarios y otras prestaciones que se le adeuden y de cumplir con sus obligaciones pendientes. 7. Se reconoce el derecho a solicitar autorización de ingreso en un Estado que no sea su Estado de origen. 8. Los gastos a que dé lugar el procedimiento de expulsión no correrán por su cuenta de la persona migrante. 9. Se establece el

Prohibición de expulsiones masivas

**ICRMW:
procedimiento de expulsión**

respeto a los derechos adquiridos, incluido el derecho a recibir los salarios y otras prestaciones que se le adeuden a la persona migrante⁶⁴.

El CERD, en su Recomendación General Núm. 30, también se refirió a los procedimientos de expulsión y deportación de no ciudadanos y recomendó los siguientes cuatro puntos a los Estados: 1. Velar por que las leyes relativas a la deportación no discriminen por su objetivo o sus efectos entre los no ciudadanos por motivos de raza, color u origen étnico o nacional y para que los no ciudadanos tengan igualdad de acceso a recursos eficaces, incluido el derecho a impugnar las órdenes de expulsión. 2. Garantizar que los no ciudadanos no serán objeto de una expulsión colectiva. 3. Velar por que los no ciudadanos no sean devueltos o trasladados a un país o territorio en el que corran el riesgo de ser sometidos a abusos graves de los derechos humanos. 4. Evitar la expulsión cuando pueda tener como resultado una interferencia desproporcionada en el derecho a la vida familiar (párr. 25-28).

El principio de no devolución

En cuanto a la protección frente a la devolución, la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes dispone que los Estados Parte no procederán «a la expulsión, devolución o extradición de una persona a otro Estado cuando haya razones fundadas para creer que estaría en peligro de ser sometida a tortura» (art. 3.1)⁶⁵. La protección frente a la devolución es más amplia en la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, que prohíbe a los Estados: «poner en modo alguno a un refugiado en las fronteras de los territorios donde su vida o su libertad peligre por causa de su raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social, o de sus opiniones políticas» (art. 33.1).

CMW: el principio de no devolución

De conformidad con la interpretación realizada por el CMW, bajo el principio de no devolución debe protegerse a los migrantes y sus familiares en los casos en que la expulsión suponga una injerencia arbitraria en el derecho a la familia y a la vida privada y, también, cuando la expulsión esté dirigida a quienes estén en situación irregular y requieran protección internacional⁶⁶.

Declaración de Nueva York: garantías procesales de las personas migrantes en frontera. Medidas sustitutivas a la detención

Finalmente, la Declaración de Nueva York reafirmó que las personas migrantes en frontera tienen derecho a garantías procesales para evaluar su condición jurídica y determinar si se les permite la entrada y, si están autorizados, a permanecer en el país. En este instrumento se añadió el compromiso de los Estados de intentar emplear medidas sustitutivas a la detención y de revisar las políticas que penalizan la migración (art. 33). Por otra parte, en la Declaración se reconoce que la detención no suele ser adecuada para el interés superior del niño, por lo que en esos casos debe ser una medida de último recurso, empleada de la manera menos restrictiva y durante el período más corto posible (art. 33).

⁶⁴ Vid. CMW, *Observación general Núm. 2, sobre los derechos de los trabajadores migratorios en situación irregular y de sus familiares*, CMW/C/GC/2, párrs. 49-58.

⁶⁵ Vid., Comité Contra La Tortura, *Observación General Núm. 1, Aplicación del artículo 3 en relación con el artículo 22 de la Convención*.

⁶⁶ Vid., CMW, *Observación general Núm. 2*, párr. 50.

b. Derecho a la protección consular

La Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, de 24 de abril de 1963, incluye varias disposiciones para la protección de los nacionales de un país cuando estén en el extranjero. La disposición más relevante para el tema que nos ocupa es el artículo 36, que regula el acceso efectivo a la protección consular ante casos de arresto o detención en un Estado de una persona extranjera⁶⁷.

El acceso, protección y cooperación consulares, además, están previstos en la Declaración sobre los derechos humanos de los individuos que no son nacionales del país en que viven (art. 10) y en la ICRMW (arts. 23 y art. 16.7). El Comité de esta Convención agregó que el Estado que va a realizar una expulsión debe comunicar este derecho a la persona interesada y facilitar la comunicación entre ésta y las autoridades consulares o diplomáticas de su Estado de origen.

Convención de Viena sobre Relaciones Consulares

c. Derecho a solicitar una condición migratoria y a la nacionalidad

El reconocimiento de la nacionalidad, entendida como un vínculo jurídico que une a una persona y un Estado, forma parte de la soberanía de éste. Para la determinación de este vínculo, en los Estados generalmente se han utilizado dos criterios: *ius soli* y *ius sanguinis*. La mayoría de las personas son consideradas nacionales conforme a la legislación del Estado en el cual nacieron (*ius soli*) o a las normas del Estado en el cual la madre y/o el padre de la persona son nacionales (*ius sanguinis*).

La Convención de la Haya de 1930, sobre Ciertas Cuestiones Relativas al Conflicto de leyes de Nacionalidad, fue el primer esfuerzo internacional para garantizar que todas las personas tengan una nacionalidad, al recalcar que: «Es discreción de cada Estado determinar, bajo su propia legislación, quienes son sus ciudadanos. Esta legislación será reconocida por otros Estados en la medida que sea compatible con las Convenciones Internacionales y la Práctica Internacional, y con los principios de derecho generalmente reconocidos con respecto a la nacionalidad» (art. 1). Previamente, en 1923, la Corte Permanente de Justicia Internacional había elaborado una Opinión consultiva sobre los Decretos de Nacionalidad de Túnez y Marruecos, en donde se puso de manifiesto que, si bien las cuestiones de nacionalidad pertenecen al dominio reservado del Estado, esta facultad está limitada por las obligaciones que se hayan asumido respecto a otros Estados.

Años después, la DUDH reconoció que todas las personas tienen derecho a una nacionalidad y que a nadie se le debe privar de forma arbitraria de su nacionalidad, ni del derecho a cambiar de nacionalidad (art. 15). El PIDCP (art. 24.3) y la CDN (art. 7) incluyen el

La nacionalidad: vínculo jurídico que une a una persona y un Estado

DUDH: todas las personas tienen derecho a una nacionalidad

⁶⁷ *Vid.*, sobre la aplicación de este artículo por Estados Iberoamericanos ante la Corte Internacional de Justicia se pueden ver dos casos: *Avena and Other Mexican Nationals, Mexico v. United States of America*, 31 de marzo de 2004; y, *Vienna Convention on Consular Relations, Paraguay v. United States of America*, 9 de abril de 1998.

CEDAW: igualdad de derechos entre mujeres y hombres en la regulación de las normas de nacionalidad

derecho de los niños y niñas a tener una nacionalidad y a ser inscritos inmediatamente después de su nacimiento.

La CEDAW, en el artículo 9, estableció la obligación de los Estados de garantizar la igualdad de derechos entre mujeres y hombres en la regulación de las normas de nacionalidad (adquisición, cambio y conservación) y de garantizar que: «ni el matrimonio con un extranjero ni el cambio de nacionalidad del marido durante el matrimonio cambien automáticamente la nacionalidad de la esposa, la conviertan en apátrida o la obliguen a adoptar la nacionalidad del cónyuge» (art. 9).

Independientemente de ser o no nacional de un Estado y de la condición migratoria en la que se encuentren los no nacionales en un determinado territorio, toda persona tiene derecho a que se reconozca su personalidad jurídica en cualquier parte (art. 6 DUDH; 16 PIDCP)⁶⁸. La ICRMW contempla este derecho (art. 24) y establece el derecho a que no se destruyan o confisquen los documentos de identidad o de viaje de las personas migrantes (art. 21). Además, la misma Convención agrega que todos los hijos de los trabajadores y trabajadoras migratorios tienen derecho a tener un nombre, al registro de su nacimiento y a tener una nacionalidad (art. 29).

El permiso de residencia de los trabajadores migratorios no debe estar vinculado a un solo empleador

Por su parte, el Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes afirmó que el permiso de residencia de los trabajadores migratorios no debe estar vinculado a un solo empleador y solicitó a los Estados que eliminen los sistemas de patrocinio forzoso, porque imponen el control sobre la persona migrante durante todo el período de su residencia⁶⁹.

d. Derecho al envío y la recepción de remesas

En 2016 el Informe presentado por el Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes, François Crépeau, apuntó que en 2015 las personas migrantes enviaron cerca de 432.000 millones de dólares en remesas⁷⁰.

Derecho a transferir al extranjero sus ganancias, ahorros u otros bienes monetarios personales

En la Declaración sobre los derechos humanos de los individuos que no son nacionales del país en que viven, se incluyó el derecho a transferir al extranjero sus ganancias, ahorros u otros bienes monetarios personales, con sujeción a las reglamentaciones monetarias nacionales (art. 5.1.g). De igual forma, en la ICRMW, entre los derechos de quienes se encuentran en situación regular, se establece el de: «transferir sus ingresos y ahorros, en particular los fondos necesarios para el sustento de sus familiares, del Estado de empleo a su Estado de origen o a cualquier otro Estado» y agrega que los Estados deben adoptar medidas adecuadas para facilitar estas transferencias (art. 47). De igual forma, esta Convención incluye el derecho de todos los trabajadores migrantes, independientemente de su condición migra-

⁶⁸ El CCPR en su *Observación General Núm.15 recordó que los extranjeros tienen derecho a que se reconozca su personalidad jurídica*, párr. 7.

⁶⁹ A/HRC/14/30/Add.2, párr. 106. F.

⁷⁰ A/71/285, párr. 63.

toria, de transferir sus ingresos y ahorros y sus efectos personales y otras pertenencias, al concluir su permanencia en el Estado de empleo (art. 32).

En la Declaración de Nueva York los Estados se comprometieron a promover transferencias más rápidas, económicas y seguras de las remesas de los migrantes, tanto en los países de origen como en los receptores, incluso reduciendo los costos de transacción. Los Estados firmantes añadieron la importancia de que esas contribuciones tengan un mayor reconocimiento y se incrementen en el marco de la implementación de la Agenda 2030 (párr. 46).

e. *Derecho a la unidad familiar*

El artículo 16 de la DUDH y el artículo 23 del PIDCP recogen el derecho de toda persona «sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad o religión, a fundar una familia» y, los mismos artículos, disponen que al ser la familia el elemento fundamental de la sociedad tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado. De igual forma, la DUDH (art. 12) y el PIDCP (art. 17) señalan que nadie debe ser objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada y en su familia, además toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques. También, está reconocido el derecho a la unidad familiar y a no sufrir injerencias arbitrarias en la vida familiar en la Declaración sobre los derechos humanos de los individuos que no son nacionales del país en que viven (art. 5) y en la CDN (arts. 8, 9, 10 y 22).

La ICRMW es más explícita en la protección de este derecho e incluye el derecho a la reunificación familiar. El derecho a unidad familiar y el derecho a la reunificación familiar, están regulados en la Convención de la siguiente manera: «1. Los Estados Partes, reconociendo que la familia es el grupo básico natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a protección por parte de la sociedad y del Estado, adoptarán las medidas apropiadas para asegurar la protección de la unidad de la familia del trabajador migratorio. 2. Los Estados Partes tomarán las medidas que estimen apropiadas y entren en la esfera de su competencia para facilitar la reunión de los trabajadores migratorios con sus cónyuges o con aquellas personas que mantengan con el trabajador migratorio una relación que, de conformidad con el derecho aplicable, produzca efectos equivalentes al matrimonio, al igual que con sus hijos solteros menores de edad que estén a su cargo. 3. Los Estados de empleo, por razones humanitarias, considerarán favorablemente conceder un trato igual al previsto en el párrafo 2 del presente artículo a otros familiares de los trabajadores migratorios» (art. 44).

En este tema se debe considerar que los procedimientos de expulsión pueden vulnerar los derechos de las personas migrantes a no sufrir injerencias arbitrarias en su vida familiar, principalmente de los niños y niñas. El CCPR, en el caso *Winata c. Australia*, señaló que en consideración a los años de permanencia de los autores de la Co-

Derecho a fundar una familia

ICRMW: derecho a la reunificación familiar

Los procedimientos de expulsión pueden vulnerar los derechos de las personas migrantes a no sufrir injerencias arbitrarias en su vida familiar

municación en Australia (14) y a los vínculos que su hijo de 13 años y nacido en Australia tenía con ese Estado, las autoridades de migración debían demostrar los factores que justificarían su expulsión más allá de la simple aplicación de las leyes de inmigración. El Comité consideró que si el Estado efectivamente expulsaba a los autores de la comunicación, estaría cometiendo una injerencia arbitraria en la familia, que contraría al artículo 17.1 del Pacto, conjuntamente con el artículo 23; y, además una violación del artículo 24.1 en el caso de *Barry Winata*, por no adoptar las medidas de protección correspondientes en su caso⁷¹.

f. Derecho al retorno asistido

Retorno a los Estados de origen

En la Declaración de Nueva York los Estados asumieron compromisos en relación con las personas migrantes para su retorno a los Estados de origen y readmisión (párr. 41 y 58). Sin embargo, en la actualidad, más allá de la protección consular, los procedimientos concretos para facilitar y acompañar el retorno de las personas migrantes a sus Estados de origen (exención o reducción de aranceles para la importación del menaje de casa, equipos de trabajo y vehículos, etc.) dependen de la legislación interna de cada Estado o de acuerdos regionales.

3. ASILO Y REFUGIO

En 2016 la población mundial de refugiados alcanzó el nivel más alto que se haya registrado

La Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) subraya que la población mundial de refugiados, en 2016, alcanzó el nivel más alto que se haya registrado. Según los datos de ACNUR, a finales de 2016 existían 65,6 millones de personas desplazadas forzosamente en todo el mundo; de los cuales 22,5 millones son refugiados; 40,3 millones son desplazados internos; y 2,8 millones solicitantes de asilo⁷².

Normas internacionales

Las normas internacionales básicas para la protección de los derechos de las personas refugiadas y solicitantes de asilo son: 1. el Estatuto de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados⁷³; 2. la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados; 3. el Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados; y, 4. la Declaración sobre el Asilo Territorial. Además, se debe tener en cuenta el Manual de Procedimientos y Criterios para Determinar la Condición de Refugiado de ACNUR y las Directrices sobre los Criterios y Estándares Aplicables a la Detención de Solicitantes de Asilo y las Alternativas a la Detención de ACNUR.

⁷¹ *Caso Winata c. Australia*, Dictamen aprobado el 26 de julio de 2001, 72º período de sesiones, párr. 7.3.

⁷² *Vid.*, ACNUR, *Tendencias Globales... op. cit.*, p. 2 y ss.

⁷³ Adoptado por la Asamblea General en su Resolución 428 (V), de 14 de diciembre de 1950.

La Convención sobre el Estatuto de los Refugiados establece que los Estados deben expedir documentos de identidad y de viaje a todo refugiado que se encuentre legalmente en su territorio, cuando no posean un documento válido de viaje (arts. 27 y 28), y prestarles ayuda administrativa (art. 25). Del mismo modo, los Estados deben facilitar y acelerar todo lo posible la asimilación y la naturalización de los refugiados (art. 34).

De conformidad esta Convención, no debe ser expulsado ningún refugiado que se encuentre legalmente en un Estado (a no ser por razones de seguridad nacional o de orden público) y, en cualquier caso, la expulsión debe realizarse según los procedimientos legales vigentes (art. 32). Además, está prohibida la expulsión o devolución que ponga en riesgo la vida o la libertad de los refugiados por causa de su raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social, o de sus opiniones políticas (art. 33).

Está prohibido imponer sanciones penales a las personas refugiadas que estén en una situación administrativa ilegal, con motivo de su entrada o presencia ilegales, siempre que se presenten a las autoridades y aleguen causa justificada de su entrada (art. 31). En estos casos, el Estado debe concederles facilidades y un plazo razonable para que el refugiado obtenga su admisión en otro Estado o regularice su situación en su territorio.

Quienes se encuentren en situación de refugio deben gozar del mismo trato que los nacionales en el ejercicio de derechos como: la libertad de practicar su religión y la libertad de instrucción religiosa de sus hijos (art. 4); el acceso a los tribunales (art. 16); el acceso a la educación básica (art. 22)⁷⁴; la asistencia y a socorro públicos (art. 23) y la legislación del trabajo y seguros sociales (art. 24). En cualquier caso, a reserva de las disposiciones más favorables previstas en la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados o en otras normas, los Estados deben dar a los refugiados el mismo trato que otorguen a los extranjeros en general (art. 7).

La CDN, en el artículo 22, agrega que los niños y niñas, que sean considerados refugiados o que intenten obtener ese estatuto, deben recibir la protección y asistencia humanitaria necesarias para el disfrute de los derechos establecidos en ese instrumento y en otras normas. Esta Convención, en el mismo artículo, incluye la debida cooperación entre Estados e instituciones para proteger y ayudar a todo niño refugiado y para localizar a sus padres o a otros miembros de su familia, a fin de obtener la información necesaria para que se reúna con su familia.

La Declaración de Nueva York contiene algunos compromisos para la protección de los derechos de las personas refugiadas y señala que los campamentos de refugiados deben ser la excepción y una medida provisional ante las emergencias (párr. 64-87). Estos compromisos se establecen con miras a alcanzar, en 2018, de un Pacto Mundial sobre la Cuestión de los Refugiados, con base en el

Convención sobre el Estatuto de los Refugiados

Protección y asistencia humanitaria para niños y niñas

⁷⁴ Vid., Muñoz, V., *Informe del Relator Especial sobre el derecho a la educación. El derecho a la educación de los migrantes, los refugiados y los solicitantes de asilo*, A/HRC/14/25, 16 de abril de 2010, párr. 68, 69.

Marco de Respuesta Integral incluido en la Declaración de Nueva York.

Declaración de Nueva York: Marco de Respuesta Integral para los Refugiados

La Declaración de Nueva York contiene el Marco de Respuesta Integral para los Refugiados (Anexo 1), que señala acciones específicas para garantizar: medidas de recepción y admisión rápidas; apoyo a las necesidades inmediatas y persistentes; apoyo a los países y a las comunidades que reciben refugiados; y mayores oportunidades para el desarrollo de soluciones duraderas. Asimismo, insta al ACNUR a aplicar el Marco a situaciones particulares, en estrecha coordinación con los Estados pertinentes y con la participación de otros organismos de las Naciones Unidas.

4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD

A más de los instrumentos y mecanismos internacionales señalados anteriormente, para la protección específica de los grupos en movilidad, que se encuentren en situaciones de vulnerabilidad, podemos destacar los instrumentos y mecanismos que se enuncian a continuación⁷⁵.

4.1. Personas migrantes en situación irregular

ICRMW: protección a los trabajadores migratorios en situación irregular

En todas las etapas del proceso migratorio las personas migrantes en situación irregular están, sistemáticamente, expuestas a escenarios de riesgo y a sufrir discriminación, exclusión y explotación⁷⁶. Conforme se señaló anteriormente, la ICRMW, en su Parte III, protege los derechos de todos los trabajadores migratorios, incluidos los que se encuentren en situación irregular (arts. 8-35). En la Parte III de la Convención se incluyen derechos como: derecho a la vida (art. 9); salir libremente de cualquier Estado y regresar en cualquier momento a su Estado de origen y permanecer en él (art. 8); protección frente a la tortura y tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (art. 10); protección frente a la esclavitud, servidumbre y trabajo forzoso u obligatorio (art.11); libertad de pensamiento, de conciencia y de religión (art.12); libertad de expresión y opinión (art. 13); no sufrir injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, familia, hogar, correspondencia u otras comunicaciones ni a ataques ilegales contra su honor y buen nombre (art. 14); propiedad (art. 15); libertad y la seguridad personales (art. 16); debido proceso y acceso a los tribunales y las cortes de justicia (art. 18); identidad cultural (art. 31). Igualmente, se reconoce el derecho de todos los trabajadores migratorios a que el Estado de origen, el Estado de empleo o el Estado de tránsito, según corresponda, les proporcione información acerca de: a) sus de-

⁷⁵ En cuanto a la protección de las personas nacionales privadas de la libertad en el extranjero, en este apartado remitimos a lo señalado anteriormente en el derecho a la protección consular.

⁷⁶ *Vid.*, Crépeau, F., *Informe del Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes*, A/HRC/29/36, 8 de mayo de 2015, párr. 56.

rechos y b) los requisitos establecidos para su admisión, sus derechos y obligaciones con arreglo a la legislación y la práctica del Estado de empleo (art. 33).

En esta Convención, pese a que no está contemplado un derecho a la regularización (art. 35), sí se solicita a los Estados que consideren la posibilidad de regularizar la situación de este grupo de personas migrantes y que, al hacerlo, tengan en cuenta las circunstancias de su entrada, la duración de su estancia en los Estados y otras consideraciones, en particular las relacionadas con su situación familiar (art. 69.2). Al respecto, el CMW recordó, en su Observación General Núm. 2, que: «la regularización es la medida más efectiva para acabar con la extrema vulnerabilidad de los trabajadores migratorios y sus familiares en situación irregular. Por consiguiente, los Estados partes deben considerar la adopción de políticas, incluidos programas de regularización, para evitar que los trabajadores migratorios y sus familiares se hallen en situación irregular o en peligro de caer en ella, o resolver tales situaciones» (párr. 16).

En caso de estar prevista la detención administrativa de las personas migrantes en situación irregular debe aplicarse de forma excepcional. Al respecto, el Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes, François Crépeau, recomendó a la Unión Europea y sus Estados: «Desplegar esfuerzos coordinados para abandonar la detención de todos los migrantes, e invertir en alternativas que eviten castigar a los que lleguen de forma irregular. Incorporar un modelo que responda rápidamente al fuerte deseo de la inmensa mayoría de los migrantes de trabajar y contribuir a la sociedad y aprovechar esa aspiración» (párr. 111)⁷⁷. De igual forma, el Grupo de Trabajo sobre Detención Arbitraria reiteró que los inmigrantes en situación irregular no deben ser calificados de delincuentes ni tratados como tales ni considerados únicamente desde la perspectiva de la seguridad nacional y que, en consecuencia, la detención debe ser un último recurso y aplicarse durante el período más breve posible⁷⁸.

En determinados supuestos, la detención de los migrantes en situación irregular puede estar prohibida por motivos humanitarios y de salud. El CCPR concluyó que puede considerarse que un Estado que se niegue a poner en libertad a un migrante que haya adquirido una enfermedad mental grave a causa de su prolongada privación de libertad, ha violado el artículo 7 del PIDCP; y que la expulsión de esa persona, a un país donde no es probable que reciba el tratamiento necesario, también equivaldría a una violación del mismo artículo⁷⁹.

En la Declaración de Nueva York se reafirmó el derecho de las personas migrantes a las debidas garantías procesales a la hora de evaluar su condición jurídica y de determinar si se les permite la entrada y si están autorizados a permanecer en el país. Además, los Estados se comprometieron a estudiar la posibilidad de revisar las políticas que

Regularizar la situación de las personas migrantes en situación irregular

La detención administrativa de las personas migrantes en situación irregular: debe ser un último recurso y durante el período más breve posible

⁷⁷ *Ibid.*, *vid.*, también, el *Informe del Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes*, A/HRC/20/24, 2 de abril de 2012, párrs. 68 y ss.

⁷⁸ *Vid.*, *Informe del Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria*, A/HRC/10/21, 16 de febrero de 2009, párr. 65-68.

⁷⁹ *Vid.*, CCPR, C. c. *Australia*, *Comunicación Núm. 900/1999*, Dictamen de 28 de octubre de 2002, CCPR/C/76/D/900/1999, 13 de noviembre de 2002, párrs. 8.4 y 8.5.

penalizan los movimientos transfronterizos y emplear medidas sustitutivas de la detención. De igual forma, se señaló que la detención de menores de edad nunca favorece el interés superior del niño y los Estados se comprometieron a la utilizarla únicamente como medida de último recurso, en el entorno menos restrictivo y durante el período más breve posible y a trabajar para poner fin a esa práctica (párr. 33).

Para la protección específica de las personas migrantes en situación irregular, el Grupo Mundial Sobre Migración, el 30 de septiembre de 2010, dictó la Declaración sobre Migración Relativa a los Derechos Humanos de los Migrantes en Situación Irregular.

4.2. Niños, niñas y adolescentes migrantes no acompañados

Medidas de protección especial

CRC: Observación General Núm. 6, sobre el trato de los menores no acompañados y separados de su familia fuera de su país de origen

Los niños, niñas y adolescentes migrantes no acompañados y los que se quedan en el Estado de origen cuando su padre y/o madre migra, están expuestos a ser víctimas de graves violaciones a sus derechos humanos, como la trata de personas y el trabajo infantil. Por lo tanto, requieren de medidas de protección especial, en las cuales el interés superior del niño⁸⁰ debe ser considerado.

En el ámbito universal, el principal instrumento para la protección de los derechos de los niños es la CDN. En 2005, de cara a la aplicación debida de la Convención a este grupo vulnerable, el CRC aprobó la Observación General Núm. 6, sobre el trato de los menores no acompañados y separados de su familia fuera de su país de origen⁸¹. En la cual se orienta a los Estados sobre su obligaciones jurídicas con todos los niños no acompañados o separados de su familia, que se encuentren dentro de su territorio, y medidas para el cumplimiento de las mismas. De igual forma, se apuntan los siguientes principios aplicables: la no discriminación (art. 2); el interés superior del niño como consideración primordial en la búsqueda de soluciones a corto y largo plazo (art. 3); el derecho a la vida, a la supervivencia y al desarrollo (art. 6); el derecho del niño a expresar su opinión libremente (art. 12); el respeto del principio de no devolución; y, la confidencialidad debida.

En la Observación General Núm. 6 se establecen también respuestas debidas ante necesidades de protección, como: medidas iniciales; nombramiento de tutor, asesor y representante legal (art. 18.2 y art. 20.1); atención y alojamiento (arts. 20 y 22); el pleno acceso a la educación (arts. 28, 29 1) c), 30 y 32); el derecho a un nivel de vida adecuado (art. 27); el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de enfermedades y la rehabilitación de la salud (art. 23, 24 y 39); la prevención de la trata y de la explotación sexual y de otra naturaleza, así como de los malos tratos y de la violencia (art. 34, 35 y 36); la prevención del reclutamiento mi-

⁸⁰ Vid., CRC, *Observación General Núm. 14, sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial*, art. 3, párr. 1. También, el CCPR ha señalado que el interés superior del niño debe ser la consideración primordial, por ejemplo, en: *Bakhtiyari c. Australia, Comunicación Núm. 1069/2002*, Dictamen de 29 de octubre de 2003.

⁸¹ CRC/GC/2005/6, 1 de septiembre de 2005.

litar y protección de las consecuencias de la guerra (art. 38 y 39); y, la prevención de la privación de libertad. Otros tres temas interpretados en esta Observación son: 1. el acceso al procedimiento para obtener el asilo, garantías jurídicas y derechos en la materia, incluidas formas complementarias de protección en favor de los niños; 2. reunión familiar, retorno y otras soluciones, como la adopción internacional o el reasentamiento en un tercer país; 3. La formación del personal que se ocupa de los menores no acompañados.

Como norma general, no debería internarse en centros de detención a los niños no acompañados o separados de su familia, por motivos relacionados exclusivamente con temas de migración. Al respecto, puede verse tanto la Observación General Núm. 6, como el Informe del Relator Especial sobre Derechos Humanos de Migrantes: Protección de la niñez en el contexto de la migración de 2010⁸².

En 2009, el Consejo de Derechos Humanos adoptó la Resolución 12/6 sobre derechos humanos de migrantes: migración y los derechos humanos del niño⁸³. En la cual exhortó a los Estados a: «velar por que los niños migrantes, especialmente los no acompañados y los que sean víctimas de violencia, explotación, persecución y conflicto, reciban protección y asistencia especiales, de conformidad con sus obligaciones internacionales» (párr. 3.d).

Entre otros documentos de Naciones Unidas, también es de interés para este tema el «Estudio de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre los problemas y las mejores prácticas en relación con la aplicación del marco internacional para la protección de los derechos del niño en el contexto de la migración»⁸⁴.

Dos convenios de la OIT son trascendentes para la protección de los derechos de este grupo de niños y niñas y son: el Convenio Núm. 138 sobre la edad mínima de 1973 y el Convenio Núm. 182 sobre las peores formas de trabajo infantil de 1999, con su correspondiente Recomendación Núm. 190 sobre las peores formas de trabajo infantil.

Por último, en Declaración de Nueva York también se incluyó un compromiso para la especial protección de este grupo de niños y para que el interés superior del niño sea la consideración fundamental en todas las políticas pertinentes (párrs. 32 y 59).

El internamiento en centros de detención a los niños no acompañados o separados de su familia

Convenios de la OIT: edad mínima y peores formas de trabajo infantil

4.3. Mujeres

Los instrumentos de Naciones Unidas específicos para la protección de los derechos de las mujeres son: la CEDAW y su Protocolo Facultativo. Además, entre otros instrumentos, se deben tener en cuenta la Declaración sobre la protección de la mujer y el niño en estados de emergencia o de conflicto armado y la Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer.

Instrumentos de Naciones Unidas específicos para la protección de los derechos de las mujeres

⁸² A/HRC/11/7, 14 de mayo de 2009.

⁸³ A/HRC/RES/12/6, 12 octubre de 2009.

⁸⁴ A/HRC/15/29, 5 de julio de 2010.

**Comité CEDAW:
Recomendación
General Núm. 26,
sobre las trabajadoras
migratorias**

El Comité CEDAW, en su Recomendación General Núm. 26, sobre las trabajadoras migratorias, subrayó la aplicación de los principios de derechos humanos e igualdad entre los géneros en el marco de la migración; los factores que influyen en la migración de las mujeres; los aspectos de los derechos humanos de las mujeres migrantes relacionados con el sexo o el género; y, realizó recomendaciones a los Estados en las que se establecen responsabilidades comunes y específicas para los países de origen, tránsito y destino, de conformidad con la Convención. Asimismo, el Comité destacó la trascendencia de la cooperación bilateral y regional para la protección de las mujeres migrantes.

Posteriormente, en su Recomendación General Núm. 32, ese Comité analizó las dimensiones de género del estatuto de refugiada, el asilo, la nacionalidad y la apatridia de las mujeres⁸⁵.

**Relatora Especial
sobre la violencia
contra la mujer,
sus causas y
consecuencias**

En la protección de los derechos de las mujeres migrantes es también destacable la actividad desarrollada por la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias, quien apunta que: «aún no se ha dado una respuesta adecuada al fenómeno de la migración femenina a gran escala en las políticas de migración en la que se reconozcan plenamente los problemas específicos de las mujeres y los riesgos a que se enfrentan las mujeres y niñas migrantes y refugiadas»⁸⁶.

**Perspectiva de género
en las políticas de
migración**

En la Declaración de Nueva York se reconoce la necesidad de abordar la situación especial y la vulnerabilidad de las mujeres y las niñas migrantes y refugiadas, desde la incorporación de una perspectiva de género en la políticas de migración y en las respuestas a los grandes desplazamientos de refugiados y migrantes, entre las que se señala la lucha contra la violencia sexual y la violencia por razón de género y la importancia de facilitar el acceso a servicios de atención de la salud sexual y reproductiva. (párrs. 29, 31 y 60). En su Informe de 2016, el Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes recaló que el Pacto mundial para una movilidad segura, regular y ordenada, debe incluir un análisis de género y una perspectiva de género en todas las fases y en todos los aspectos del debate⁸⁷.

4.4. Pueblos indígenas, afrodescendientes y minorías nacionales

**Instrumentos
específicos para la
protección de estos
grupos**

Existen algunos avances en el derecho internacional para la protección de los derechos de los pueblos indígenas, afrodescendientes y minorías nacionales. Los instrumentos específicos para la protección de estos grupos son: el Convenio de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales de 1989 (Núm. 169); la Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas; y, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, que expresamente señala: «Los pueblos indígenas no serán desplazados por la fuerza de sus tierras o territo-

⁸⁵ CEDAW/C/GC/32, 14 de noviembre de 2014.

⁸⁶ A/HRC/32/42, 19 de abril de 2016, párr. 66.

⁸⁷ A/71/285, 4 de agosto de 2016, párr. 123.i.

rios. No se procederá a ningún traslado sin el consentimiento libre, previo e informado de los pueblos indígenas interesados, ni sin un acuerdo previo sobre una indemnización justa y equitativa y, siempre que sea posible, la opción del regreso» (art. 10); y, que: «Los pueblos indígenas desposeídos de sus medios de subsistencia y desarrollo tienen derecho a una reparación justa y equitativa» (art. 20.2).

A pesar del reconocimiento del derecho colectivo a sus tierras y territorios ancestrales⁸⁸, los pueblos indígenas en ocasiones se ven forzados a abandonar sus territorios y desplazarse a zonas urbanas, principalmente, debido al desarrollo de actividades de explotación de hidrocarburos, minas, o hidroeléctricas, que se realizan en sus territorios. Al respecto, puede verse el Informe del Relator Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas, James Anaya, sobre las industrias extractivas y los pueblos indígenas⁸⁹.

Otros procedimientos especiales de Naciones Unidas cuyo trabajo, actividades e informes, son trascendentes para este tema son el Grupo de Trabajo de Expertos sobre los Afrodescendientes y de la Relatora Especial sobre cuestiones de las minorías.

Como los pueblos indígenas, afrodescendientes y minorías nacionales, en contextos de movilidad humana pueden verse expuestos a una doble discriminación y a la violación de sus derechos culturales, en la Declaración de Nueva York se encuentran entre los grupos de personas con necesidades especiales de protección, por encontrarse en situación vulnerable cuando viajan durante los grandes desplazamientos de refugiados y migrantes (párr. 23).

4.5. Víctimas de explotación y los abusos por trata y tráfico ilegal de personas

Las personas migrantes y refugiadas, en especial cuando se encuentran en situación irregular, están expuestas a redes de trata y tráfico de personas. Los principales instrumentos del derecho internacional relativos a la trata de personas son la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional⁹⁰ y sus dos Protocolos: el Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños; y, el Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire.

Asimismo, son de importancia para este tema: las normas de la OIT sobre trabajo forzoso, antes citadas⁹¹; la CEDAW, que dispone que los Estados tienen el deber de adoptar todas las medidas necesarias para suprimir todas las formas de trata de mujeres y explotación

**Industrias extractivas
y pueblos indígenas**

**Grupo de Trabajo de
Expertos sobre los
Afrodescendientes**

**Convención de
las Naciones
Unidas contra
la Delincuencia
Organizada
Transnacional y sus
dos Protocolos**

**Otros instrumentos
internacionales:
trabajo forzoso,
mujeres y niños**

⁸⁸ *Vid.*, Convenio de la OIT Núm. 169, sobre pueblos indígenas y tribales, de 1989, arts. 13 y ss.

⁸⁹ *A/HRC/24/4*, 1 de julio de 2013.

⁹⁰ *A/RES/55/25*, 8 de enero de 2001.

⁹¹ La trata de personas se considera una forma de trabajo forzoso, *vid.*, Conferencia Internacional del Trabajo, *Una alianza global contra el trabajo forzoso. Informe global con arreglo al seguimiento de la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo*, 93.a reunión, Ginebra, 2005.

**Promoción y
protección de los
derechos humanos
de las víctimas de la
trata de personas**

de la prostitución de la mujer (art. 6)⁹²; el Convenio para la represión de la trata de personas y de la explotación de la prostitución ajena; y, la CDN, que impone a los Estados la obligación de adoptar todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir el secuestro, la venta o la trata de niños para cualquier fin o en cualquier forma (art. 35).

Estos instrumentos se deben aplicar desde un enfoque en derechos humanos, que esté centrado en la promoción y protección de los derechos humanos de las víctimas de la trata de personas, especialmente las mujeres (perspectiva de género) y los niños (interés superior)⁹³. En ese sentido, en 2002 la Alta Comisionada de Naciones Unidas presentó los Principios y Directrices Recomendados sobre los Derechos Humanos y la Trata de Personas⁹⁴, que parten por establecer la primacía de los derechos humanos y contienen directrices destacadas sobre la protección y el apoyo a las personas víctimas de trata (Directriz 6, 7 y 8). De igual manera, puede verse el Plan de Acción Mundial de las Naciones Unidas para combatir la trata de personas⁹⁵ y las Directrices sobre la protección de los derechos de los niños víctimas de trata de UNICEF.

El Comité CEDAW, en su Recomendación General Núm. 19, sobre la violencia contra la mujer, recomienda que se adopten medidas preventivas y punitivas concretas para eliminar la trata de mujeres y la explotación sexual (párr. 24.g).

La Relatora Especial sobre la trata de personas, especialmente mujeres y niños, en 2017, presentó un informe temático para combatir la trata de personas en las cadenas de suministro. En el que realiza un interesante aporte sobre la transparencia de las empresas respecto de las medidas de lucha contra la trata de personas en sus cadenas de suministro, se cita algunas buenas prácticas y se detallan conclusiones y recomendaciones⁹⁶. De igual forma, informes temáticos de esta Relatoría correspondientes a otros años trataron temas como: las medidas para desalentar la demanda; la trata con fines de matrimonio forzado; la identificación de las víctimas, así como su protección y asistencia; la cooperación regional y subregional para promover un enfoque de la trata basado en los derechos humanos; la prevención de la trata; el derecho a una reparación efectiva para las personas víctimas de la trata; la administración de justicia penal en los casos de personas

⁹² *Vid.*, Comité CEDAW, *Recomendación General Núm. 19, sobre la violencia contra la mujer*, párrs. 14 -16 y 24.g.

⁹³ *Vid.*, Joy Ngozi Ezeilo, *Informe de la Relatora Especial sobre la trata de personas, especialmente mujeres y niños*, A/HRC/26/37, 28 de marzo de 2017, párr. 37. En ese sentido, *vid.*, también, Grazia Giammarinaro, M., *Informe de la Relatora Especial sobre la trata de personas, especialmente mujeres y niños*, A/HRC/29/38, 31 de marzo de 2015, E/CN.4/2005/71, párr. 11.

⁹⁴ Texto presentado al Consejo Económico y Social como adición al Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, E/2002/68/Add.1. *Vid.*, también, Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, *Comentario a los Principios y Directrices Recomendados sobre los Derechos Humanos y la Trata de Personas*, Nueva York y Ginebra, 2010.

⁹⁵ A/RES/64/293, 12 de agosto de 2010.

⁹⁶ *Informe de la Relatora Especial sobre la trata de personas, especialmente mujeres y niños... op. cit.*

objeto de la trata; la trata en las cadenas de suministro; y, la trata de personas con fines de extracción de órganos⁹⁷.

En la Declaración de Nueva York se reconoce el mayor riesgo que enfrentan los refugiados y migrantes de ser víctimas de trata de personas y trabajo forzoso y los Estados se comprometen a prestar apoyo a las víctimas y a adoptar medidas para prevenir la trata de personas y para desarticular y eliminar las redes delictivas involucradas en esos actos (párrs. 35 y ss.).

4.6. Víctimas de desplazamiento forzado interno

Los Principios Rectores de los Desplazamientos Internos de Naciones Unidas⁹⁸ son una herramienta clave para la protección de las personas víctimas de desplazamiento forzoso interno. Estos principios apuntan que se entienden por desplazados internos a: «las personas o grupos de personas que se han visto forzadas u obligadas a escapar o huir de su hogar o de su lugar de residencia habitual, en particular como resultado o para evitar los efectos de un conflicto armado, de situaciones de violencia generalizada, de violaciones de los derechos humanos o de catástrofes naturales o provocadas por el ser humano, y que no han cruzado una frontera estatal internacionalmente reconocida» (párr. 2).

En el marco de la OIT, la reciente Recomendación Núm. 205 de 2017, sobre el empleo y el trabajo decente para la paz y la resiliencia, establece recomendaciones a los Estados para los casos en los que una crisis provoque un gran número de desplazamientos internos (párr. 14).

Entre los mecanismos de protección del sistema de Naciones Unidas para este grupo, debemos destacar la labor del Relator especial sobre las personas internamente desplazadas, que en referencia a América Latina ha realizado visitas e informes para analizar los desplazamientos internos en: Colombia, Honduras, El Salvador, México y Perú⁹⁹. En este punto, vale recordar que ACNUR, en su informe «Tendencias Globales, Desplazamiento Forzado en 2016», señaló que Colombia registraba 7,4 millones de desplazados internos al terminar 2016 y que seguía siendo el país con la población de desplazados internos más numerosa en el mundo¹⁰⁰.

Por otra parte, el desplazamiento interno causado por desastres naturales guarda relación con la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático y sus Protocolos. Especialmente, en el enfoque sobre la integración de temas relacionados con la movilidad humana en las medidas de reducción del riesgo de desastres y adaptación al cambio climático¹⁰¹ que se reconoce en el Marco de

**Principios
Rectores de los
Desplazamientos
Internos de Naciones
Unidas**

**Relator especial
sobre las personas
internamente
desplazadas, visitas
e informes**

⁹⁷ Disponibles en http://ap.ohchr.org/documents/dpage_s.aspx?m=137

⁹⁸ *E/CN.4/1998/53/Add.2*, 11 de febrero de 1998.

⁹⁹ Todos los informes del Relator están disponibles en: <http://www.ohchr.org/EN/Issues/IDPersons/Pages/Visits.aspx>

¹⁰⁰ ACNUR, *Tendencias Globales... op. cit.*, p. 6.

¹⁰¹ *Vid.*, Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, *Informe sobre la relación entre el cambio climático y los derechos humanos*, A/HRC/10/61.

Desplazamiento interno causado por desastres naturales: Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático y sus Protocolos

Sendai para la Reducción del Riesgo de Desastres¹⁰²; la Decisión 1/CP.16 sobre los Acuerdos de Cancún: resultado de la labor del Grupo de Trabajo Especial sobre la cooperación a largo plazo en el marco de la Convención¹⁰³ y la Agenda para la Protección de las Personas Desplazadas a través de Fronteras en el Contexto de Desastres y Cambio Climático, aprobada en el marco de la Iniciativa Nansen. En esa línea, es relevante también el Acuerdo de París¹⁰⁴ que implica un compromiso sólido de respetar y promover los derechos humanos durante la acción climática.

El Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, sobre la relación entre el cambio climático y los derechos humanos, recuerda que las garantías de los derechos humanos en el contexto del cambio climático incluyen: «a) una protección adecuada de la vivienda contra los peligros meteorológicos (habitabilidad de la vivienda); b) el acceso a una vivienda fuera de las zonas peligrosas; c) el acceso a refugios y la preparación para los desastres en los casos de desplazamientos causados por fenómenos meteorológicos extremos; d) la protección de las comunidades que son reasentadas fuera de las zonas peligrosas, incluida la protección contra los desalojos forzosos sin formas apropiadas de protección jurídica o de otra índole y una consulta adecuada con las personas afectadas» (párr. 38)¹⁰⁵.

Declaración de Nueva York: protección a los desplazados

En la Declaración de Nueva York los Estados reconocieron el gran número de personas desplazadas dentro de las fronteras nacionales y la necesidad de garantizarles protección, prestación de asistencia y medidas para prevenir y reducir los desplazamientos (párr. 20).

4.7. Personas apátridas

Protección de los derechos de los apátridas

Las personas que no son reconocidas como nacionales por parte de ningún Estado son apátridas. Debido a la especial situación de vulnerabilidad que enfrentan, al no tener un vínculo de nacionalidad con ningún Estado, se han establecido normas internacionales para la protección de sus derechos y para reducir los casos de apátridas. Esas normas son: la Convención para reducir los casos de apátrida, en la que se establecen normas para la adquisición de la nacionalidad a favor de quienes, sin esas normas, serían apátridas; y, la Convención sobre el Estatuto de los Apátridas, en la que se consagran algunos de sus derechos.

¹⁰² Adoptado en la tercera Conferencia Mundial de las Naciones Unidas celebrada en Sendai (Japón), 18 de marzo de 2015.

¹⁰³ *FCCC/CP/2010/7/Add.1*, 15 de marzo de 2011.

¹⁰⁴ *FCCC/CP/2015/10/Add.1*, 29 de enero de 2016.

¹⁰⁵ *A/HRC/10/61*, 15 de enero de 2009, *vid.*, párrs. 55 y ss.

5. FUENTES DE INTERNET

ACNUDH:

<http://www.ohchr.org/SP/Pages/Home.aspx>

ACNUR:

<http://www.acnur.org> <http://www.unhcr.org/statistics>

Banco Mundial:

<https://datos.bancomundial.org>

Foro Mundial sobre Migración y Desarrollo:

<http://www.gfmd.org/>

Grupo Mundial sobre Migraciones:

<http://www.globalmigrationgroup.org>

ONU:

<http://www.un.org>

ONU Estadísticas:

<https://unstats.un.org/home/>

OIM:

<https://www.iom.int/es>

OIT:

<http://www.ilo.org>

OMS:

<http://www.who.org>

Órganos de Derechos Humanos de la ONU:

<http://www.ohchr.org/SP/HRBodies/Pages/HumanRightsBodies.aspx>

PNUD:

<http://www.undp.org/content/undp/es/home.html>

UNESCO:

<http://portal.unesco.org/>

2. AMÉRICA LATINA*

1. INTRODUCCIÓN: 1.1. Antecedentes y situación actual; 1.2. Marco jurídico general; 1.3. Instituciones; 1.4. Políticas. 2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES: 2.1. Igualdad y no discriminación; 2.2. Derechos sociales: *a. Derecho a la protección de la salud, b. Derecho a la educación, c. Derecho al trabajo, d. Derecho a la seguridad social y prestaciones económicas*; 2.3. Derecho a la participación política; 2.4. Otros derechos específicos de las personas migrantes: *a. Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio, b. Derecho a la protección consular, c. Derecho a solicitar una condición migratoria y a la nacionalidad, d. Derecho al envío y la recepción de remesas, e. Derecho a la unidad familiar*. 3. ASILO Y REFUGIO. 4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD: 4.1. Personas migrantes en situación irregular; 4.2. Niños, niñas y adolescentes migrantes no acompañados; 4.3. Mujeres; 4.4. Pueblos indígenas, afrodescendientes y minorías nacionales; 4.5. Víctimas de explotación y los abusos por trata y tráfico ilegal de personas; 4.6. Nacionales privados de la libertad en el extranjero; 4.7. Víctimas de desplazamiento interno. 5. FUENTES DE INTERNET.

1. INTRODUCCIÓN

1.1. Antecedentes y situación actual

El informe «Migración Internacional en las Américas», realizado conjuntamente entre la Organización de los Estados Americanos (OEA) y la Organización para la Cooperación Económica y el Desarrollo (OCDE), concluye que existe una tendencia creciente de inmigra-

* *Abreviaturas*: BID = Banco Interamericano de Desarrollo; CADH = Convención Americana sobre Derechos Humanos; CAM = Comisión de Asuntos Migratorios; CAN = Comunidad Andina; CEMLA = Centro de Estudios Monetarios Latinoamericanos; CIDH = Comisión Interamericana de Derechos Humanos; Corte IDH = Corte Interamericana de Derechos Humanos; Declaración Americana = Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; FOMIN = Fondo Multilateral de Inversiones; MERCOSUR = Mercado Común del Sur; OCAM = Comisión Centroamericana de Directores de Migración; OCDE = Organización para la Cooperación Económica y el Desarrollo; OEA = Organización de los Estados Americanos; OISS = Organización Iberoamericana de Seguridad Social; OPS = Organización Panamericana de la Salud; PLACMI = Programa Latinoamericano de Cooperación Técnica en Migraciones; SICA = Sistema de la Integración Centroamericana; SICREMI = Sistema Continuo de Reportes sobre Migración Internacional en las Américas; SIDH = Sistema Interamericano de Derechos Humanos; UNASUR = Unión de Naciones Suramericanas.

Tendencia creciente de inmigración intrarregional en los países de América Latina y el Caribe

ción intrarregional en los países de América Latina y el Caribe, debido en parte a que los acuerdos regionales de integración también han producido mayores movimientos migratorios regionales¹. De igual forma, datos actualizados y desglosados sobre movilidad humana en la Región pueden verse en el Informe de la OIT titulado «La migración laboral en América Latina y el Caribe. Diagnóstico, estrategia y líneas de trabajo de la OIT en la Región»², en el que se describen los principales corredores migratorios en el Continente americano y sus características.

1.2. Marco jurídico general

Once instrumentos interamericanos de Derechos Humanos

Conjuntamente con los instrumentos internacionales establecidos en el marco de las Naciones Unidas y de la OIT (I.1, § 1.2), la protección de los derechos humanos de las personas en movilidad en el Continente Americano está establecida en una serie de instrumentos regionales. En la actualidad existen once instrumentos interamericanos de derechos humanos que se deben aplicar para la protección de todas las personas que se encuentren en los Estados Parte que los hayan suscrito, incluidas las personas en movilidad humana. Así lo ha interpretado la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, al apuntar que: «Ya sea que el contenido de estos instrumentos se vincule directamente o no con la migración, todas las garantías estipuladas en ellos son aplicables a las personas en el contexto de la migración»³.

Esos instrumentos son: 1. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 2. Convención Americana sobre Derechos Humanos; 3. Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura; 4. Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, «Protocolo de San Salvador»; 5. Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativo a la Abolición de la Pena de Muerte; 6. Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, «Convención de Belém do Pará»; 7. Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas; 8. Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad; 9. Convención Interamericana contra el Racismo, la Discriminación Racial y Formas Conexas de Intolerancia; 10. Convención Interamericana contra toda Forma de Discrimi-

¹ Vid., Organización de los Estados Americanos y Organización para la Cooperación Económica y el Desarrollo, *Migración internacional en las Américas: Tercer informe del Sistema Continuo de Reportes sobre Migración Internacional en las Américas (SICREMI)*, 2015. Donde se incluyen rutas migratorias y datos desglosados por Estado.

² Vid., OIT, *La migración laboral en América Latina y el Caribe. Diagnóstico, estrategia y líneas de trabajo de la OIT en la Región*, Oficina Regional para América Latina y el Caribe, Lima, 2016.

³ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Derechos humanos de migrantes, refugiados, apátridas, víctimas de trata de personas y desplazados internos: Normas y estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, OEA/Ser.L/V/II., Doc. 46/15, 31 de diciembre 2015, párr. 40 y ss.

nación e Intolerancia; 11. Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores.

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre⁴ (Declaración Americana) parte señalando que: «(...) los Estados americanos han reconocido que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana» (Considerando). Pese a no ser un tratado internacional, para los órganos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH) esta Declaración es una fuente de obligaciones internacionales de los Estados miembros de la OEA, que se derivan de la Carta de la OEA⁵. Por tanto, la Declaración Americana ha sido un instrumento clave para la protección de las personas migrantes por parte de los órganos del SIDH, especialmente, en Estados que no han ratificado la Convención Americana sobre Derechos Humanos, como Estados Unidos⁶.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH)⁷ parte reconociendo que: «los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos» (Preámbulo)⁸. Disposición similar encontramos en el Preámbulo del «Protocolo de San Salvador».

**Declaración
Americana y
Convención
Americana sobre
Derechos Humanos**

1.3. Instituciones

La CADH, en su Parte II, trata de los mecanismos de protección del SIDH y, en su artículo 33, señala que los órganos competentes para conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de los derechos establecidos en ella son: a) la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH); y, b) la Corte Interamericana de Derechos

**Mecanismos
de protección
del Sistema
Interamericano de
Derechos Humanos**

⁴ Aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana, Bogotá, 1948.

⁵ *Vid.*, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Derechos humanos de migrantes, refugiados, apátridas... op. cit.*, párr. 85.

⁶ *Vid.*, por ejemplo, *Caso 12.873, Fondo, Edgar Tamayo Arias v. Estados Unidos*, 17 de julio de 2014, párr. 214: «En cuanto al estatus legal de la Declaración Americana, la CIDH considera que el hecho de que la Declaración no sea un tratado strictu sensu, no conduce a la conclusión de que no tiene efecto legal. Para los Estados Miembros que no son parte de la Convención Americana, la Declaración es la fuente de obligaciones internacionales relacionadas con la Carta de la OEA. La Carta de la Organización confirió a la CIDH la función principal de promover la observancia y la protección de los derechos humanos en los Estados Miembros. El artículo 106 de la Carta de la OEA, sin embargo, no enumera o define esos derechos. La Asamblea General de la OEA, en su noveno período ordinario de sesiones celebrado en La Paz, Bolivia, en octubre de 1979, convino en que esos derechos son aquellos enunciados y definidos en la Declaración Americana (...)».

⁷ Adoptada en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969. Entró en vigor el 18 de julio de 1978.

⁸ *Vid.*, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Consideraciones sobre la ratificación universal de la Convención Americana y otros tratados interamericanos en materia de derechos humanos*, OEA/Ser.L/V/II.152 Doc.21, 14 de agosto de 2014.

Otros sistemas de integración subregional con competencia en materia de movilidad humana

Humanos (Corte IDH). Tanto la CIDH⁹ como la Corte IDH se han ocupado ampliamente de la protección de los derechos de las personas migrantes, refugiadas, apátridas y desplazadas. Además de los órganos convencionales, en el marco de la OEA otras entidades tienen funciones en temas relativos a la movilidad humana, como: la Comisión de Asuntos Migratorios (CAM)¹⁰; la Relatoría sobre los Derechos de los Migrantes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos; el Programa Interamericano de Protección de los Derechos Humanos de los Migrantes¹¹; el Departamento de Seguridad Pública y la Comisión de Seguridad Hemisférica en lo que respecta a trata de personas.

En este Informe nos centraremos en la protección de derechos de las personas en movilidad que se desarrolla en el marco de la OEA, pero debemos señalar que en América Latina existen otros sistemas de integración subregional con actividades destacadas en esta materia, como: el Programa Latinoamericano de Cooperación Técnica en Migraciones (PLACMI); la Conferencia Sudamericana sobre Migraciones (que trabaja con el apoyo técnico de la OIM). Asimismo, existen sistemas de integración subregional que se ocupan de temas migratorios, libre circulación de personas y gestión de fronteras, como: la Unión de Naciones Suramericanas (UNASUR); la Comunidad Andina (CAN)¹², el Mercado Común del Sur (MERCOSUR)¹³; el Sistema de la Integración Centroamericana (SICA); y la Comisión Centroamericana de Directores de Migración (OCAM).

⁹ El conjunto de actuaciones de la CIDH para la protección de las personas en el contexto de la movilidad humana puede verse en <http://www.oas.org/es/cidh/migrantes/decisiones/cidh.asp>. Entre sus Informes Especiales vale destacar: *Movilidad Humana, Estándares Interamericanos*, 2016; *Derechos humanos de los migrantes y otras personas en el contexto de la movilidad humana en México*, 2013; *Informe sobre Inmigración en Estados Unidos: Detenciones y Debido Proceso*, 2011; *Informe de Progreso de la Relatoría Especial sobre Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias*, 2005; y, el *Informe de Progreso sobre la Situación de los Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias en el Hemisferio*, 1999.

¹⁰ En 2012 la Asamblea General de la OEA, mediante la *Resolución AG/RES. 2738 (XLII-O/12)*, constituyó la Comisión de Asuntos Migratorios como una comisión permanente del Consejo Interamericano para el Desarrollo Integral.

¹¹ En 2005 la Asamblea General de la OEA, mediante la *Resolución AG/RES. 2141 (XXXV-O/05)*, aprobó el Programa Interamericano para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos de los Migrantes, incluyendo los trabajadores migratorios y sus familias. El Programa se centra en la protección de los derechos de los migrantes mediante la promoción de políticas públicas eficaces, la legislación, y el intercambio de mejores prácticas entre los países miembros de la OEA. Sus funciones y actividades pueden verse en: <http://www.oas.org/es/sedi/ddes/migracion/default.asp>.

¹² *Vid.*, entre otros, el Mecanismo Andino de Cooperación en materia de Asistencia y Protección Consular y Asuntos Migratorios y la Tarjeta Andina de Migración, en: <http://www.comunidadandina.org>

¹³ *Vid.*, procedimientos que facilitan la libre circulación de personas en: <http://www.mercosur.int/innovaportal/v/6425/5/innova.front/residir-y-trabajar-en-el-mercosur>

1.4. Políticas

Los derechos de las personas en movilidad humana también han sido objeto de varios diálogos políticos desarrollados en el marco de las Cumbres de las Américas¹⁴, con miras a la adopción de políticas públicas para la movilidad humana en la Región¹⁵. Al respecto puede verse el documento de mandatos para la acción de la última Cumbre¹⁶, que se titula «Prosperidad con equidad: el desafío de la cooperación en las Américas»¹⁷ y que sobre migración contiene los siguientes cuatro compromisos:

Diálogos políticos desarrollados en el marco de las Cumbres de las Américas

1. Diseñar e implementar o fortalecer políticas públicas destinadas a mejorar las condiciones económicas y sociales en los países de origen que propicien más y mejores oportunidades para que la decisión de migrar sea asumida de manera libre y voluntaria.
2. Fortalecer los procesos de diálogo a nivel nacional, subregional y hemisférico sobre las políticas migratorias integrales. Reconocer la centralidad del trabajo digno y de la remuneración justa, así como la importancia de adoptar medidas, políticas y programas para facilitar los flujos migratorios laborales ordenados y regulares, la regularización de los migrantes y promover programas de movilidad laboral, de conformidad con el ordenamiento jurídico de cada país, y en un marco de respeto irrestricto a los derechos humanos de los trabajadores migrantes y sus familias, en especial destacando la importancia de la reunificación familiar y promoviendo las condiciones para un trabajo decente y digno.
3. Fortalecer programas para prevenir y combatir el tráfico ilícito de migrantes y la trata de personas, en particular de mujeres, niñas y niños, y adolescentes, así como, generar, revisar y adecuar las leyes, según corresponda, en contra de estos delitos, a fin de que su instrumentación permita brindar asistencia y protección a las víctimas de trata de conformidad con la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus protocolos sobre trata de personas y tráfico ilícito de migrantes.
4. Apoyar a las asociaciones de diáspora en sus deseos de estructurar y mejorar su contribución al desarrollo económico y social de sus poblaciones de origen, así como de reforzar su integración con sus poblaciones anfitrionas.

¹⁴ El mecanismo conocido como Cumbres de las Américas reúne a los Jefes de Estado y de Gobierno de los Estados americanos para tratar asuntos políticos compartidos, afirmar valores comunes y comprometerse a acciones concertadas a nivel nacional y regional. Más información disponible en <http://www.summit-americas.org/>

¹⁵ Los acuerdos de las Cumbres de las Américas en temas de migración están disponibles en: <http://www.oas.org/es/sedi/dis/poblaciones-vulnerables/migracion/cumbres.asp>

¹⁶ Séptima Cumbre de las Américas, celebrada el 10 y 11 de abril de 2015, Ciudad de Panamá, Panamá.

¹⁷ OEA/Ser.E, CA-VIII/INF.4/15, Ciudad de Panamá, 17 de abril de 2015.

El Grupo de Revisión de la Implementación de Cumbres y del Sistema de Seguimiento de las Cumbres de las Américas se encarga de dar seguimiento periódico a estos mandatos para la acción.

En cuanto a mecanismos de evaluación y control, más allá de los acuerdos asumidos en las Cumbres, el Programa Interamericano de Protección de los Derechos Humanos de los Migrantes de la OEA, conjuntamente con la OCDE, desarrolla el Sistema Continuo de Reportes sobre Migración Internacional en las Américas (SICREMI), que tiene por objetivo informar sobre políticas de migración internacional en las Américas a partir de estadísticas confiables, marcos legales y análisis anuales sobre migración internacional en la Región¹⁸.

2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES

2.1. Igualdad y no discriminación

El derecho de igualdad ante ley

La Carta de la OEA recoge como principio que los Estados americanos proclaman los derechos fundamentales de la persona humana sin hacer distinción de raza, nacionalidad, credo o sexo (art. 3.I). Posteriormente, la Declaración Americana, en su artículo 2, incluye el derecho de igualdad ante ley sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna. Del mismo modo, este derecho está garantizado a toda persona en el artículo 24 de la CADH. Además, la CADH establece la obligación de los Estados de respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y de garantizar su libre y pleno ejercicio a: «toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social» (art. 1.1).

Convención Interamericana contra el Racismo, la Discriminación Racial y Formas Conexas de Intolerancia

En 2013, durante su Cuadragésimo Tercer Período Ordinario de Sesiones, la Asamblea General de la OEA adoptó la Convención Interamericana contra el Racismo, la Discriminación Racial y Formas Conexas de Intolerancia, pero este instrumento únicamente ha sido ratificado por Costa Rica¹⁹ (en diciembre de 2016) y todavía no ha entrado en vigor. Entre otras obligaciones de los Estados, en su artículo 5 la Convención establece el compromiso de: «adoptar las políticas especiales y acciones afirmativas para garantizar el goce o ejercicio de los derechos y libertades fundamentales de personas o grupos que sean sujetos de racismo, discriminación racial o formas conexas de intolerancia con el objetivo de promover condiciones equitativas de igualdad de oportunidades, inclusión y progreso para estas personas o grupos (...)».

Corte IDH: el deber de respetar y garantizar el principio de la igualdad ante la ley y no discriminación

Por su parte, la Corte IDH ha señalado que: «el deber de respetar y garantizar el principio de la igualdad ante la ley y no discriminación es independiente del estatus migratorio de una persona en un Estado. Es decir, los Estados tienen la obligación de garantizar este principio

¹⁸ *Vid.*, Organización de los Estados Americanos y Organización para la Cooperación Económica y el Desarrollo, *Migración internacional en las Américas...*, *op. cit.*

¹⁹ Hasta la fecha de elaboración de este documento, 3 de agosto de 2017.

fundamental a sus ciudadanos y a toda persona extranjera que se encuentre en su territorio, sin discriminación alguna por su estancia regular o irregular, su nacionalidad, raza, género o cualquier otra causa»²⁰. Para la aplicación de este principio es de gran relevancia la interpretación realizada por la Corte IDH en la Opinión Consultiva OC-18/03, de 17 de septiembre de 2003, sobre la condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados, donde la Corte determina que: «(...) Los efectos del principio fundamental de la igualdad y no discriminación alcanzan a todos los Estados, precisamente por pertenecer dicho principio al dominio del jus cogens, revestido de carácter imperativo, acarrea obligaciones erga omnes de protección que vinculan a todos los Estados y generan efectos con respecto a terceros, inclusive particulares (...)»²¹.

La CIDH sostiene que este derecho es el fundamento básico del SIDH y, en ese sentido, se ha pronunciado sobre dos aspectos del derecho a la igualdad y la no discriminación: 1) la prohibición de diferencia de trato arbitraria; y, 2) la obligación de crear condiciones de igualdad real para grupos excluidos y en riesgo de ser discriminados, que contribuyan a la integración e inclusión de las personas migrantes. Estos dos puntos y una sistematización del gran número de casos y documentos sobre el derecho a la igualdad y no discriminación de las personas migrantes, tanto de la CIDH como de la Corte IDH, pueden verse en el Informe de la CIDH sobre normas y estándares del SIDH. Informe en el que se analiza la aplicación de este principio ante la implementación de políticas, leyes y prácticas de contenido discriminatorio; y frente a la aplicación de perfiles raciales en el marco de operativos de control migratorio²².

2.2. Derechos sociales

La Carta Social de las Américas²³ determina que: «La promoción y observancia de los derechos económicos, sociales y culturales son consustanciales al desarrollo integral, al crecimiento económico con equidad y a la consolidación de la democracia en los Estados del He-

Opinión Consultiva OC-18/03, de 17 de septiembre de 2003, sobre la condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados

CIDH: el derecho a la igualdad y no discriminación es el fundamento básico del Sistema Interamericano de Derechos Humanos

Carta Social de las Américas

²⁰ Corte IDH, *Caso de las Niñas Yean y Bosico v. República Dominicana*, Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, de 8 de septiembre de 2005, Serie C Núm. 130, párr. 155.

²¹ Corte IDH, *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*, Opinión Consultiva OC-18/03, 17 de septiembre de 2003, Serie A Núm. 18, solicitada por los Estados Unidos Mexicanos, párr. 110. En la misma OC-18/03 el criterio de la Corte es que: «el principio de igualdad ante la ley, igual protección ante la ley y no discriminación, pertenece al jus cogens, puesto que sobre él descansa todo el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y es un principio fundamental que permea todo ordenamiento jurídico» (párr. 101).

²² Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Derechos humanos de migrantes, refugiados, apátridas, víctimas de trata de personas y desplazados internos: Normas y estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, OEA/Ser.L/V/II., Doc. 46/15, 31 de diciembre de 2015, pp. 90-99.

²³ Asamblea General, Cuadragésimo segundo período ordinario de sesiones, AG/doc.5242/12 rev. 2, Cochabamba, Bolivia, 20 de septiembre de 2012. Aprobada en la segunda sesión plenaria, 4 de junio de 2012.

Protocolo de San Salvador: no discriminación en el ejercicio de los derechos sociales

misericordia» (art. 2). La CADH señala el compromiso de los Estados americanos de adoptar medidas para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales (art. 26).

El Protocolo de San Salvador es el principal instrumento regional para la protección de los derechos sociales en el SIDH y para el ejercicio de los derechos sociales establece la obligación de los Estados de no discriminación por motivos de: «raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social» (art. 3). Sin embargo, se debe tener en cuenta que el Protocolo de San Salvador es un instrumento facultativo, es decir, adicional a la CADH y vinculante solo para a los Estados que lo han ratificado o se han adherido a él.

a. Derecho a la protección de la salud

Protocolo de San Salvador: la salud debe entenderse como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social

La Declaración Americana se refiere al «derecho a la preservación de la salud» (art. XI) y en la Carta Social de las Américas los Estados Miembros reafirman que: «el goce del grado máximo de salud que se pueda lograr es uno de los derechos fundamentales de todo ser humano sin discriminación» (art. 17). Este derecho está reconocido en el artículo 10 del Protocolo de San Salvador, que señala que la salud debe entenderse como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social, al que toda persona tiene derecho. Además, el Protocolo de San Salvador determina la obligación de los Estados Partes de reconocer a la salud como un bien público e incluye algunas medidas que se deben aplicar para garantizar este derecho (art. 12).

Derecho a la salud frente a una orden de deportación

Entre los procedimientos para la garantía del derecho a la salud de las personas en movilidad, podemos destacar el Informe de Admisibilidad y Fondo del caso *Andrea Mortlock contra Estados Unidos*²⁴ de la CIDH. En cual, frente a una orden de deportación, la CIDH sostuvo que: «enviar conscientemente a Andrea Mortlock a Jamaica, a sabiendas de su actual régimen de atención médica y del insuficiente acceso en el país receptor a servicios similares de salud para los portadores de VIH/SIDA, sería violatorio de sus derechos y constituiría una sentencia de facto a un sufrimiento prolongado y una muerte prematura» (párr. 94). En este caso, la CIDH concluyó que la expedición de una orden de deportación violaba el artículo 26 de la Declaración Americana (prohibición de penas crueles, infamantes o inusitadas) y recomendó al Estado que se abstenga de expulsar a Andrea Mortlock de su jurisdicción.

OPS: Resolución CD55.R13 sobre la Salud de los Migrantes

Por otra parte, la Organización Panamericana de la Salud (OPS), en septiembre de 2016, adoptó la Resolución CD55.R13 sobre la Salud de los Migrantes²⁵. En la Resolución la OPS instó a los Estados Miembros para que: «avancen hacia proveer a los migrantes acceso al

²⁴ CIDH, *Informe de Admisibilidad y Fondo Núm. 63/08, Caso 12.534, Andrea Mortlock (Estados Unidos)*, 25 de julio de 2008.

²⁵ Resolución adoptada por las autoridades de salud de las Américas en el marco del 55 Consejo Directivo de la Organización Panamericana de la Salud.

mismo nivel de protección financiera y de servicios de salud integrales, de calidad y ampliados progresivamente del que gozan otras personas que viven en el mismo territorio, independientemente de su condición migratoria, de acuerdo con el contexto, las prioridades y los marcos institucionales y jurídicos nacionales» y recomendó que se desarrollen programas y políticas de salud conjuntos entre Estados, cuando sean de interés común en las zonas fronterizas vinculadas (art. 2).

b. Derecho a la educación

El derecho a la educación se reconoce en los siguientes instrumentos interamericanos: Declaración Americana (art. 12); Protocolo de San Salvador (art. 13); Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (art. 8); Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación de las Personas con Discapacidad (art.III.1.a, 2.b), Carta Democrática Interamericana (art. 16); y, Carta Social de la Américas (art. 19). El Protocolo de San Salvador es el instrumento interamericano que más desarrolla el contenido del derecho a la educación (art. 13). En lo fundamental este Protocolo reproduce lo establecido en el PIDESC y añade que: «se deberán establecer programas de enseñanza diferenciada para los minusválidos a fin de proporcionar una especial instrucción y formación a personas con impedimentos físicos o deficiencias mentales» (art. 13. e).

En cuanto a la garantía de este derecho, la Corte IDH ha sentenciado que es una obligación del Estado garantizar el acceso a la educación primaria y gratuita de todos los niños, independientemente de su ascendencia u origen; la misma que se deriva de la protección especial que se debe otorgar a los niños²⁶.

Instrumentos interamericanos sobre el derecho a la educación

Acceso a la educación primaria y gratuita

c. Derecho al trabajo

La Declaración Americana reconoce que toda persona trabajadora tiene derecho de recibir una remuneración que le asegure un nivel de vida adecuado para sí misma y su familia (art. 14). La CADH prohíbe el trabajo forzoso, la esclavitud y servidumbre (art. 6)²⁷. En el Protocolo de San Salvador el derecho al trabajo se incluye en los artículos 6 y 7. En el artículo 6.1 este instrumento estipula que: «Toda persona tiene derecho al trabajo, el cual incluye la oportunidad de obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa a través del desempeño de una actividad lícita libremente escogida o aceptada». En el artículo 7 se regulan las características que debe cumplir el trabajo para que se realice en condiciones justas, equitativas y satisfactorias. Entre esos requisitos se enumeran: a) la equidad en la remuneración, es decir, a

Instrumentos interamericanos sobre el derecho al trabajo

²⁶ Vid., Corte IDH, *Caso de las Niñas Yean y Bosico v. República Dominicana*, párr. 244.

²⁷ Vid., CIDH, *Informe sobre comunidades cautivas: Situación del pueblo indígena Guaraní y formas contemporáneas de esclavitud en el Chaco de Bolivia*, OEA/Ser.L/V/II, Doc. 58, 24 de diciembre de 2009, párrs. 166 y ss.

igual trabajo igual remuneración; b) los derechos del trabajador a la promoción, a la estabilidad laboral y a la seguridad e higiene en el trabajo; c) la prohibición de trabajo nocturno o en labores insalubres o peligrosas a los menores de 18 años; d) la limitación de jornada de trabajo; y, e) el derecho al descanso y al goce del tiempo libre.

La Carta Social de las Américas enuncia la promoción del trabajo decente, la reducción del desempleo y del subempleo y la atención a los desafíos del trabajo informal, como elementos esenciales para el desarrollo económico con equidad (art.8). La Carta agrega que el respeto de la Declaración de la OIT, relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo y su Seguimiento, contribuye a fomentar una fuerza de trabajo de calidad, con lo cual se impulsa el progreso económico y social, el crecimiento sostenido y equilibrado y la justicia social (art. 8).

Entre los mecanismos regionales para la garantía de este derecho, destaca que la Corte IDH ha recalado la aplicabilidad de las normas internacionales relativas al trabajo a las personas migrantes, en particular a quienes se encuentren en situación irregular. En esa línea, la Corte opina lo siguiente: «(...) 8. Que la calidad migratoria de una persona no puede constituir una justificación para privarla del goce y ejercicio de sus derechos humanos, entre ellos los de carácter laboral. El migrante, al asumir una relación de trabajo, adquiere derechos por ser trabajador, que deben ser reconocidos y garantizados, independientemente de su situación regular o irregular en el Estado de empleo. Estos derechos son consecuencia de la relación laboral. 9. Que el Estado tiene la obligación de respetar y garantizar los derechos humanos laborales de todos los trabajadores, independientemente de su condición de nacionales o extranjeros, y no tolerar situaciones de discriminación en perjuicio de éstos, en las relaciones laborales que se establezcan entre particulares (empleador-trabajador). El Estado no debe permitir que los empleadores privados violen los derechos de los trabajadores, ni que la relación contractual vulnere los estándares mínimos internacionales (...)»²⁸.

d. Derecho a la seguridad social y prestaciones económicas

El derecho a la seguridad social es reconocido en la Declaración Americana (art. 16) y en el Protocolo de San Salvador (art. 9). El Protocolo establece el derecho de toda persona a la seguridad social que le proteja contra las consecuencias de la vejez o la incapacidad para obtener medios para llevar una vida digna (art. 9)²⁹. En referencia a las garantías para el ejercicio del derecho, encontramos dos casos destacados de la Corte IDH, que están relacionados con las pensiones de

**Corte IDH:
aplicabilidad
de las normas
internacionales
relativas al trabajo
a las personas
migrantes, en
particular a quienes
se encuentren en
situación irregular**

**Instrumentos
interamericanos
sobre el derecho a la
seguridad social**

²⁸ Corte IDH, *Opinión Consultiva OC 18/03 sobre la condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados*, 17 de septiembre de 2003. Vid, también, párrs. 133-160.

²⁹ *Id.*, Escobar Roca, G. (dir.), *IX Informe sobre Derechos Humanos de la Federación Iberoamericana de Ombudsmen: Pensiones*, Trama editorial, Madrid, 2012, pp. 71-98.

la Seguridad Social: *Caso «Cinco Pensionistas» v. Perú*³⁰; y, el *Caso Acevedo Buendía y otros («Cesantes y Jubilados de la Contraloría») v. Perú*³¹.

En Iberoamérica se debe subrayar el Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social³², elaborado en el marco de la Organización Iberoamericana de Seguridad Social (OISS) a fin de garantizar el derecho de acceso de las personas migrantes a las pensiones de jubilación e ingresos de asistencia social. Este Convenio es el primer instrumento iberoamericano que protege los derechos de trabajadores migratorios, sus familias y trabajadores de multinacionales, en el ámbito de las prestaciones económicas. Con este instrumento se busca la coordinación de legislaciones nacionales en materia de pensiones (vejez, la incapacidad o muerte) para la protección social de los trabajadores migrantes en los sistemas de Seguridad Social de los Estados Iberoamericanos³³.

**Convenio
Multilateral
Iberoamericano de
Seguridad Social**

2.3. Derecho a la participación política

En los instrumentos interamericanos el derecho a la participación política está limitado a los nacionales o ciudadanos de cada Estado. La Declaración Americana recoge el derecho de toda persona a tomar parte en el gobierno de su país y a participar en las elecciones (art. XX). De igual forma, la CADH reconoce derechos políticos a los ciudadanos de cada Estado y agrega que el ejercicio de estos derechos puede ser limitado mediante Ley y por razones de: «edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal» (art. 23). No obstante, en algunos Estados se permite a los migrantes residentes votar y presentarse como candidatos en las elecciones municipales. En definitiva, las condiciones para el ejercicio del derecho al sufragio de los extranjeros en el territorio nacional y las necesarias para que los nacionales puedan ejercer sus derechos políticos en el extranjero, dependen de la regulación interna de cada Estado.

**La participación
política está limitada
a los nacionales o
ciudadanos de cada
Estado**

2.4. Otros derechos específicos de las personas migrantes

a. Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio

El derecho a la libertad de circulación y residencia está recogido en el SIDH. La Declaración Americana reconoce este derecho a los naciona-

³⁰ Corte IDH, *Caso «Cinco Pensionistas» v. Perú*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 28 de febrero de 2003, Serie C Núm. 98.

³¹ Corte IDH, *Caso Acevedo Buendía y otros («Cesantes y Jubilados de la Contraloría») v. Perú*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 1 de julio de 2009, Serie C Núm. 198.

³² Adoptado en la XVII Cumbre Iberoamericana de Santiago de Chile, en noviembre de 2007, entró en vigor en 2011.

³³ *Vid.*, estado de firmas y ratificaciones en: <http://www.oiss.org/Estado-de-Situacion.html>

Toda persona tiene el derecho de fijar su residencia en el territorio del Estado de que es nacional y de transitar por él libremente

Prohibición de expulsión colectiva de extranjeros

Principio de no devolución

Garantías del debido proceso migratorio

les de cada Estado y señala que: «Toda persona tiene el derecho de fijar su residencia en el territorio del Estado de que es nacional, de transitar por él libremente y no abandonarlo sino por su voluntad». La CADH, en su artículo 22, desarrolla más el contenido del derecho e incluye como titulares del mismo a quienes se encuentren legalmente en el territorio de un Estado. La libertad de circulación abarca el derecho de transitar, elegir el lugar de residencia, permanecer y salir libremente de cualquier Estado, incluido el propio³⁴. La libertad de circulación y de residencia puede ser objeto de límites o restricciones, siempre que éstas estén legalmente estipuladas para: «prevenir infracciones penales o para proteger la seguridad nacional, la seguridad o el orden públicos, la moral o la salud públicas o los derechos de los demás» (art. 22.3 y 30)³⁵.

En materia de régimen de expulsión, en la Región Americana está prohibida la expulsión colectiva de extranjeros (art. 22.9). La CADH incluye tres puntos trascendentes referentes a los procedimientos de admisión y expulsión: 1. Nadie puede ser expulsado del Estado del que es nacional, ni privado del derecho de ingresar en éste³⁶ (art. 22.5); 2. La expulsión de extranjeros debe realizarse en cumplimiento a una decisión adoptada de conformidad con la Ley (art. 22.6); 3. Está prohibida la expulsión o devolución de extranjeros a otro Estado, sea o no de origen, donde su vida o libertad personal estén en riesgo debido a su raza, nacionalidad, religión, condición social u opiniones políticas (art. 22.8).

Las garantías del debido proceso se incluyen en el artículo 8 de la CADH. En virtud del cual, cualquier procedimiento judicial o administrativo debe seguirse conforme a esas garantías y permitir la legítima defensa de quienes puedan verse afectados por un acto del Estado, así lo han interpretado la CIDH³⁷ y la Corte IDH³⁸. En ese sentido, la Corte IDH opinó por unanimidad que: «el derecho al debido proceso legal debe ser reconocido en el marco de las garantías mínimas que se deben brindar a todo migrante, independientemente de su estatus migratorio. El amplio alcance de la intangibilidad del debido proceso comprende todas las materias y todas las personas, sin discriminación alguna»³⁹. Asimismo, en el *Caso Vélez Loor v. Panamá*⁴⁰ la

³⁴ Vid., Corte IDH, *Caso Ricardo Canese v. Paraguay, Fondo, Reparaciones y Costas*, Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C Núm. 111. En donde la Corte IDH apunta que este derecho es una condición indispensable para el libre desarrollo de la persona (párr. 115).

³⁵ En el *Caso Ricardo Canese v. Paraguay* la Corte IDH determinó que las restricciones que se impongan al ejercicio del derecho de libre circulación deben cumplir con los requisitos de legalidad, necesidad y proporcionalidad (párr. 123).

³⁶ Vid., amplias actuaciones de la CIDH (42 casos) en la que se ha encontrado violaciones a los derechos de circulación y residencia en casos en los cuales las víctimas habían sido forzadas al exilio al prohibírseles el reingreso en sus Estados de origen. Por ejemplo, *Resolución Núm. 18/78, Caso 2088, Hipólito Solari Yrigoyen (Argentina)*, 18 de noviembre de 1978.

³⁷ Vid., CIDH, *Informe Núm. 49/99, Caso 11.610. Loren Laroye Riebe Star, Jorge Barón Guttlein y Rodolfo Izal Elorz (México)*, de 13 de abril de 1999, párrs. 46-71.

³⁸ Vid., CIDH, *Informe sobre inmigración en Estados Unidos: Detenciones y debido proceso*, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 78/10, 30 de diciembre de 2010.

³⁹ Vid., por ejemplo, *Opinión Consultiva OC-18/03*, párr. 173.7.

⁴⁰ Corte IDH, *Caso Vélez Loor v. Panamá*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 23 de noviembre de 2010, Serie C Núm. 218.

Corte IDH dictaminó que: «El debido proceso legal es un derecho que debe ser garantizado a toda persona, independientemente de su estatus migratorio. Esto implica que el Estado debe garantizar que toda persona extranjera, aún cuando fuere un migrante en situación irregular, tenga la posibilidad de hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal con otros justiciables»⁴¹.

Entre la jurisprudencia de la Corte IDH podemos destacar además el *Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas v. República Dominicana*⁴². En el cual este Tribunal consideró, entre otras violaciones de la CADH, que las expulsiones efectuadas por el Estado no se realizaron con base en evaluaciones individuales de las circunstancias particulares de cada una de las personas, las mismas que son requeridas a efectos del artículo 22.9 de la CIDH. Por lo cual, esas expulsiones fueron consideradas expulsiones colectivas de extranjeros, en contravención del artículo señalado⁴³.

Otro caso a subrayar referente al debido proceso migratorio es el *Caso Nadege Dorzema y otros v. República Dominicana*⁴⁴. En esa ocasión la Corte IDH sentenció que el Estado no respetó ni garantizó los derechos de los migrantes sin discriminación, en contravención del artículo 1.1 de la Convención Americana y en relación con los artículos 2, 4, 5, 7, 8, 22.9 y 25 de la misma. La Corte observó la especial situación de vulnerabilidad de las personas migrantes haitianas en ese Estado y señaló: 1) la falta de medidas preventivas para enfrentar el control migratorio en la frontera terrestre con Haití; 2) el uso ilegítimo y desproporcionado de la fuerza en contra de personas migrantes; 3) la falta de investigación con motivo de dicha violencia y la impunidad de los hechos; 4) las detenciones y expulsión colectiva sin las debidas garantías; 5) la falta de atención médica a las víctimas heridas; y 6) el tratamiento denigrante a los cadáveres y el que no hayan entregado a los familiares⁴⁵.

A partir de un amplio análisis de la jurisprudencia interamericana, la CIDH concluyó que los procesos migratorios deben contar con las siguientes garantías mínimas: «1. Derecho a recibir una comunicación previa y detallada del procedimiento para la determinación de su situación jurídica y, en caso de que la persona sea detenida o retenida, a ser informada de las razones de su detención y notificada sin demora del cargo o cargos formulados contra ella (...); 2. En caso de ser detenida o retenida, derecho a ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá ser condicionada a garantías que aseguren su comparecen-

Corte IDH:
expulsiones colectivas
de extranjeros

El debido proceso
migratorio en el Caso
Nadege Dorzema y
otros v. República
Dominicana

CIDH: garantías
mínimas de los
procesos migratorios

⁴¹ *Ibid.*, párr. 143.

⁴² Corte IDH, *Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas v. República Dominicana*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 28 de agosto de 2014, Serie C Núm. 282.

⁴³ *Ibid.*, párr. 384.

⁴⁴ Corte IDH, *Caso Nadege Dorzema y otros v. República Dominicana*, Fondo Reparaciones y Costas, Sentencia de 24 de octubre de 2012, Serie C Núm. 251.

⁴⁵ *Ibid.*, párr. 237-238.

cia en juicio (...); 3. Derecho a ser oído sin demora, a contar con un tiempo razonable y los medios adecuados para la preparación de su defensa y a reunirse libremente y en forma privada con su defensor (...); 4. Derecho a que los procedimientos migratorios sean llevados por un adjudicador competente, independiente e imparcial (...); 5. Derecho a un traductor y/o intérprete libre de cargos (...); 6. Derecho a representación letrada o legal (...); 7. Derecho a que la decisión que se adopte sea debidamente motivada (...); 8. Derecho a ser notificado de la decisión que se adopte en el marco del procedimiento (...); 9. Derecho a recurrir la decisión ante un juez o tribunal superior con efectos suspensivos (...); 10. Derecho a la información y acceso efectivo a la asistencia consular (...)⁴⁶.

CIDH: Derechos Humanos de los migrantes, estándares internacionales y Directiva de la UE

En materia de actuaciones de los órganos del SIDH para la garantía del debido proceso en el contexto de la movilidad humana, también se debe destacar la Resolución 03/08 de la CIDH sobre «Derechos Humanos de los Migrantes, Estándares Internacionales y Directiva Europea sobre Retorno»⁴⁷. En esa Resolución la CIDH apunta su preocupación por insuficiencia de garantías en la Directiva Retorno⁴⁸ (I.3, § 2.4.a) para que se respeten los derechos de las personas solicitantes de asilo y migrantes de conformidad con los estándares internacionales. Por consiguiente, en la Resolución la CIDH exhorta, al Parlamento, al Consejo y a los Estados Miembros de la Unión Europea, que modifiquen la Directiva Retorno a fin de que se respeten los derechos de las personas migrantes establecidos en instrumentos internacionales.

b. Derecho a la protección consular

Corte IDH: Opinión Consultiva OC-16/99, el derecho a la información y la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal

Junto a las garantías procesales mínimas, descritas en el apartado anterior, en varios procedimientos los órganos del SIDH han determinado que las personas no nacionales tienen derecho a la asistencia consular, de conformidad con el artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares. Para la debida aplicación de este derecho es clave la interpretación realizada por la Corte IDH en su Opinión Consultiva OC-16/99, que versa sobre el derecho a la información y la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal⁴⁹.

Entre los procedimientos seguidos ante la CIDH puede verse el *Informe Núm. 44/14, Edgar Tamayo Arias contra Estados Unidos*, don-

⁴⁶ Vid., CIDH, *Derechos humanos de migrantes, refugiados, apátridas, víctimas de trata de personas y desplazados internos: Normas y estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, OEA/Ser.L/V/II., Doc. 46/15, 31 diciembre 2015, párrs. 307-334.

⁴⁷ Disponible en: <http://www.cidh.oas.org/Resoluciones/Resolucion.03.08.ESP.pdf>

⁴⁸ Directiva 2008/115/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre de 2008, relativa a normas y procedimientos comunes en los Estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular.

⁴⁹ Corte IDH sobre el Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal, *Opinión Consultiva OC-16/99*, 1 de octubre de 1999, Serie A Núm. 16.

de la CIDH recomendó al Estado que asegure que: «todo ciudadano extranjero privado de su libertad sea informado sin demora y antes de su primera declaración, de su derecho a la asistencia consular, y se solicite que las autoridades diplomáticas sean notificadas inmediatamente de su arresto o detención»⁵⁰. Igualmente, el *Informe Núm. 52/02, Ramón Martínez Villarreal contra Estados Unidos*, procedimiento en el cual la CIDH concluye que: «el derecho a información del Sr. Martínez Villarreal, de conformidad con el artículo 36(1)(b) de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, constituía un componente fundamental de las garantías judiciales de debido proceso que le confieren los artículos XVIII y XXVI de la Declaración Americana, y que el fracaso del Estado en respetar y garantizar esta obligación constituía graves violaciones de los derechos del Sr. Martínez Villarreal al debido proceso y a un juicio imparcial en virtud de estas disposiciones de la Declaración»⁵¹.

CIDH: Informe Núm. 44/14, Edgar Tamayo Arias c. Estados Unidos

c. *Derecho a solicitar una condición migratoria y a la nacionalidad*

El derecho a la nacionalidad está recogido en la Declaración Americana y en la CADH. La Declaración Americana incluye los derechos de toda persona a: «(...) la nacionalidad que legalmente le corresponda y el de cambiarla, si así lo desea, por la de cualquier otro país que esté dispuesto a otorgársela» (art. 19). La CADH determina que: «1. Toda persona tiene derecho a una nacionalidad. 2. Toda persona tiene derecho a la nacionalidad del Estado en cuyo territorio nació si no tiene derecho a otra. 3. A nadie se privará arbitrariamente de su nacionalidad ni del derecho a cambiarla (art. 20)».

El derecho a la nacionalidad

La nacionalidad es definida por la Corte IDH como el vínculo jurídico político que liga a una persona con un Estado determinado obligándose con relaciones de lealtad y fidelidad⁵² y como tal es un prerequisite para el ejercicio de determinados derechos⁵³. Al ser cada Estado el que establece la posibilidad de adquirir la nacionalidad a quien originariamente sea extranjero, a criterio de la Corte IDH: «es natural que las condiciones y procedimientos para esa adquisición sean materia que dependa predominantemente del derecho interno. Siempre que en tales regulaciones no se vulneren otros principios superiores»⁵⁴. No obstante, la Corte enfatiza en que: «en la actual etapa de desarrollo del derecho internacional de los derechos humanos, dicha facultad de los Estados está limitada, por un lado, por su

Deber del Estado de prevenir, evitar y reducir los casos de apátrida

⁵⁰ CIDH, *Informe Núm. 44/14, Caso 12.873, Fondo, Edgar Tamayo Arias (Estados Unidos)*, 17 de julio de 2014, párr. 225.3.

⁵¹ CIDH, *Informe Núm. 52/02, Caso 11.753, Ramón Martínez Villarreal (Estados Unidos)*, 10 de octubre de 2002, párr. 84.

⁵² Corte IDH, *Caso Castillo Petrucci y otros v. Perú*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 30 de mayo de 1999, Serie C Núm. 52, párr. 99.

⁵³ Corte IDH., *Caso de las Niñas Yean y Bosico v. República Dominicana*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 8 de septiembre de 2005, Serie C Núm. 130, párr. 137.

⁵⁴ Corte IDH, *Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica Relacionada con la Naturalización, Opinión Consultiva OC-4/84*, 19 de enero de 1984. Serie A Núm. 4, párr. 36.

Corte IDH: derecho a la personalidad jurídica y movilidad humana

deber de brindar a los individuos una protección igualitaria y efectiva de la ley y sin discriminación y, por otro lado, por su deber de prevenir, evitar y reducir la apatridia»⁵⁵.

En cuanto a los derechos al reconocimiento de la personalidad jurídica (art. 3 CADH) y el nombre (art. 18 CADH), la Corte IDH ha afirmado que la personalidad jurídica implica la capacidad de ser titular de derechos y de deberes⁵⁶. La aplicación de estos derechos en contextos de movilidad humana puede verse, por ejemplo, en el *Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas v. República Dominicana*, en el cual la Corte consideró que el desconocimiento de la documentación presentada por las personas migrantes ante las autoridades de migración: «constituyó una violación de sus derechos al reconocimiento de la personalidad jurídica, al nombre y a la nacionalidad, así como por el conjunto de dichas violaciones, al derecho a la identidad. Ello implicó una transgresión de los artículos 3, 18 y 20 de la Convención Americana, respectivamente, en relación con el incumplimiento de la obligación de respetar los derechos sin discriminación (...)»⁵⁷.

Cabe señalar que en el SIDH la situación migratoria de los trabajadores haitianos en República Dominicana ha sido objeto de especial atención. Según señala la CIDH, se trata de personas que en muchos casos han nacido en territorio dominicano o residido en ese país por más de 20 o 40 años, pero el Estado continúa considerándoles migrantes en tránsito o en situación irregular. Condición migratoria con la que se limita su acceso a derechos, al respecto la CIDH sostiene que: «No es posible considerar en tránsito a personas que han residido por numerosos años en un país donde han desarrollado innumerables vínculos de toda índole»⁵⁸.

En el *Caso de las Niñas Yean y Bosico v. República Dominicana*, la Corte IDH estableció una jurisprudencia destacada sobre este tema, considerando que: «a) el estatus migratorio de una persona no puede ser condición para el otorgamiento de la nacionalidad por el Estado, ya que su calidad migratoria no puede constituir, de ninguna forma, una justificación para privarla del derecho a la nacionalidad ni del goce y ejercicio de sus derechos; b) el estatus migratorio de una persona no se trasmite a sus hijos, y c) la condición del nacimiento en el territorio del Estado es la única a ser demostrada para la adquisición de la nacionalidad, en lo que se refiere a personas que no tendrían derecho a otra nacionalidad, si no adquieren la del Estado en donde nacieron»⁵⁹.

⁵⁵ Corte IDH., *Caso de las Niñas Yean y Bosico v. República Dominicana*, párr. 140.

⁵⁶ Corte IDH., *Caso Bámaca Velásquez v. Guatemala*, Fondo, Sentencia de 25 de noviembre de 2000, Serie C Núm. 70, párr. 179.

⁵⁷ Corte IDH, *Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas v. República Dominicana*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 28 de agosto de 2014, Serie C Núm., párr. 276.

⁵⁸ CIDH, *Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en la República Dominicana*, OEA/Ser.L/V/II.104, doc.49, rev. 1, de 7 de octubre de 1999, párr. 363.

⁵⁹ Corte IDH, *Caso de las Niñas Yean y Bosico v. República Dominicana*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 8 de septiembre de 2005, Serie C Núm. 130, párr. 156.

d. Derecho al envío y la recepción de remesas

Las estadísticas de remesas en la Región ponen de manifiesto la importancia de estos ingresos para las economías de América Latina⁶⁰, según los datos del Banco Mundial las remesas enviadas por las personas migrantes son un ingreso importante para sus Estados de origen. El Banco Mundial señala que en América Latina y el Caribe los 10 principales receptores de remesas en 2014, considerando a las remesas como porcentaje del PIB, fueron: Haití (22.7%), Honduras (17.4%), El Salvador (16.8 %), Jamaica (16.3 %), Guyana (10.6 %), Guatemala (9.9 %), Nicaragua (9.7 %), República Dominicana (7.5 %), Belice (4.7 %) y Dominica (4.5 %)⁶¹.

Si bien se han dado algunos pasos en América Latina para facilitar el envío de remesas, la regulación de transferencias rápidas, económicas y seguras continúa siendo un reto pendiente del sistema financiero. Al respecto pueden verse las iniciativas del Banco Interamericano de Desarrollo (BID), del Fondo Multilateral de Inversiones (FO-MIN) y del Centro de Estudios Monetarios Latinoamericanos (CEMLA)⁶², para la aplicación de los Principios Generales para los Servicios de Remesas Internacionales⁶³. En 2005 estas instituciones firmaron un convenio, para apoyar un proyecto que contribuya con los bancos centrales de América Latina y el Caribe para fortalecer sus sistemas de información y estadísticas sobre remesas. Entre los proyectos desarrollados podemos citar como buena práctica «Envía Centro América», que forma parte del proyecto «El aumento de la transparencia y la protección de los consumidores en los mercados de remesas de Centroamérica». Otra iniciativa del CEMLA a destacar es el Foro de Remesas de América Latina y el Caribe⁶⁴, que busca contribuir a que los bancos centrales de la región avancen en el análisis de los impactos de las remesas en el desarrollo económico e identificar las políticas que sea necesario adoptar para aumentar su impacto positivo.

Las cifras de las remesas en la Región ponen de manifiesto la importancia de estos ingresos

La regulación de transferencias rápidas, económicas y seguras

e. Derecho a la unidad familiar

En el SIDH el derecho a la vida familiar está establecido, tanto en la Declaración Americana (arts. V y VI) como en la CADH. La CADH reconoce a la familia como el elemento natural y fundamental de la sociedad, que por tanto debe ser protegida por la sociedad y el Estado (art. 17).

El derecho a la vida familiar en el SIDH

⁶⁰ La evolución del ingreso de remesas del conjunto de países de América Latina puede verse en: OEA, *Migración internacional en las Américas: Tercer informe del Sistema Continuo de Reportes sobre Migración Internacional en las Américas (SICREMI)*, Washington, 2015, pp. 50 y ss.

⁶¹ World Bank, *Migration and Remittances Factbook 2016*, 3rd edition, Washington, DC, 2016, p. 30. En donde pueden verse datos desglosados por Estado.

⁶² <http://www.cemla.org/remesas.html>

⁶³ Establecidos por el Banco de Pagos Internacionales y el Banco Mundial en 2007, texto disponible en: <http://www.bis.org/cpmi/publ/d76es.pdf>

⁶⁴ <http://www.cemla.org/foroderremesas/index.html>

Corte IDH: interés superior de los niños y su derecho a la unidad familiar

Ante situaciones de movilidad humana el derecho a la vida familiar guarda especial relevancia, principalmente, frente a los procesos de deportación y detención administrativa de personas migrantes y refugiadas. Sobre la unidad familiar y la movilidad humana, la Corte IDH se ha pronunciado recalcando la debida protección del interés superior de los niños y su derecho a la unidad familiar⁶⁵ y ha enfatizado en que: «cualquier decisión de órgano judicial o administrativo que deba decidir acerca de la separación familiar, en razón de la condición migratoria de uno a ambos progenitores debe contemplar las circunstancias particulares del caso concreto, garantizando así una decisión individual debe perseguir un fin legítimo de acuerdo con la Convención, ser idónea, necesaria y proporcionada. En la consecución de ese fin, el Estado deberá analizar las circunstancias particulares de cada caso, referidas a: a) la historia inmigratoria, el lapso temporal de la estadía y la extensión de los lazos del progenitor y/o de su familia con el país receptor; b) la consideración sobre la nacionalidad, guarda y residencia de los hijos de la persona que se pretende deportar; c) el alcance de la afectación que genera la ruptura familiar debido a la expulsión, incluyendo las personas con quienes vive la niña o el niño, así como el tiempo que la niña o el niño ha permanecido en esta unidad familiar, y d) el alcance de la perturbación en la vida diaria de la niña o del niño si cambiara su situación familiar debido a una medida de expulsión de una persona a cargo de la niña o del niño, de forma tal de ponderar estrictamente dichas circunstancias a la luz del interés superior de la niña o niño en relación con el interés público imperativo que su busca proteger»⁶⁶.

Por su parte, la CIDH sostiene que los procedimientos de expulsión o deportación pueden configurar una injerencia arbitraria a la vida familiar y al interés superior del niño. Por lo que, a criterio de la CIDH, cuando un procedimiento de deportación implique la separación de una familia se debe adoptar de manera excepcional⁶⁷.

Corte IDH: la obligación del Estado de facilitar la reunificación familiar

De igual manera, para la protección de la familia, la Corte IDH ha señalado que en determinados casos el Estado tiene la obligación de adoptar medidas positivas dirigidas a facilitar la reunificación familiar de las personas migrantes que hayan sido deportadas con sus familiares⁶⁸.

⁶⁵ Corte IDH, *Derechos y Garantías de Niñas y Niños en el Contexto de la Migración y/o en Necesidad de Protección Internacional*, OC-21/14, párr. 279.

⁶⁶ Corte IDH, *Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas v. República Dominicana*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 28 de agosto de 2014, Serie C Núm., párr. 357.

⁶⁷ CIDH, *Derechos humanos de migrantes, refugiados, apátridas, víctimas de trata de personas y desplazados internos: Normas y estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, OEA/Ser.L/V/II., Doc. 46/15, 31 diciembre 2015, párr. 346 y ss.

⁶⁸ Corte IDH, *Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas v. República Dominicana...* cit., párr. 418.

3. ASILO Y REFUGIO

La Declaración Americana (art. XXVII) y la CADH (art. 22.7) reconocen a toda persona el derecho de buscar y recibir asilo en territorio extranjero. Además, en el ámbito interamericano, para la protección de los refugiados es de relevancia la Declaración de Cartagena sobre Refugiados⁶⁹, que fue realizada por un grupo de representantes políticos y juristas de América Latina en 1987.

En la Declaración de Cartagena, instrumento sin fuerza vinculante, se recomienda a los Estados latinoamericanos ampliar el concepto de refugiado; a fin de que, además de contener los elementos de la Convención de 1951 y de su Protocolo de 1967, en la Región se considere también como refugiadas a: «las personas que han huido de sus países porque su vida, seguridad o libertad han sido amenazadas por la violencia generalizada, la agresión extranjera, los conflictos internos, la violación masiva de los derechos humanos u otras circunstancias que hayan perturbado gravemente el orden público» (conclusión tercera). La Declaración de Cartagena refleja en esa definición recomendaciones anteriormente planteadas por la CIDH para la Región⁷⁰. Años más tarde, en seguimiento a los compromisos establecidos en la Declaración de Cartagena, se adoptó la Declaración y Plan de Acción de México para fortalecer la protección internacional de los refugiados en América Latina⁷¹.

Los órganos del SIDH han sido trascendentes para la evolución de la protección de las personas refugiadas y solicitantes de asilo. Desde sus inicios la CIDH ha prestado atención al derecho de los refugiados a pedir asilo en las Américas⁷², por ejemplo, en 1997, en el caso de un bote con personas haitianas interceptado en el mar por autoridades de Estados Unidos, la CIDH sostuvo que: «Estados Unidos interceptó a refugiados haitianos y los repatrió sumariamente a Haití sin hacer un examen adecuado de su estado ni concederles una entrevista para determinar si reúnen los requisitos de “refugiados”. La Comisión halla asimismo que se ha satisfecho la prueba del doble criterio sobre el derecho de “buscar” y “recibir” asilo en “territorio extranjero” conforme al artículo XXVII (de acuerdo con la legislación de cada país y con los convenios internacionales) de la Declaración Americana. Por consiguiente, la Comisión halla que Estados Unidos violó el artículo XXVII de la Declaración Americana cuando interceptó y

Declaración de Cartagena sobre Refugiados

Declaración y Plan de Acción de México para fortalecer la protección internacional de los refugiados en América Latina

SIDH: evolución de la protección de las personas refugiadas y solicitantes de asilo

⁶⁹ Adoptado por el Coloquio Sobre la Protección Internacional de los Refugiados en América Central, México y Panamá: Problemas Jurídicos y Humanitarios, celebrado en Cartagena, Colombia, del 19 al 22 de noviembre de 1984.

⁷⁰ *Vid.*, CIDH, *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1981-1982*, OEA/Ser.L/V/II.57, Doc. 6 rev.1, 20 de septiembre de 1982, Capítulo VI, Sección B, *Los refugiados y el sistema interamericano*, párr. 11. d. *Vid.*, también, CIDH, *Informe sobre la situación de los derechos humanos de los solicitantes de asilo en el marco del sistema canadiense de determinación de la condición de refugiado*, OEA/Ser.L/V/II.106, Doc. 40 rev., 28 febrero 2000.

⁷¹ Adoptada por gobiernos latinoamericanos en la Ciudad de México, 16 de noviembre del 2004.

⁷² CIDH, *Informe sobre la labor desarrollada durante su séptimo periodo de sesiones*, celebrado del 7 al 25 de octubre de 1963, OEA/Ser.L/V/III.8, Doc. 35, 5 febrero 1964, párr. 51-53.

repatrió sumariamente a Haití a (...), y les impidió ejercer su derecho de buscar y recibir asilo en territorio extranjero como prevé la Declaración Americana»⁷³.

Corte IDH: Caso Familia Pacheco Tineo v. Bolivia y garantías en el procedimiento de la solicitud de asilo

Por su parte, la Corte IDH también cuenta con jurisprudencia relevante sobre la determinación de la condición de refugiados y las garantías procesales de la solicitud de asilo. En el *Caso Familia Pacheco Tineo v. Bolivia*, la Corte consideró que las personas solicitantes de asilo deben tener acceso a procedimientos para la determinación de tal condición. Procedimientos que permitan un correcto examen de su solicitud, de acuerdo con las garantías contenidas en los instrumentos internacionales y regionales aplicables. Garantías que a criterio de la Corte IDH implican las siguientes obligaciones para los Estados: «a) deben garantizarse al solicitante las facilidades necesarias, incluyendo los servicios de un intérprete competente, así como, en su caso, el acceso a asesoría y representación legal, para someter su solicitud ante las autoridades. En este sentido, el solicitante debe recibir la orientación necesaria en cuanto al procedimiento que ha de seguirse, en un lenguaje y modo que pueda comprender y, en su caso, se le debe dar la oportunidad de ponerse en contacto con un representante de ACNUR; b) la solicitud debe examinarse, con objetividad, en el marco del procedimiento establecido al efecto, por una autoridad competente claramente identificada, lo cual requiere la realización de una entrevista personal; c) las decisiones que se adopten por los órganos competentes deben estar debidamente fundamentadas en forma expresa. d) con la finalidad de proteger los derechos de los solicitantes que puedan estar en riesgo, el procedimiento de asilo debe respetar en todas sus etapas la protección de los datos del solicitante y de la solicitud y el principio de confidencialidad; e) si no se reconoce al solicitante la condición de refugiado, se le debe brindar la información sobre como recurrir y concedérsele un plazo razonable para ello, según el sistema vigente, a fin de que se reconsidere formalmente la decisión adoptada; y f) el recurso de revisión o apelación debe tener efectos suspensivos y debe permitirse al solicitante que permanezca en el país hasta que la autoridad competente adopte la decisión del caso, e inclusive mientras esté pendiente el medio de impugnación, a menos que se demuestre que la solicitud es manifiestamente infundada»⁷⁴.

Corte IDH: principio de no devolución y devolución indirecta

En el mismo caso, la Corte IDH subrayó que, sin importar su estatuto legal o condición migratoria, en el SIDH las personas están protegidas por el principio de no devolución como: «una modalidad específica de asilo bajo el artículo 22.8 de la Convención y como un componente integral de la protección internacional de los refugiados». Lo cual, según la Corte, implica que en casos de expulsión los Estados deben garantizar que quien solicita asilo está en capacidad de acceder a una protección internacional apropiada en el país a donde se le estaría expulsando. Además, los Estados están obligados a no

⁷³ CIDH, *Informe de Fondo Núm. 51/96, Caso 10.675, Haitian Interdiction (Estados Unidos)*, 13 de marzo de 1997, párr. 163.

⁷⁴ Corte IDH, *Caso Familia Pacheco Tineo v. Bolivia*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Serie C Núm. 272, párr. 159.

devolver o expulsar a una persona que solicita asilo a otro Estado desde el cual puedan ser retornados al país donde sufren dicho riesgo (devolución indirecta)⁷⁵.

En cuanto a la protección específica de las personas apátridas, la CIDH ha puesto de manifiesto que, en muchos casos, la falta de un estatuto legal o de documentación implica que los Estados detengan de forma indefinida a las personas que se encuentran en situación de apátrida y que la detención de los apátridas es contraria al derecho internacional por cuanto: «el uso de la falta de nacionalidad como motivo automático para la detención iría en contra de los principios de no discriminación»⁷⁶. De igual forma, la Corte IDH determinó que los Estados no deben adoptar prácticas o normas que impliquen el incremento del número de personas apátridas⁷⁷.

Otros instrumentos regionales interamericanos referentes al derecho de asilo y refugio son: la Declaración de Brasilia sobre la protección de personas refugiadas y apátridas en el Continente Americano⁷⁸; la Convención sobre asilo territorial⁷⁹; la Convención sobre asilo político; la Convención sobre asilo diplomático; los Principios y criterios para la protección y asistencia a los refugiados, repatriados y desplazados centroamericanos en América Latina⁸⁰. Asimismo, son pertinentes para este tema las Resoluciones de la Asamblea General de la OEA sobre: Prevención y reducción de la apátrida y protección de las personas apátridas de las Américas⁸¹; y, Protección de los Solicitantes de la Condición de Refugiados y de los Refugiados en las Américas⁸², entre otras.

**Corte IDH:
protección de los
apátridas**

**Otros instrumentos
regionales
interamericanos
referentes al derecho
de asilo y refugio**

4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD

4.1. Personas migrantes en situación irregular

Conforme señalamos anteriormente, la Corte IDH emitió la Opinión Consultiva OC 18/03, de 17 de septiembre de 2003, sobre la condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados, de la que se extraen importantes conclusiones para la garantía de los derechos de este grupo, con base en el principio de igual y no discriminación⁸³.

**Corte IDH: Opinión
Consultiva OC
18/03, de 17 de
septiembre de 2003,
sobre la condición
jurídica y derechos
de los migrantes
indocumentados**

⁷⁵ *Ibid.*, párr. 151 y ss.

⁷⁶ CIDH, *Derechos humanos de migrantes, refugiados, apátridas, víctimas de trata de personas y desplazados internos: Normas y estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos...* op. cit., párr. 396 y ss.

⁷⁷ Corte IDH, *Caso Yéan y Bosico v. República Dominicana*, Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, 8 de septiembre de 2005 Serie C Núm. 130, párr. 142.

⁷⁸ Adoptada en Brasilia, el 11 de noviembre del 2010.

⁷⁹ Adoptada en Caracas, el 28 de marzo de 1954.

⁸⁰ Adoptados en la Conferencia Internacional sobre Refugiados Centroamericanos, Ciudad de Guatemala, 1989.

⁸¹ AG/RES. 2665 (XLI-O/11), aprobada en la Cuarta Sesión Plenaria, 7 de junio de 2011.

⁸² AG/RES. 2678 (XLI-O/11), aprobada en la Cuarta Sesión Plenaria, 7 de junio de 2011.

⁸³ Corte IDH, *Opinión Consultiva OC 18/03 sobre la condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados...* op. cit., párr. 173.

Además de los derechos señalados en los apartados precedentes, un tema de especial atención en el SIDH ha sido la detención administrativa y las condiciones de los centros de detención de las personas migrantes en situación irregular. Al respecto, la CIDH ha sido firme al señalar que las personas migrantes en situación irregular no son criminales y ha alertado que pese a ello: «la principal medida con la que países de tránsito y destino, entre los cuales se encuentran países con altos niveles de desarrollo, buscan desalentar la migración irregular es a través de la detención migratoria, que representa una forma de criminalización de la migración»⁸⁴.

Principio de excepcionalidad de la detención

La CIDH defiende el principio de «excepcionalidad de la detención»⁸⁵. En el caso *Rafael Ferrer-Mazorra y otros contra Estados Unidos*, la CIDH recalcó que la legislación de migración en ese Estado: «prescribe una presunción de detención y no una presunción de libertad y es, por tanto, incompatible con el objetivo y el propósito de los artículos I y XXV de la Declaración, a saber, garantizar la libertad del individuo, salvo en circunstancias excepcionales justificadas por el Estado como legales y no arbitrarias»⁸⁶. Asimismo, la CIDH, en su Informe sobre inmigración en Estados Unidos: Detenciones y debido proceso, hizo hincapié en que: «los Estados Miembros deben establecer leyes y políticas de inmigración que partan de una presunción de libertad —el derecho del migrante a permanecer en libertad mientras están pendientes los procedimientos migratorios— y no de una presunción de detención»⁸⁷. De igual manera, la CIDH ha manifestado que cualquier medida que impida a una persona migrante disfrutar de su libertad de circulación es una detención que debe respetar las garantías del derecho a la libertad personal previstas en el artículo 7 de la CADH y en los artículos I y XXV de la Declaración Americana⁸⁸.

Corte IDH: son incompatibles con la CADH las medidas privativas de libertad de carácter punitivo para el control de los flujos migratorios

Por su parte, la Corte IDH declaró que son incompatibles con la CADH las medidas privativas de libertad de carácter punitivo para el control de los flujos migratorios, en particular de aquellos de carácter irregular⁸⁹, y que: «serán arbitrarias las políticas migratorias cuyo eje central es la detención obligatoria de los migrantes irregulares, sin que las autoridades competentes verifiquen en cada caso en particular, y mediante una evaluación individualizada, la posibilidad de utilizar medidas menos restrictivas que sean efectivas para alcanzar aquellos fines»⁹⁰.

⁸⁴ CIDH, *Derechos humanos de migrantes, refugiados, apátridas, víctimas de trata de personas y desplazados internos: Normas y estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos...* cit., párr. 383.

⁸⁵ CIDH, *Informe Núm. 86/09, Caso 12.553 (Fondo) Jorge, José y Dante Peirano Basso (República Oriental del Uruguay)*, 6 de agosto de 2009, párrs. 93 y ss.

⁸⁶ Vid., CIDH, *Informe Admisibilidad y Fondo Núm. 51/00, Caso 9903 – Rafael Ferrer-Mazorra y otros (Estados Unidos)*, 4 de abril de 2001, párr. 219.

⁸⁷ CIDH, *Informe sobre inmigración en Estados Unidos: Detenciones y debido proceso*, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 78/10, de 30 diciembre 2010, párr. 39.

⁸⁸ CIDH, *Derechos humanos de migrantes, refugiados, apátridas, víctimas de trata de personas y desplazados internos: Normas y estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos...* op. cit., párr. 386.

⁸⁹ Vid., Corte IDH: *Caso Vélez Loor v. Panamá*, párrs. 167 y ss.; *Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas v. República Dominicana*, párrs. 359 y ss.

⁹⁰ Vid., Corte IDH: *Caso Familia Pacheco Tineo v. Bolivia*, párr. 131; *Caso Vélez Loor v. Panamá*, párr. 171.

La CIDH ha establecido los siguientes siete estándares interamericanos a aplicar en casos de detención de las personas migrantes en situación irregular: «i) la detención migratoria debe ser la excepción y no la regla; ii) el hecho de que un migrante se encuentre en situación irregular no constituye per se razón suficiente para decretar la detención migratoria de una persona, bajo la presunción de que esta no cumplirá con los fines legítimos del proceso; iii) los fines legítimos y permisibles de la detención migratoria deben tener carácter procesal, tales como asegurar la comparecencia del migrante al procedimiento de determinación de su situación migratoria o para garantizar la aplicación de una orden de deportación; iv) aun cuando hubiera fines procesales, se requiere que la detención migratoria sea absolutamente necesaria y proporcional, en el sentido de que no existan otros medios menos gravosos para lograr el fin procesal que se persigue y que no se afecte desproporcionadamente la libertad personal; v) todos los aspectos anteriores requieren una motivación individualizada que no puede tener como sustento presunciones; vi) la detención migratoria debe decretarse por el menor tiempo que proceda para cumplir el fin procesal, lo que a su vez implica una revisión periódica de los elementos que dieron lugar a la detención; y vii) el mantenimiento de la detención migratoria por un plazo irrazonable hace que la detención devenga en arbitraria»⁹¹.

CIDH: siete estándares interamericanos a aplicar en casos de detención de las personas migrantes en situación irregular

4.2. Niños, niñas y adolescentes migrantes no acompañados

Los órganos del SIDH han contribuido a la aplicación de la CDN en la región americana, enfatizando en el reconocimiento de los niños, niñas y adolescentes como sujetos de derecho⁹². En 2014 la Corte IDH emitió la Opinión Consultiva Núm. 21, sobre sobre derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional⁹³, que había sido solicitada por los Estados del Mercosur. En esta Opinión la Corte IDH desarrolló una serie de estándares regionales de derechos humanos aplicables a niños y niñas migrantes e hijos de personas migrantes. Conforme a los cuales, en sus políticas migratorias los Estados deben priorizar el interés superior del niño⁹⁴ y establecer un enfoque transversal de derechos

Los niños, niñas y adolescentes como sujetos de derecho

⁹¹ Vid., CIDH, *Derechos humanos de los migrantes y otras personas en el contexto de la movilidad humana en México*, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 48/13, 30 de diciembre 2013, párr. 458. CIDH, *Derechos humanos de migrantes, refugiados, apátridas, víctimas de trata de personas y desplazados internos: Normas y estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos... op. cit.*, párr. 405.

⁹² Corte IDH, *Opinión Consultiva OC-17/02, Condición jurídica y Derechos Humanos del niño*, 28 de agosto de 2002, Serie A Núm. 17.

⁹³ Corte IDH, *Opinión Consultiva OC-21/14, sobre derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional*, 19 de agosto de 2014, Serie A Núm. 21.

⁹⁴ Vid., además, Corte IDH, *Caso Yean y Bosico v. República Dominicana*: «(...) La prevalencia del interés superior del niño debe ser entendida como la necesidad de satisfacción de todos los derechos de los menores, que obliga al Estado e irradia efectos en la interpretación de todos los demás derechos de la Convención cuando el caso se refiera a menores de edad. Asimismo, el Estado debe prestar especial atención a las

humanos para su protección y desarrollo integral. Principios que deben primar por sobre cualquier consideración de la nacionalidad o el estatus migratorio, a fin de asegurar la plena vigencia de sus derechos (párr. 283.2).

Obligaciones específicas de los Estados para con los niños y niñas migrantes no acompañados

En este documento, específicamente sobre niños y niñas no acompañados, la Corte IDH subrayó el deber del Estado de designarles un tutor (párrs. 132-133) y que es indispensable que los Estados: «(...) procuren la localización de los miembros de su familia, no sin antes verificar que estas medidas correspondan al interés superior de la niña o del niño y, si resulta posible y satisface el interés superior de la niña o del niño, procedan a su reunificación o reagrupación lo antes posible» (párr. 105).

En la Opinión consultiva se señaló que, según el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, es improcedente la privación de libertad de las niñas y los niños no acompañados o separados de su familia, porque el Estado tiene la obligación de promover medidas prioritarias de protección especial orientadas en el principio del interés superior del niño, ante las cuales tiene la condición de garante⁹⁵.

De igual forma, en 2015 la CIDH emitió un informe sobre refugiados y migrantes en Estados Unidos, que está enfocado en familias y niños no acompañados⁹⁶ y en el cual se establecen un conjunto de recomendaciones para la protección de este grupo (párrs. 231 y ss.).

4.3. Mujeres

Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer

La Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (Convención de Belem do Pará), dispone que los Estados deben tener en cuenta de manera especial la situación de vulnerabilidad a la violencia que pueda sufrir la mujer en razón, entre otras, de su condición de migrante, refugiada o desplazada (art. 9).

CIDH: feminización de la migración. La violencia contra las mujeres migrantes

La feminización de la migración, es decir, el incremento de la migración de las mujeres en los flujos migratorios, ha sido advertida por la CIDH que señala su: «preocupación respecto a la grave situación que enfrentan las mujeres migrantes, a quienes ha reconocido como un grupo en particular riesgo a violaciones de sus derechos humanos, debido a la discriminación y violencia que históricamente han sufrido en razón de su género»⁹⁷. En esa línea, la CIDH apuntó que la violencia contra las mujeres migrantes se evidencia en que son sistemáticamente objeto de actos como: prostitución forzada, trata de personas con fines de explotación sexual o laboral; violación y abusos

necesidades y los derechos de las presuntas víctimas en consideración a su condición de niñas, como mujeres que pertenecen a un grupo en una situación vulnerable» (párr. 137).

⁹⁵ *Ibid.*, párr. 157 y ss.

⁹⁶ CIDH, *Situación de derechos humanos de familias, niños, niñas y adolescentes no acompañados refugiados y migrantes en los Estados Unidos de América*, OAS/ Ser.L/V/II.155, Doc. 16, 24 de julio de 2015.

⁹⁷ CIDH, *Derechos humanos de migrantes, refugiados, apátridas, víctimas de trata de personas y desplazados internos: Normas y estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos...op. cit.*, párr. 32.

sexuales durante el tránsito o permanencia en el país de destino, violencia física, sexual o psicológica en el hogar ejercida por su pareja y secuestros⁹⁸.

La CIDH ha recalado la importancia de la incorporación de un enfoque de género para el análisis de la situación de las mujeres migrantes y la elaboración de políticas para combatir la discriminación, la explotación y el abuso del cual son víctimas⁹⁹. La CIDH también ha insistido en el deber de los Estados de cumplir con el artículo 9 de la Convención de Belem do Pará¹⁰⁰, lo que a su criterio: «acarrea obligaciones inmediatas de los Estados de investigar las prioridades y necesidades de este grupo de mujeres; de recopilar la información y las estadísticas pertinentes; de capacitar a sus funcionarios judiciales sobre sus necesidades y realidades de vida; y de crear las condiciones necesarias para que puedan ejercer plenamente sus derechos humanos»¹⁰¹ y añade la CIDH que el sistema de justicia debe respetar la integridad y dignidad de las mujeres migrantes como víctimas, y procesar de forma íntegra y ágil los casos de violencia sexual.

4.4. Pueblos indígenas, afrodescendientes y minorías nacionales

En 2016, tras 17 años de negociaciones, la Asamblea General de la OEA aprobó la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas¹⁰². En esta Declaración se reconocen los derechos colectivos sobre sus tierras y territorios (arts.VI, XXV) y entre sus derechos laborales se establece el compromiso de los Estados de establecer, aplicar, o hacer cumplir las leyes para que los miembros de los pueblos indígenas: «reciban protección legal plena y efectiva, sin discriminación, cuando presten sus servicios como trabajadores estacionales, eventuales o migrantes, así como cuando estén contratados por empleadores de manera que reciban los beneficios de la legislación y la práctica nacionales, los que deben ser acordes con el derecho y las normas internacionales de derechos humanos para esta categoría de trabajadores» (art. XXVII. c.vi.).

Los órganos del SIDH han garantizado el derecho de propiedad ancestral de los pueblos indígenas sobre sus territorios, especialmente, ante casos de desplazamientos forzosos en los que se ha velado por el retorno de los pueblos indígenas a sus territorios ancestrales¹⁰³. En ese

Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas

⁹⁸ CIDH, *Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia sexual en Me-soamérica*, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 63, 9 de diciembre de 2011, párr. 309 y ss.

⁹⁹ *Ibid.*

¹⁰⁰ *Ibid.*, párr. 313.

¹⁰¹ *Ibid.*

¹⁰² *AG/RES. 2888 (XLVI-O/16)*, en el marco del 46 Período Ordinario de Sesiones de la OEA.

¹⁰³ *Vid.*, Corte IDH, *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa v. Paraguay*, Fondo Reparaciones y Costas, Sentencia de 17 de junio de 2005, Serie C Núm. 125; Corte IDH, *Caso Masacres de Río Negro v. Guatemala*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 4 de septiembre de 2012, Serie C Núm. 250, párr. 179 y ss. CIDH, *Derechos de los pueblos indígenas y tribales sobre sus tierras ancestrales y recursos naturales. Normas y jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, OEA/Ser.L/V/II, Doc. 56/09, 30 de diciembre de 2009; CIDH, *Situación de*

Derecho de propiedad ancestral de los pueblos indígenas sobre sus territorios

sentido, la Corte IDH ha sostenido que: «Los indígenas por el hecho de su propia existencia tienen derecho a vivir libremente en sus propios territorios; la estrecha relación que los indígenas mantienen con la tierra debe de ser reconocida y comprendida como la base fundamental de sus culturas, su vida espiritual, su integridad y su supervivencia económica. Para las comunidades indígenas la relación con la tierra no es meramente una cuestión de posesión y producción sino un elemento material y espiritual del que deben gozar plenamente, inclusive para preservar su legado cultural y transmitirlo a las generaciones futuras»¹⁰⁴.

La Corte IDH además se ha pronunciado para garantizar los derechos colectivos de los pueblos afrodescendientes sobre sus territorios, ante casos de desplazamientos forzados producidos por incursiones de grupos paramilitares para hacerse con la posesión de territorios y propiedades colectivas de los pobladores de los mismos¹⁰⁵.

Por otra parte, la CIDH ha subrayado la particular vulnerabilidad de los miembros de pueblos indígenas que no hablan castellano en los procedimientos migratorios, debido a las dificultades que tienen para darse a entender por la falta de intérpretes. Situación que limita sus posibilidades de defensa adecuada durante los procedimientos migratorios¹⁰⁶.

Las condiciones laborales de los jornaleros indígenas migrantes

La CIDH ha señalado, también, que en México las condiciones laborales de las y los jornaleros indígenas migrantes se caracterizan por ser inferiores a las establecidas por la ley y que existe mayor participación de trabajo infantil en esos sectores; lo que conlleva una preocupante deserción escolar de niñas, niños y adolescentes jornaleros agrícolas¹⁰⁷.

La lucha contra la trata de personas en la OEA

4.5. Víctimas de explotación y los abusos por trata y tráfico ilegal de personas

La OEA ha adoptado instrumentos no vinculantes relativos a la trata de personas, en los que se establecen recomendaciones a los Estados para el combate de este delito¹⁰⁸ y a fin de que se realicen esfuerzos de cooperación hemisférica para combatir la trata de personas¹⁰⁹. En

derechos humanos de los pueblos indígenas en América, OEA/Ser.L/VII.108, Doc. 62, 20 de octubre de 2000, Capítulo III.

¹⁰⁴ Corte IDH, *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni v. Nicaragua*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 31 de agosto de 2001, Serie C Núm. 79, párr. 149.

¹⁰⁵ Corte IDH, *Caso de las Comunidades Afrodescendientes Desplazadas de la Cuenca del Río Cacarica (Operación Génesis) v. Colombia*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 de noviembre de 2013, Serie C Núm. 270, párr. 283 y ss.

¹⁰⁶ CIDH, *Derechos humanos de los migrantes y otras personas en el contexto de la movilidad humana en México*, párrs. 522 y 610.

¹⁰⁷ *Ibid.*, párr. 70.

¹⁰⁸ *Vid.*, AG/RES. 2019 (XXXIV-O/04), Combate al delito de la trata de personas, especial mente mujeres, adolescentes, niñas y niños, pp. 223 y ss.

¹⁰⁹ AG/RES. 2348 (XXXVII O/07), aprobado en la Cuarta Sesión Plenaria, 5 de junio de 2007.

2014, durante la Cuarta Reunión de Autoridades Nacionales en Materia de Trata de Personas, que tuvo lugar en Brasilia del 4 al 5 de diciembre, se estableció el II Plan de Trabajo para combatir la Trata de Personas en el Hemisferio Occidental 2015-2018¹¹⁰ y la Declaración Interamericana para Enfrentar la Trata de Personas «Declaración de Brasilia»¹¹¹.

En el marco del SIDH, el artículo 6 de la CADH prohíbe la esclavitud, la servidumbre, la trata de mujeres y esclavos en todas sus formas¹¹². Conforme al mismo artículo, nadie debe ser obligado a ejecutar un trabajo forzoso. La Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores entró en vigor en 1997.

En octubre de 2016 tuvo lugar la Sentencia del caso de los *Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde v. Brasil*, que fue el primer caso contencioso ante la Corte IDH en el que se trató sobre violaciones al artículo 6.1 de la CADH. En ese caso la Corte señaló que el artículo 6.1 debe ser interpretado de manera amplia, para referirse a la trata de personas bajo la óptica de la interpretación más favorable al ser humano y el principio pro persona¹¹³. La Corte IDH consideró probado que los 85 trabajadores rescatados, en marzo de 2000, habían sido víctimas de trata de personas con fines de explotación laboral, esclavitud y trabajo forzoso. En la Sentencia se analizó la captación o reclutamiento de trabajadores a través de fraude, engaño y falsas promesas, que se producía desde las regiones más pobres de Brasil hacia las haciendas de los Estados de Maranhão, Mato Grosso, Pará y Tocantins. Analizados los hechos, la Corte determinó que el Estado: «no actuó con la debida diligencia requerida para prevenir adecuadamente la forma contemporánea de esclavitud constatada en el presente caso y que no actuó como razonablemente era de esperarse de acuerdo a las circunstancias del caso para poner fin a ese tipo de violación. Este incumplimiento del deber de garantía es particularmente serio debido al contexto conocido por el Estado y a las obligaciones impuestas en virtud del artículo 6.1» (párr. 342).

SIDH: la CADH prohíbe la esclavitud, la servidumbre, la trata de mujeres y esclavos en todas sus formas

Formas contemporáneas de esclavitud

4.6. Nacionales privados de la libertad en el extranjero

En este punto remitimos a lo señalado *supra* (2.4.b) sobre protección consular, es decir, en los Estados miembros de la OEA las personas no nacionales que se encuentren privadas de libertad deben ser informadas, sin demora, de su derecho a la asistencia y protección consular.

Derecho a la asistencia y protección consular

¹¹⁰ Consejo Permanente de la OEA, *OEA/Ser.K/XXXIX.4, RTP-IV/doc.4/14 rev. I*, 5 de diciembre de 2014.

¹¹¹ *Ibid.*

¹¹² *Vid.*, CIDH, *Derechos humanos de los migrantes y otras personas en el contexto de la movilidad humana en México*, párrs. 137 y ss.

¹¹³ *Vid.*, Corte IDH, *Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde v. Brasil*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 de octubre de 2016, Serie C Núm. 318, párr. 289 y ss.

4.7. Víctimas de desplazamiento interno

Causas del desplazamiento interno

Los órganos del SIDH han prestado especial atención a las personas que se han visto obligadas a cambiar su lugar de residencia dentro de sus propios Estados. Los desplazamientos internos se producen por diversas causas como catástrofes naturales, conflictos armados, situaciones de violencia generalizada y crimen organizado¹¹⁴. La Asamblea General de la OEA ha adoptado varias resoluciones para la protección de las personas desplazadas internas, entre las que destaca la Resolución AG/RES. 2667 (XLI-O/11): Desplazados Internos¹¹⁵. Asimismo, constituyó un paso destacado en este ámbito la Declaración de Brasil «Un Marco de Cooperación y Solidaridad Regional para Fortalecer la Protección Internacional de las Personas Refugiadas, Desplazadas y Apátridas en América Latina y el Caribe» y su Plan de Acción¹¹⁶.

Corte IDH: *Masacre de Mapiripán*. La CADH protege el derecho a no ser desplazado forzadamente dentro de un Estado Parte

En la Región americana el conflicto armado colombiano ha producido el mayor número de desplazados forzosos internos, que en 2016 ascendió a 7,246,000 millones de personas¹¹⁷. En ese marco, en el caso de la *Masacre de Mapiripán*¹¹⁸ la Corte IDH, realizando una interpretación evolutiva de la CADH, señaló que el artículo 22.1 de la CADH protege el derecho a no ser desplazado forzadamente dentro de un Estado Parte (párr. 188). En ese caso, la Corte analizó la crisis humanitaria y la especial vulnerabilidad que enfrentan las personas desplazadas, más aún, cuando: «(...) el retorno de los desplazados a sus hogares carece, en muchos casos, de las condiciones necesarias de seguridad y de dignidad para ellos y, dentro de los efectos nocivos de los reasentamientos que provoca el desplazamiento forzado interno, además de graves repercusiones psicológicas en ellos, se han destacado (i) la pérdida de la tierra y de la vivienda, (ii) la marginación, (iii) la pérdida del hogar, (iv) el desempleo, (v) el deterioro de las condiciones de vida, (vi) el incremento de las enfermedades y de la mortalidad, (vii) la pérdida del acceso a la propiedad entre comuneros, (viii) la inseguridad alimentaria, y (ix) la desarticulación social, así como el empobrecimiento y el deterioro acelerado de las condiciones de vida» (párr. 175).

5. FUENTES DE INTERNET

Asamblea General de la OEA:

<http://www.oas.org/consejo/sp/AG/Asambleas%20SP.asp>

Comisión Interamericana de Derechos Humanos:

<http://www.cidh.org>

<http://www.oas.org/es/cidh/migrantes/decisiones/cidh.asp>.

¹¹⁴ Vid., CIDH, *Derechos humanos de los migrantes y otras personas en el contexto de la movilidad humana en México*, párr. 71 y ss.

¹¹⁵ Aprobada en la cuarta sesión plenaria, 7 de junio de 2011.

¹¹⁶ Adoptada en Brasilia, 3 de diciembre de 2014, por gobiernos de América Latina y el Caribe.

¹¹⁷ Vid., <http://www.internal-displacement.org/countries/colombia>

¹¹⁸ Vid., Corte IDH, *Masacre de Mapiripán v. Colombia*, Sentencia de 15 de septiembre de 2005, Serie C Núm. 134.

Corte Interamericana de Derechos Humanos:

<http://www.corteidh.or.cr>

Cumbres de las Américas:

<http://www.oas.org/es/sedi/dis/poblaciones-vulnerables/migracion/cumbres.asp>

Documentos básicos del SIDH:

http://www.oas.org/es/cidh/mandato/documentos_basicos.asp

Foro de Remesas de América Latina y El Caribe:

<http://www.cemla.org/remesas.html>

Internal Displacement Monitoring Centre:

<http://www.internal-displacement.org/countries/colombia>

OEA:

<http://www.oea.org/main/spanish/>

Programa Interamericano para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos de los Migrantes:

<http://www.oas.org/es/sedi/ddes/migracion/default.asp>

Relatorías y unidades temáticas:

<http://www.oas.org/es/cidh/mandato/relatorias.asp>

3. EUROPA*

1. INTRODUCCIÓN: 1.1. Antecedentes y situación actual; 1.2. Marco jurídico general; 1.3. Instituciones; 1.4. Políticas. 2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES: 2.1. Igualdad y no discriminación; 2.2. Derechos sociales: *a. Derecho a la protección de la salud, b. Derecho a la educación, c. Derecho al trabajo, d. Derecho a la seguridad social y prestaciones económicas*; 2.3. Derecho a la participación política; 2.4. Otros derechos específicos de las personas migrantes: *a. Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio, b. Derecho a la protección consular, c. Derecho a solicitar una condición migratoria y a la nacionalidad, d. Derecho al envío y la recepción de remesas, e. Derecho a la unidad familiar, f. Derecho al retorno asistido*. 3. ASILO Y REFUGIO. 4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD: 4.1. Personas migrantes en situación irregular; 4.2. Niños, niñas y adolescentes migrantes no acompañados; 4.3. Mujeres; 4.4. Minorías nacionales; 4.5. Víctimas de explotación y los abusos por trata y tráfico ilegal de personas. 5. FUENTES DE INTERNET.

1. INTRODUCCIÓN

1.1. Antecedentes y situación actual

Los datos estadísticos oficiales sobre flujos migratorios en la Unión Europea (UE), analizados por EUROSTAT en marzo de 2017, reflejan que en 2015 un total de 4,7 millones de personas emigraron a alguno de los Estados miembros de la UE. De los cuales, la misma institución estima que 2,4 millones de personas provenían de terceros países; 1,4 millones eran nacionales o residentes de un Estado miembro de la UE diferente de aquel al que emigraron; cerca de 860.000

Datos estadísticos oficiales sobre flujos migratorios en la Unión Europea

* *Abreviaturas:* CDFUE = Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea; CEDH = Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales; CEDS = Comité Europeo de Derechos Sociales; CSE = Carta Social Europea; Directiva retorno = Directiva 2008/115/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre de 2008, relativa a normas y procedimientos comunes en los Estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular; ELSJ = Espacio Europeo de Libertad, Seguridad y Justicia; FRA = Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea; GAMM = Enfoque Global de la Migración y la Movilidad; OIM = Organización Internacional para las Migraciones; REM = Red Europea de Migración; RFSY = República Federativa Socialista de Yugoslavia; SIS = Sistema de Información de Schengen; TEDH = Tribunal Europeo de Derechos; TJUE = Tribunal de Justicia de la Unión Europea; TUE = Tratado de la Unión Europea; UE = Unión Europea; VIS = Sistema de Información de Visados.

personas migraron a un Estado miembro de la UE del que tenían la nacionalidad; y, aproximadamente, 19.000 personas eran apátridas. Conforme a la misma fuente, en 2015 fue mayor el número de hombres (56 %) que de mujeres (44 %) inmigrantes¹. Los datos publicados por el Parlamento Europeo muestran que en 2015 el número de personas que estaban en situación ilegal en la UE fue de 2,2 millones de personas y en 2016 el número había caído a 984.000. El mismo Parlamento señala que en 2015 un total de 533.000 personas recibieron una orden de regresar y en 2016 se dictaron 494.000 órdenes de retorno².

La respuesta al fenómeno migratorio se enfocó en consideraciones de seguridad fronteriza

La respuesta de Europa frente a los desafíos de los grandes flujos migratorios presentes en la última década y a la denominada «crisis de los refugiados» ha sido calificada como deficiente y ampliamente cuestionada por organizaciones de Derechos Humanos³. Debido a que se considera que en seno de la UE el debate sobre el fenómeno migratorio se enfocó en consideraciones de seguridad fronteriza⁴. Por ejemplo, en marzo de 2016, la UE y Turquía anunciaron un acuerdo para poner fin a los flujos migratorios irregulares⁵, conforme al cual todas las personas que no tienen reconocido el derecho a protección internacional en Grecia son retornadas a Turquía. El acuerdo se empezó a aplicar el 1 de junio de 2016 y desde ese momento se iniciaron los retornos a Turquía, de tal forma que Grecia recibió un 93% menos de llegadas a finales de junio de 2017, en comparación con el mismo período de 2016 (10.679 y 160.115 respectivamente). Según los datos disponibles, en el primer semestre de 2017 hubo alrededor de 100.000 llegadas a Grecia, Italia, Bulgaria, Chipre y España, lo que implica una disminución del 58% en comparación con el mismo semestre de 2016, cuando se registraron 239.925 llegadas⁶. Estos datos ponen en evidencia que por parte de la UE se ha producido una externalización del control de la migración a terceros Estados⁷.

¹ EUROSTAT, *Statistics Explained* (<http://ec.europa.eu/eurostat/statisticsexplained/>), datos recogidos en marzo de 2017.

² *Vid.*, <http://www.europarl.europa.eu>

³ *Vid.*, Amnistía Internacional, *El Coste Humano se la Fortaleza Europa: violaciones de derechos humanos en las fronteras de Europa contra personas migrantes y refugiadas*, Londres-Madrid, 2014. Informe en el que se describe como: «Debido al bloqueo mediante vallas de otras rutas de entrada a la UE más seguras, al aumento de la vigilancia y al despliegue creciente de fuerzas de seguridad, la gente se ve obligada a tomar rutas cada vez más peligrosas, a veces con trágicas consecuencias. Muchas personas –mujeres, hombres, niñas y niños– mueren ahogadas en el mar o asfixiadas en camiones. Sufren violencia en las fronteras de la UE y se ven privadas de su derecho a solicitar asilo. Acaban atrapadas en países como Libia, Marruecos, Ucrania y Turquía, donde sus derechos están amenazados. En algunos de estos países viven en la indigencia y carecen de derechos sociales y económicos, y muchas sufren violencia e incluso tortura (...)», p. 6.

⁴ *Vid.*, https://www.hrw.org/sites/default/files/eu_sp.pdf

⁵ El acuerdo únicamente fue informado mediante un comunicado de prensa. *Vid.*, Comunicado de prensa Núm. 144/16. <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2017-02/cp170019es.pdf>

⁶ *Vid.*, <http://migration.iom.int/europe/>

⁷ *Vid.*, Amnistía Internacional, *El Coste Humano se la Fortaleza Europa... op. cit.* En donde se señalan 17 Acuerdos de Readmisión firmados por la UE con los

En ese contexto, la Organización Internacional para las Migraciones (OIM) estima que en lo que va de 2017 (hasta septiembre) se han producido 2.537 muertes de inmigrantes en las distintas rutas del Mediterráneo para llegar a Europa, cifra que durante 2016 fue de 3.602 personas⁸, siendo en la ruta del Mediterráneo Central en la que mayor número de muertes se estiman.

1.2. Marco jurídico general

Existen dos ordenamientos europeos con competencia en materia de migración. Por una parte, el Consejo de Europa que es un mecanismo de integración regional creado tras la Segunda Guerra Mundial y en el marco del cual se adoptó el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (CEDH), en 1950. El CEDH ha sido objeto de modificaciones por medio de sus Protocolos, con el Protocolo 11 el Tribunal Europeo de Derechos (TEDH) pasó a ser un órgano permanente con funcionamiento a tiempo completo. En materia de derechos sociales el CEDH fue complementado por la Carta Social Europea (CSE), que fue adoptada en 1961 y revisada en 1996. Por otra parte, en el marco de UE su Derecho está conformado por los Tratados adoptados por los Estados miembros (Tratado de la Unión Europea y Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea) y por el Derecho derivado, es decir, reglamentos, directivas y decisiones, adoptadas por las instituciones de UE, en virtud de las competencias previamente establecidas en los Tratados.

El Tratado de la Unión Europea (TUE) señala que la UE: «se fundamenta en los valores de respeto de la dignidad humana, libertad, democracia, igualdad, Estado de Derecho y respeto de los derechos humanos, incluidos los derechos de las personas pertenecientes a minorías» (art. 2). El Tratado de Lisboa implicó un avance destacado en el Derecho de la UE, al investir de fuerza vinculante a la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (CDFUE), otorgándole igual valor jurídico que el de los Tratados (art. 6 TUE). El artículo 6 del TUE agrega que la UE se adherirá al CEDH y que los derechos fundamentales garantizados en el CEDH (y también los que son fruto de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros) son principios generales del Derecho de la UE.

En el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) se establece que la UE es un espacio de libertad, seguridad y justicia, en el que no existen controles de circulación de las personas en las fronteras interiores. En ese marco, en la UE se desarrolla una política común de asilo, inmigración y control de las fronteras exteriores, basada en la solidaridad entre Estados miembros y que busca ser equitativa con los nacionales de terceros Estados (art. 67).

**Consejo de Europa:
Convenio Europeo
para la Protección
de los Derechos
Humanos y de
las Libertades
Fundamentales y
Carta Social Europea**

**Tratado de Lisboa:
fuerza vinculante a la
Carta de los Derechos
Fundamentales de
la Unión Europea y
principios generales
del Derecho de la UE**

**TFUE: espacio de
libertad, seguridad
y justicia, dentro
del respeto de
los derechos
fundamentales**

siguientes Estados: Albania, Armenia, Azerbaiyán, Bosnia y Herzegovina, Cabo Verde, Georgia, Hong Kong, Macao, Ex República Yugoslava de Macedonia, Moldavia, Montenegro, Pakistán, Rusia, Serbia, Sri Lanka, Turquía y Ucrania.

⁸ *Id.*, <http://missingmigrants.iom.int/region/mediterranean>

**Acuerdo Schengen:
instrumento clave
para la libertad
de circulación y
residencia**

Un instrumento clave para la libertad de circulación y residencia en Europa es el Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen, de 14 de junio de 1985, entre los Gobiernos de los Estados de la Unión Económica Benelux, de la República Federal de Alemania y de la República Francesa, relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes⁹. A lo que hay que añadir el Reglamento (UE) 2016/399 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de marzo de 2016, por el que se establece un Código de normas de la Unión para el cruce de personas por las fronteras (Código de fronteras Schengen)¹⁰.

**Política común para
la gestión eficaz de
los flujos migratorios**

Con base en las normas antes señaladas, la UE tiene competencia para desarrollar una política común a fin de garantizar la gestión eficaz de los flujos migratorios y un trato equitativo a las personas nacionales de terceros Estados que tengan residencia legal. De igual manera, la UE tiene competencia en la prevención y lucha contra la inmigración ilegal y la trata de personas. Estos ámbitos de actuación no afectan la competencia de los Estados miembros para determinar los volúmenes de admisión en su territorio de trabajadores migratorios nacionales de terceros Estados (art. 79 TFUE). Dada la gran diversidad de tipos de migración que se recibe, la UE en su Derecho derivado no ha establecido un único instrumento sobre las condiciones de entrada y residencia de las personas migrantes provenientes de terceros Estados, en la UE las condiciones de entrada y residencia se han regulado pormenorizadamente por sectores y en diversas normas que serán analizadas a continuación.

1.3. Instituciones

**Tribunal Europeo de
Derechos Humanos
y Comité Europeo de
Derechos Sociales**

En el Consejo de Europa el TEDH cuenta con jurisprudencia destacada para la protección de las personas migrantes. El Comité Europeo de Derechos Sociales (CEDS) es un órgano no jurisdiccional, formado por expertos independientes que analiza la conformidad de las actuaciones y legislación de los Estados miembros con la CSE, para lo cual emite conclusiones y recomendaciones a los informes que los Estados deben presentar periódicamente. Asimismo, el CEDS resuelve reclamaciones colectivas que son realizadas por organizaciones de aquellos Estados que han aceptado el procedimiento de reclamación, pues éste es facultativo.

**Competencias del
Consejo Europeo
y del Parlamento
Europeo**

En la UE el Consejo Europeo define las orientaciones estratégicas de la programación legislativa y operativa en el espacio de libertad, seguridad y justicia (art. 68 TFUE) y éste, junto al Parlamento Europeo, adoptan medidas en los siguientes ámbitos: «a) las condiciones de entrada y residencia y las normas relativas a la expedición por los Estados miembros de visados y permisos de residencia de larga duración, incluidos los destinados a la reagrupación familiar; b) la definición de los derechos de los nacionales de terceros países que residan legalmente en un Estado miembro, con inclusión de las condiciones

⁹ DO L 239, de 22 de septiembre de 2000, p. 19-62.

¹⁰ DO L 77, de 23 de marzo de 2016, p. 1-52.

que rigen la libertad de circulación y de residencia en los demás Estados miembros; c) la inmigración y residencia ilegales, incluidas la expulsión y la repatriación de residentes en situación ilegal; d) la lucha contra la trata de seres humanos, en particular de mujeres y niños» (art. 79.2 TFUE). También, el Parlamento Europeo y el Consejo pueden establecer medidas para fomentar y apoyar la integración de los nacionales de terceros países que residan legalmente en el territorio de un Estado miembro.

De igual manera, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE)¹¹ ha destacado en su jurisprudencia el deber de la UE y de sus Estados miembros de respetar los derechos fundamentales, principalmente en el marco de sus decisiones prejudiciales.

Otras tres entidades de la UE claves en la protección de los derechos de las personas en contextos de movilidad humana son: 1. La Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (FRA), que fue creada en 2007¹² con el objetivo de asistir a la UE y a sus Estados miembros cuando apliquen el Derecho comunitario, proporcionando ayuda y asesoramiento en materia de derechos fundamentales cuando adopten medidas o establezcan líneas de actuación en sus esferas de competencia respectivas. En ese marco, la FRA cuenta con un Manual de Derecho Europeo sobre asilo, fronteras e inmigración¹³, que fue elaborado conjuntamente con el TEDH. 2. La Red Europea de Migración (REM), creada en 2008 por Decisión del Consejo¹⁴ para atender a las necesidades de información de las instituciones comunitarias y de los Estados miembros sobre migración y asilo, con el fin de apoyar la elaboración de políticas en la UE. 3. La Oficina Europea de Apoyo al Asilo¹⁵, que tiene como mandato tres funciones principales: contribuir a la aplicación del Sistema Europeo Común de Asilo, apoyar a la cooperación práctica entre Estados miembros en materia de asilo; y, apoyar a los Estados miembros sujetos a presiones especiales.

En cuanto al control de las fronteras exteriores, la Agencia Europea de la Guardia de Fronteras y Costas, fue creada en 2016¹⁶ en sustitución de Frontex y surge como respuesta a los flujos migratorios sin precedentes hacia el territorio de la UE. Esta Agencia busca refor-

**Tribunal de Justicia
de la Unión Europea**

**Agencia de
los Derechos
Fundamentales de
la Unión Europea;
Red Europea de
Migración; Oficina
Europea de Apoyo al
Asilo**

**Agencia Europea
de la Guardia de
Fronteras y Costas**

¹¹ Hasta a entrada en vigor del Tratado de Lisboa en 2009 el actual TJUE era Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (TJCE).

¹² *Vid.*, Reglamento (CE) Núm. 168/2007, de 15 de febrero de 2007, DO L 53 de 22 de febrero de 2007.

¹³ Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y Consejo de Europa, *Manual de Derecho Europeo sobre asilo, fronteras e inmigración*, Luxemburgo, 2014.

¹⁴ Decisión del Consejo 2008/381/CE, de 14 de mayo de 2008, por la que se crea una Red Europea de Migración.

¹⁵ *Vid.*, Reglamento (UE) Núm. 439/2010 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de mayo de 2010, por el que se crea una Oficina Europea de Apoyo al Asilo.

¹⁶ *Vid.*, Reglamento (UE) 2016/1624 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de septiembre de 2016, sobre la Guardia Europea de Fronteras y Costas, por el que se modifica el Reglamento (UE) 2016/399 del Parlamento Europeo y del Consejo y por el que se derogan el Reglamento (CE) Núm. 863/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, el Reglamento (CE) Núm. 2007/2004 del Consejo y la Decisión 2005/267/CE del Consejo.

zar la gestión de las fronteras exteriores, enfatizando en la responsabilidad común para la gestión de las fronteras.

1.4. Políticas

Enfoque Global de la Migración y la Movilidad de la UE

Desde 2005 el Enfoque Global de la Migración y la Movilidad de la UE (GAMM) es el marco general de la política de migración exterior y de asilo de la UE, que define las modalidades de diálogo político y cooperación operativa de la UE con terceros países en el ámbito de la movilidad, como parte de la política exterior general de la UE. En 2011, la Comunicación de la Comisión titulada «Enfoque Global de la Migración y la Movilidad»¹⁷ abrió la segunda etapa del GAMM. En la cual se definieron cuatro pilares de actuación: 1. migración legal y movilidad; 2. migración irregular y trata de seres humanos; 3. protección internacional y política de asilo; y, 4. maximización de la repercusión en el desarrollo de la migración y la movilidad. Además, el Consejo Europeo, en sus Conclusiones de 26 y 27 de junio de 2014, definió las orientaciones estratégicas de la programación legislativa y operativa en el espacio de libertad, seguridad y justicia de la UE, para el período 2014-2020¹⁸.

Agenda Europea de Migración y Plan de Acción de la UE en materia de retorno

En ese contexto, en 2015 la Comisión publicó la Agenda Europea de Migración¹⁹. En esta Agenda se proponen medidas para una mejor gestión de la migración en cuatro pilares: 1. reducir los incentivos a la migración irregular, con un claro enfoque en políticas de retorno; 2. gestión de las fronteras para salvar vidas y proteger las fronteras exteriores; 3. una política común de asilo sólida; 4. una nueva política de migración legal, dirigida especialmente a trabajadores migrantes con estudios superiores. Para complementar la Agenda, en septiembre del mismo año se presentó el Plan de Acción de la UE en materia de retorno²⁰.

2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES

2.1. Igualdad y no discriminación

Protección contra la discriminación en el Consejo de Europa

El CEDH protege contra la discriminación a todas las personas que se encuentren bajo la jurisdicción de sus Estados miembros. En el artículo 14 este instrumento incluye: «El goce de los derechos y liber-

¹⁷ Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, *Enfoque Global de la Migración y la Movilidad*, COM(2011)743/F1, de 18 de noviembre de 2011.

¹⁸ EÚCO 79/14 (OR. en), Bruselas, 27 de junio de 2014.

¹⁹ Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, *Una Agenda Europea de Migración*, COM(2015) 240 final, Bruselas, 13 de mayo de 2015. Esta Agenda cuenta con un amplio desarrollo normativo e informes disponibles en: https://ec.europa.eu/home-affairs/what-we-do/policies/european-agenda-migration_en

²⁰ *Vid.*, Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, *Plan de Acción de la UE en materia de retorno*, COM/2015/0453 final, Bruselas, 9 de septiembre de 2015.

tades reconocidos en el presente Convenio ha de ser asegurado sin distinción alguna, especialmente por razones de sexo, raza, color, lengua, religión, opiniones políticas u otras, origen nacional o social, pertenencia a una minoría nacional, fortuna, nacimiento o cualquier otra situación». El TEDH expresamente ha señalado que el estatus migratorio de una persona puede estar entre las causas correspondientes a «otra condición» del artículo 14²¹. Disposición similar a la del CEDH encontramos en la Carta Social Europea revisada (Parte V art. E). El Protocolo Núm. 12 del CEDH amplía esta protección, señalando que en los Estados que lo ratifiquen el goce de los derechos que sean reconocidos mediante ley debe ser asegurado sin discriminación alguna (art. 1).

En cuanto a la aplicación de estos instrumentos, para la protección de las personas migrantes podemos ver el *Caso B. S. contra España*²². En el cual el TEDH consideró que las decisiones dictadas por los órganos jurisdiccionales internos no tuvieron en cuenta la vulnerabilidad específica de una mujer nigeriana que había sido detenida mientras ejercía la prostitución. Además, que el Estado no llevó a cabo una adecuada y efectiva investigación del maltrato sufrido. Por tanto, a criterio del TEDH, las autoridades españolas incumplieron su obligación de: «adoptar todas las medidas posibles para ver si una actitud discriminatoria hubiera podido, o no, desempeñar algún papel en los sucesos»²³. En consecuencia, para el TEDH en este caso existió una violación del artículo 14 del CEDH, combinado con el artículo 3.

En el ámbito de aplicación de los Tratados de la UE la discriminación por motivo de nacionalidad se prohíbe expresamente en el artículo 18 del TFUE y 21 de la CDFUE. El Derecho derivado de la UE ofrece protección contra la discriminación a los ciudadanos de los Estados miembros. Esta protección en algunos casos se amplía, especialmente, a los ciudadanos de terceros Estados que son residentes de larga duración.

La Directiva 2000/43/CE del Consejo, de 29 de junio de 2000, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato de las personas independientemente de su origen racial o étnico²⁴, prohíbe la discriminación basada en el origen racial o étnico en el contexto del empleo y de la oferta de bienes y servicios, así como en el acceso al sistema de asistencia y a la seguridad social. Sin embargo, esta norma establece que: «no afecta a la diferencia de trato por motivos de nacionalidad y se entiende sin perjuicio de las disposiciones y condiciones por las que se regulan la entrada y residencia de nacionales de terceros países y de apátridas en el territorio de los Estados miembros y de cualquier tratamiento derivado de la situación jurídica de los nacionales de terceros países y de los apátridas» (art. 3.2).

Asimismo, en la Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general

Jurisprudencia del TEDH

Principio de igualdad de trato de las personas independientemente de su origen racial o étnico

²¹ STEDH, de 27 de septiembre de 2011, *Bah v. Reino Unido*, párr. 46 y ss.

²² STEDH, de 24 de julio de 2012, *B. S. v. España*, Demanda Núm. 47159/08.

²³ *Ibid.*, párr. 71.

²⁴ DO L 180, de 19 de julio de 2000.

Marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación

para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación²⁵, se establece que la prohibición de discriminación se aplica a los nacionales de terceros países, pero no afecta a: «la diferencia de trato por motivos de nacionalidad y se entenderá sin perjuicio de las disposiciones y condiciones por las que se regulan la entrada y residencia de nacionales de terceros países y de apátridas en el territorio de los Estados miembros y del trato que se derive de la situación jurídica de los nacionales de terceros países y de los apátridas» (art. 3.2).

UE: actuaciones del Tribunal de Justicia

De las actuaciones del Tribunal de Justicia para la no discriminación a personas migrantes, cabe destacar el Asunto C- 54/07, entre la asociación antirracista *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding* y *Firma Feryn NV*, de 10 de julio de 2008²⁶, que se dicta en aplicación de la Directiva 2000/48 por criterios discriminatorios en la selección de personal. El caso tuvo lugar porque la empresa belga advertía públicamente que no contrataría inmigrantes. En su resolución el Tribunal sostuvo que: «El hecho de que un empleador declare públicamente que no contratará a trabajadores de determinado origen étnico o racial constituye una discriminación directa en la contratación (...)»²⁷.

2.2. Derechos sociales

a. *Derecho a la protección de la salud*

La protección del derecho a la salud en el Consejo de Europa

El CEDH no recoge el derecho a la protección de la salud, únicamente incluye referencias a la salud pública como límite de otros derechos, como: libertad y seguridad (art. 5.1.e), vida privada y familiar (art. 8.2), libertad de pensamiento, conciencia y religión (art. 9.2), libertad de expresión (art. 10.2) y libertad de reunión y asociación (art. 11.2). En el Consejo de Europa la CSE revisada prevé el derecho a la protección de la salud en las Partes I y II. En la Parte I en dos puntos: «Toda persona tiene derecho a beneficiarse de cuantas medidas le permitan gozar del mejor estado de salud que pueda alcanzar» (p. 11) y «Toda persona que carezca de recursos suficientes tiene derecho a la asistencia social y médica» (p.13). Asimismo, en el artículo 11 de la Parte II se determina que, para garantizar el ejercicio efectivo del derecho a la protección de la salud: «las Partes Contratantes se comprometen a adoptar, directamente o en cooperación con organizaciones públicas o privadas, medidas adecuadas para entre otros fines: 1. Eliminar, en lo posible, las causas de una salud deficiente. 2. Establecer servicios educacionales y de consulta dirigidos a la mejora de la salud y a estimular el sentido de responsabilidad individual en lo concerniente a la misma. 3. Prevenir, en lo posible, las enfermedades epidémicas, endémicas y otras». Además, el artículo 13 incluye el derecho a la asistencia social y médica dirigida a las personas que ca-

²⁵ DO L 303, de 2 de diciembre de 2000.

²⁶ STCE (Sala Segunda), de 10 de julio de 2008, *Asunto C-54/07, Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding contra Firma Feryn NV*.

²⁷ *Ibid.*, párr. 28 y fallo.

rezcan de los recursos suficientes y remite a las obligaciones de los Estados derivadas del Convenio Europeo de Asistencia Social y Médica, firmado en París el 11 de diciembre de 1953.

En cuanto al ámbito de aplicación de la Carta, en lo que se refiere a las personas protegidas por este instrumento, debe verse el Anexo a la Carta Social Europea (revisada). En el que se dispone que: «(...) las personas a que se refieren los artículos 1 a 17 y 20 a 31 sólo comprenden a los extranjeros que, siendo nacionales de otras Partes, residan legalmente o trabajen habitualmente dentro del territorio de la Parte interesada (...)» y que a las personas refugiadas o apátridas, que residan legalmente en su territorio, los Estados parte deben dar el trato más favorable posible y, en cualquier caso, no menos favorable que el que cada Estado se haya obligado a aplicar en virtud de acuerdos internacionales.

En este ámbito no deben perderse de vista la dignidad humana y el principio de no discriminación. En ese sentido, uno de los asuntos más relevantes seguidos ante el CEDS fue la a Reclamación Núm. 14/2003, *Fédération Internationale des Ligues des Droits de l'Homme (FIDH) v. Francia*²⁸. En el cual, en su Decisión de Fondo, de 8 de septiembre de 2004, el CEDS consideró que una legislación o práctica que niega el derecho a la asistencia médica a extranjeros, aunque se encuentren en situación irregular en el territorio de un Estado Parte, es contraria a la Carta (párr. 32). El CEDS señaló que el derecho a la asistencia sanitaria reviste una importancia fundamental para toda persona, ya que está vinculado al derecho a la vida misma y afecta directamente a la dignidad del ser humano (párr. 30). En este caso el CEDS añadió que «La dignidad humana es el valor fundamental en el centro del derecho positivo de los derechos humanos en Europa, tanto si se trata de la Carta Social Europea como del Convenio Europeo de Derechos Humanos, la salud es un requisito esencial para la preservación de la dignidad humana» (párr. 31).

Por su parte, el TEDH ha sostenido que, en determinadas circunstancias, un Estado miembro vulneraría el artículo 3 del CEDH al expulsar a una persona gravemente enferma a su país de origen, cuando en ese Estado la persona no fuera a recibir la atención médica necesaria²⁹.

En noviembre de 2011, el Comité de expertos del Consejo de Europa adoptó la «Recomendación CM/Rec (2011)13 sobre movilidad, migración y acceso a atención de salud»³⁰, instrumento en el que se establecen 14 recomendaciones dirigidas a los gobiernos de los Estados miembros a fin de que, entre otros puntos, ofrezcan a las personas migrantes derechos y prestaciones adecuadas que les permitan utilizar los servicios de salud y para que velen por que esas prestaciones y derechos se conozcan y respeten.

CEDS: dignidad humana, principio de no discriminación y asistencia médica a extranjeros

TEDH: derecho a la salud y procedimientos de expulsión

Consejo de Europa: Recomendación CM/Rec (2011)13 sobre movilidad, migración y acceso a atención de salud

²⁸ CEDS, *Décision sur le bien-fondé: Fédération Internationale des Ligues des Droits de l'Homme (FIDH) v. France, Réclamation collective n° 14/2003*, 8 de septiembre de 2004.

²⁹ *Vid.*, STEDH, de 2 de mayo de 1997, asunto *D. v. The United Kingdom*, Núm. 30240/96, párrs. 46-54.

³⁰ Adoptada por el Comité de Ministros el 16 de noviembre de 2011, 1126ª Reunión de los Delegados de Ministros. Disponible en: <http://bit.ly/rKs2YD>.

La protección del derecho a la salud en la UE. La prestación de asistencia sanitaria en el Derecho derivado

En el marco normativo de la UE, la CDFUE incluye el derecho a la protección de la salud en el Capítulo correspondiente a los derechos de solidaridad. La CDFUE señala: «Toda persona tiene derecho a acceder a la prevención sanitaria y a beneficiarse de la atención sanitaria en las condiciones establecidas por las legislaciones y prácticas nacionales. Al definirse y ejecutarse todas las políticas y acciones de la Unión se garantizará un nivel elevado de protección de la salud humana» (art. 35). De igual forma, el TFUE regula la salud pública en la UE y dispone que en las políticas y acciones de la Unión se garantizará un alto nivel de protección de la salud humana (art. 168.1). Para el derecho a la asistencia sanitaria, en la UE son relevantes el Reglamento (CE) Núm. 883/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre la coordinación de los sistemas de seguridad social; y, el Reglamento (UE) Núm. 1231/2010 del Parlamento Europeo y del Consejo, por el que se amplía su aplicación y también la aplicación del Reglamento (CE) Núm. 987/2009 a los nacionales de terceros países que, debido únicamente a su nacionalidad, no estén cubiertos por los mismos.

El acceso a la asistencia sanitaria para personas de terceros Estados

La UE tiene diversas normas de Derecho derivado sobre el acceso a la asistencia sanitaria para personas de terceros Estados, según la categoría migratoria en la que se encuentren³¹. Al respecto, se debe tener en cuenta que el derecho a la igualdad de trato con los nacionales del Estado de acogida asiste a los trabajadores de la UE y a sus familiares, aunque no tengan la nacionalidad de un Estado miembro, cuando sean beneficiarios del derecho de residencia o del derecho de residencia permanente (art. 24, Directiva 2004/38/CE). Igualmente, en la Directiva 2003/109/CE del Consejo de 25 de noviembre de 2003 relativa al estatuto de los nacionales de terceros países residentes de larga duración, se reconoce a los residentes de larga duración el mismo trato que los nacionales en lo que respecta a «las prestaciones de la seguridad social, de la asistencia social y de la protección social tal como se definen en la legislación nacional» (art. 11.1.d). No obstante, los Estados miembros pueden limitar la igualdad de trato a las prestaciones básicas respecto de la asistencia social y la protección social dirigidas a ellos (art. 11.4).

En la Directiva 2011/95/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, por la que se establecen normas relativas a los requisitos para el reconocimiento de nacionales de terceros países o apátridas como beneficiarios de protección internacional, a un estatuto uniforme para los refugiados o para las personas con derecho a protección subsidiaria y al contenido de la protección concedida, se incluye el deber de los Estados miembros de velar para que

³¹ En algunos casos se exige a las personas en movilidad disponer de un seguro de enfermedad, por ejemplo, en el artículo 7.b de la Directiva 2004/38/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2004, relativa al derecho de los ciudadanos de la Unión y de los miembros de sus familias a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros. Asimismo, según la Directiva 2003/86/CE del Consejo, de 22 de septiembre de 2003, sobre el derecho a la reagrupación familiar, los Estados de la UE pueden requerir: «un seguro de enfermedad que cubra todos los riesgos normalmente asegurados para los propios nacionales en el Estado miembro de que se trate, para sí mismo y los miembros de su familia» (art. 7.1.b).

«los beneficiarios de protección internacional tengan acceso a la asistencia sanitaria en las mismas condiciones que los nacionales del Estado miembro que les haya concedido tal protección» (art. 30).

Además, en el Derecho derivado de la UE se establece como mínimo la atención sanitaria de urgencia y el tratamiento básico de enfermedades para los solicitantes de asilo³²; para quienes tengan un procedimiento de expulsión suspendido; para quienes se haya dado un plazo para abandonar el territorio de la UE voluntariamente; o, cuando las personas migrantes se encuentren en centros de internamiento de personas en situación irregular³³.

Por su parte, la FRA ha afirmado que los migrantes en situación irregular, que acudan en busca de asistencia médica, no deben ser aprehendidos junto a instalaciones médicas; y, que los establecimientos sanitarios no deberían estar obligados a compartir los datos personales de los inmigrantes con la policía o las autoridades inmigración para eventuales devoluciones³⁴.

**Solicitantes de asilo:
atención sanitaria
de urgencia y el
tratamiento básico de
enfermedades**

b. Derecho a la educación

En el Consejo de Europa el Protocolo Adicional Núm. 1 del CEDH reconoce el derecho a la educación y dispone que: «A nadie se le puede negar el derecho a la educación. El Estado, en el ejercicio de las funciones que asuma en el campo de la educación y de la enseñanza, respetará el derecho de los padres a asegurar esta educación y esta enseñanza conforme a sus convicciones religiosas y filosóficas» (art. 2). La CSE no establece expresamente el derecho a la educación, pero sí incluye la prohibición de que los niños en edad escolar obligatoria sean empleados en trabajos que les priven del pleno beneficio de su educación (art. 7.3) y fija en quince años la edad mínima de admisión al trabajo (art. 7.2). La CSE agrega el compromiso de los Estados Parte de: «asegurar o favorecer, según se requiera, la formación técnica y profesional de todas las personas (...)» (art. 10.1 y 15). La CSE revisada sí establece normas expresas sobre el derecho a la educación y protege la gratuidad en la educación primaria y secundaria (art. 17.2). Igualmente, el Convenio-Marco para la Protección de las Minorías Nacionales incluye disposiciones referentes al acceso a la educación

**El derecho a la
educación en el
Consejo de Europa**

³² *Vid.*, Directiva 2013/33/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, por la que se aprueban normas para la acogida de los solicitantes de protección internacional, art. 19: «Atención sanitaria. 1. Los Estados miembros velarán por que los solicitantes reciban la atención sanitaria necesaria, que incluirá, como mínimo, los cuidados de urgencia y el tratamiento básico de enfermedades o trastornos psíquicos graves. 2. Los Estados miembros proporcionarán la atención necesaria, médica o de otro tipo, a los solicitantes con necesidades de acogida particulares, incluida una atención sanitaria psíquica adecuada, cuando sea preciso».

³³ Directiva 2008/115/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre de 2008, relativa a normas y procedimientos comunes en los Estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular (arts. 14.1.b. y 16. 3).

³⁴ Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, «Apprehension of migrants in an irregular situation: fundamental rights considerations», 2013, principios 2 y 3.

de las minorías nacionales y los derechos lingüísticos (arts. 6 y 12) y también la Carta Europea de las Lenguas Regionales o Minoritarias (art. 8).

TEDH: *Ponomaryovi v. Bulgaria*, el acceso de las personas migrantes a la educación secundaria

En cuanto a las garantías para el acceso de las personas migrantes a la educación, puede verse el caso *Ponomaryovi v. Bulgaria*, en el cual el TEDH consideró que el requisito de que los demandantes paguen tasas extras para acceder a la educación secundaria, por razón de su nacionalidad y su situación migratoria, no estaba justificado. Por lo tanto, se había producido una violación del artículo 14 del CEDH combinado con el artículo 2 del Protocolo Núm. 1³⁵.

El acceso a la educación de los niños migrantes en situación irregular en Turquía

El CEDS se ha pronunciado sobre el acceso a la educación de los niños migrantes en situación irregular. Por ejemplo, en 2011 el Comité concluyó que la situación de Turquía no era conforme con el artículo 17.2 de la CSE revisada, porque los niños que se encuentran ilegalmente en su territorio no tienen acceso efectivo a la educación. En este caso, el CEDS hizo suya ante Turquía una carta dirigida por el Comisario de Derechos Humanos del Consejo de Europa al Ministro de Educación turco, en la que el Comisario expresaba su preocupación por el requisito normativo, según el cual los menores de edad o sus tutores legales deben tener un permiso de trabajo o de residencia para tener acceso efectivo a la educación. Requisito que a juicio de ambas entidades dificulta la educación de los niños en situación irregular. En el mismo documento el CEDS se pronunció sobre Ley 5580 de ese Estado, por la cual en las escuelas de minorías religiosas se limita el acceso a miembros de minorías de nacionalidad turca, dejando fuera a los hijos de familias migrantes irregulares³⁶.

El derecho a la educación en la UE

En la UE la CDFUE incluye el derecho a la educación (art. 14); además regula la protección de los jóvenes en el trabajo que pueda poner en peligro su educación (art. 32) y prevé la libertad de investigación y libertad de cátedra (art. 13). Por otra parte, en virtud del TFUE uno de los objetivos de la UE es contribuir al desarrollo de una educación de calidad, fomentando la cooperación entre los Estados miembros y, entre otros puntos, favorecer la movilidad de estudiantes y profesores y fomentar el reconocimiento académico de los títulos y de los períodos de estudio (arts. 165 y 166). La UE interviene para establecer objetivos comunes y compartir buenas prácticas, por ejemplo, por medio del Programa Erasmus+, el Espacio Europeo para la Educación Superior y el Proceso de Bolonia, concebidos para contribuir a la movilidad entre los sistemas educativos europeos³⁷.

Directiva 77/486/CEE del Consejo, de 25 de julio de 1977, relativa a la escolarización de los hijos de los trabajadores migrantes

En el Derecho derivado de la UE, la Directiva 77/486/CEE del Consejo, de 25 de julio de 1977, relativa a la escolarización de los hijos de los trabajadores migrantes (nacionales de otro Estado miembro), determina que los Estados miembros deben adoptar medidas para ofrecer en su territorio una enseñanza obligatoria gratuita a los hijos de los trabajadores migrantes, que incluya, especialmente, la

³⁵ STEDH, de 21 de junio de 2011, asunto *Ponomaryovi v. Bulgaria*, Demanda Núm. 5335/05, párr. 63.

³⁶ CEDS, *Conclusions 2011 - Turkey - Article 17-2*, 2011/def/TUR/17/2/EN.

³⁷ *Id.*, STCE (Sala Segunda), 7 de julio de 2005, *Asunto C-147/03, Comisión de las Comunidades Europeas v. República de Austria*. STCE (Sala Tercera), 1 de julio de 2004, *Comisión de las Comunidades Europeas v. Reino de Bélgica, Asunto C-65/03*.

enseñanza de la lengua oficial o de una de las lenguas del Estado de acogida, adaptada a las necesidades específicas de este grupo (art. 2). Esta Directiva incluye que los Estados miembros deben adoptar medidas para promover, en coordinación con la enseñanza normal, una enseñanza de la lengua materna y de la cultura del país de origen en favor de este grupo (art. 3)³⁸.

La Directiva 2003/109/CE, relativa a los residentes de larga duración, prevé la igualdad de trato de los residentes de larga duración con los nacionales en lo que respecta a la educación y la formación profesional, incluidas las becas de estudios (art. 11.1.b). También, se establece expresamente el pleno acceso al sistema educativo, en condiciones «similares» a las de los nacionales de los Estados miembros, para los hijos menores de los solicitantes de protección internacional y a los solicitantes que sean menores de edad (art. 14 Directiva 2013/33/UE). Asimismo, los Estados miembros deben dar pleno acceso al sistema de educación a los menores de edad a quienes se haya concedido protección internacional; y, a los adultos a quienes se haya concedido esta protección, se les debe dar acceso al sistema de educación general, formación continua o capacitación, en las mismas condiciones que los nacionales de terceros países que residen legalmente en el territorio del Estado de acogida (art. 27 Directiva 2011/95/UE).

Por otra parte, en la Directiva 2003/86/CE, sobre el derecho a la reagrupación familiar, se incluye el derecho de los miembros de la familia del reagrupante al acceso a la educación en las mismas condiciones que aquel (art. 14.1.a.).

La Directiva 2008/115/CE prevé, entre las garantías a la espera del retorno, el acceso de los menores de edad al sistema de enseñanza básica (art. 14.1.c) y el acceso a la educación en el caso de internamiento de menores de edad en espera de expulsión (art. 17.3).

La FRA ha señalado que las personas migrantes en situación irregular no deben ser detenidas en o cerca de la escuela a la que asisten sus hijos y que las escuelas no deben estar obligadas a compartir los datos personales de las personas migrantes con las autoridades de inmigración para eventuales devoluciones³⁹.

Pleno acceso al sistema educativo para los solicitantes de protección internacional

Derecho de los miembros de la familia del reagrupante

Garantías a la espera del retorno

c. *Derecho al trabajo*

En el CEDH el artículo 4 prohíbe la esclavitud y del trabajo forzado (art. 4) y el artículo 11 reconoce el derecho de toda persona a fundar sindicatos y a participar en éstos. Al respecto, entre la jurisprudencia

³⁸ *Vid.*, Sentencias del Tribunal de Justicia: 3 de julio de 1974, *Donato Casagrande v. Landeshauptstadt München*, Asunto C-9/74; de 26 de febrero de 1992, *M.J.E. Bernini v. Minister van Onderwijs en Wetenschappen*, Asunto C-3/90; de 23 de febrero de 2010, *Maria Teixeira v. London Borough of Lambeth y Secretary of State for the Home Department*, Asunto C-480/08; de 23 de febrero de 2010, *London Borough of Harrow v. Nimco Hassan Ibrahim y Secretary of State for the Home Department*, Asunto C-310/08.

³⁹ Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, *Apprehension of migrants in an irregular situation: fundamental rights considerations*, 2013, principios 4 y 5.

CEDH: prohibición de la esclavitud y del trabajo forzado y derecho a fundar sindicatos y a participar en éstos
TEDH: *Siliadin v. Francia*

Convenio Europeo relativo al Estatuto Jurídico del Trabajador Migrante

CSE: el derecho a ejercer una actividad lucrativa en el territorio de otros Estados parte y derechos de los trabajadores migrantes en situación legal y de sus familias

del TEDH destaca el asunto *Siliadin v. Francia*, en el cual se analizaron las circunstancias de una niña migrante indocumentada que fue obligada a trabajar como empleada doméstica sin salario, sin asistir a la escuela y sin descanso, bajo la promesa de regularizar su situación. En este caso el TEDH señaló la violación de las obligaciones positivas del Estado, en virtud del artículo 4 del CEDH⁴⁰.

En este ámbito, también es pertinente el Convenio Europeo relativo al Estatuto Jurídico del Trabajador Migrante, hecho en Estrasburgo el 24 de noviembre de 1977, que tiene por objetivo «regular la situación jurídica de los trabajadores migrantes súbditos de los Estados miembros del Consejo de Europa», a fin de otorgarles un trato no menos favorable que el de los trabajadores nacionales del Estado de acogida, en todo lo que se refiere a las condiciones de vida y trabajo, siempre que el trabajador migrante haya sido autorizado por el Estado de acogida a permanecer en su territorio para desempeñar un empleo remunerado⁴¹.

En la CSE los Estados parte se comprometen a considerarse vinculados por las obligaciones previstas para el ejercicio de los siguientes derechos: derecho al trabajo (art. 1); derecho a unas condiciones de trabajo equitativas (art. 2); derecho a la seguridad e higiene en el trabajo (art. 3); derecho a una remuneración equitativa (art. 4); derecho sindical (art. 5); derecho de negociación colectiva y huelga (art. 6); derecho de los niños y adolescentes a protección (art. 7); derecho de las trabajadoras a protección (art. 8); derechos a la orientación y formación profesional (art. 9 y 10); derecho de las personas física o mentalmente disminuidas a la formación profesional y a la readaptación profesional y social (art. 15).

Disposiciones a las que debemos añadir dos artículos de la CSE que son especialmente relevantes para personas en el contexto de la movilidad humana. El artículo 18, que contempla el derecho a ejercer una actividad lucrativa en el territorio de otras Partes contratantes; y, el artículo 19 que contiene varios compromisos de los Estados partes para garantizar el derecho de los trabajadores migrantes en situación legal y de sus familias a protección y asistencia. El artículo 19 prevé la adopción de medidas como: 1. servicios gratuitos adecuados para ayudar a los trabajadores y para suministrarles información; 2. medidas apropiadas para facilitar la salida, el viaje y la acogida de estos trabajadores y sus familias, así como los servicios sanitarios y médicos necesarios; 3. colaboración entre los servicios sociales de los países de emigración e inmigración; 4. garantías para la igualdad de trato con los nacionales del Estado en: la remuneración, otras condiciones de empleo y trabajo, la afiliación a las organizaciones sindicales, el disfrute de las ventajas que ofrezcan los Convenios Colectivos y el alojamiento; 4. un trato no menos favorable que el que reciben sus propios nacionales en impuestos, tasas y contribuciones relativos al trabajo; 5. reagrupación familiar; 6. garantías de no expulsión; y, 7. medidas para permitir la transferencia de cualquier parte de las ga-

⁴⁰ Vid., STEDH, de 26 de julio de 2005, *Siliadin v. Francia*, Demanda Núm.73316/01, párrs. 109-149.

⁴¹ Vid., Traducción oficial disponible en: <https://rm.coe.int/16802ede74>

nancias o ahorros de los trabajadores migrantes que éstos deseen transferir.

En el marco del Derecho de la UE, la CDFUE reconoce el derecho al trabajo (art. 15). En él se incluye el derecho de los nacionales de terceros países a unas condiciones laborales equivalentes a las de los ciudadanos de la UE cuando estén autorizados a trabajar en el territorio de los Estados miembros (art. 15.3). De igual forma, la CDFUE contempla: la libertad sindical (art. 12); el derecho de negociación colectiva (art. 28); el acceso a servicios de colocación (art. 29); la protección de todo trabajador en caso de despido injustificado (art. 30), el derecho a condiciones de trabajo justas y equitativas, jornada laboral, períodos de descanso, un período de vacaciones anuales retribuidas y la protección de la salud y la seguridad en el trabajo (art. 31.). Además, en la CDFUE se prohíbe el trabajo infantil y se establecen medidas para la protección de los jóvenes en el trabajo (art. 32).

La libre circulación de trabajadores es uno de los principios de la UE y está asegurada en el artículo 45 del TFUE, que añade que la libre circulación implica la eliminación de cualquier discriminación por razón de la nacionalidad entre los trabajadores de los Estados miembros en lo que tiene que ver con: el empleo, la retribución y las demás condiciones de trabajo. Este derecho de libre circulación corresponde a los trabajadores que son nacionales de un Estado miembro y está regulado en la Directiva 2004/38/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2004, relativa al derecho de los ciudadanos de la Unión y de los miembros de sus familias a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros⁴².

El acceso al mercado laboral de las personas nacionales de terceros Estados está regulado en varias normas de Derecho derivado, según el estatus migratorio que tengan. Como regla general, la Directiva 2011/98/UE⁴³, relativa al permiso único, establece un procedimiento común y simplificado para los ciudadanos de terceros países que soliciten un permiso de residencia y de trabajo en un Estado miembro. Esta Directiva incluye un conjunto de derechos que deben concederse a los trabajadores de terceros Estados que residan legalmente en un Estado miembro, que está basado en la igualdad de trato con los nacionales de dicho Estado miembro (art. 1.1.b). En cuanto a la regulación para el acceso al mercado laboral, entre algunas categorías de trabajadores de terceros Estados destacamos:

- La Directiva 2003/109/CE del Consejo, de 25 de noviembre de 2003, relativa al estatuto de los nacionales de terceros países residentes de larga duración⁴⁴. Esta norma dispone para los residentes de larga duración, que se encuentren legalmente en un Estado, igualdad de trato con los nacionales en el acceso al empleo (excepto en el ejercicio del poder público) y en las condiciones de empleo y trabajo, incluidos el despido y la remuneración (art. 11.a). Esta Directiva fue modificada en 2011 a fin de

El derecho al trabajo en la UE: CDFUE

La libre circulación de trabajadores

El acceso al mercado laboral de las personas nacionales de terceros Estados

Personas refugiadas y apátridas

⁴² DO L 158, de 30 de abril de 2004.

⁴³ DO L 343, de 23 de diciembre de 2011.

⁴⁴ DO L 016, de 23 de enero de 2004.

- otorgar iguales condiciones a las personas refugiadas y apátridas⁴⁵.
- Trabajadores temporeros**
- La Directiva 2014/36/UE⁴⁶ del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre las condiciones de entrada y estancia de nacionales de terceros países para fines de empleo como trabajadores temporeros. Con la que se busca una gestión efectiva de los flujos migratorios correspondientes a la migración temporal y estacional y garantizar condiciones dignas de trabajo y de vida a este grupo de trabajadores. Para ello se establecen tanto normas de admisión, estancia y trabajo, como derechos específicos de estos trabajadores.
- Empleo altamente cualificado**
- La Directiva 2009/50/CE⁴⁷ del Consejo, de 25 de mayo de 2009, relativa a las condiciones de entrada y residencia de nacionales de terceros países para fines de empleo altamente cualificado. En esta Directiva se crea la tarjeta azul y se regulan los procedimientos de entrada y residencia a quienes vayan a desempeñar un empleo altamente cualificado. Además, se incluyen derechos para los titulares de la tarjeta azul y para los miembros de su familia (art. 15 y 16). Los miembros de la familia de trabajadores titulares de la tarjeta azul, independientemente de cuál sea su nacionalidad, tienen derecho de acceso al mercado laboral (art. 15.6).
- Traslados intraempresariales**
- La Directiva 2014/66/UE⁴⁸ del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de mayo de 2014, relativa a las condiciones de entrada y residencia de nacionales de terceros países en el marco de traslados intraempresariales. Esta norma se aplica para los traslados intraempresariales de directivos, especialistas o trabajadores en formación. En ella también se establecen los derechos de los trabajadores nacionales de terceros países y de los miembros de sus familias en el marco de esos traslados intraempresariales.
- El desplazamiento de trabajadores efectuado en el marco de una prestación de servicios**
- Directiva 96/71/CE⁴⁹ del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre de 1996, sobre el desplazamiento de trabajadores efectuado en el marco de una prestación de servicios. Los derechos establecidos en esta norma se aplican a todo trabajador que, durante un período limitado, realice su trabajo en el territorio de un Estado miembro distinto de aquél en el que trabaja habitualmente. Cuando la empresa en la que trabaja desplace trabajadores en el marco de una prestación de servicios transnacional, que sea conforme con las condiciones establecidas en la Directiva.

⁴⁵ *Vid.*, Directiva 2011/51/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de mayo de 2011, por la que se modifica la Directiva 2003/109/CE del Consejo con el fin de extender su ámbito de aplicación a los beneficiarios de protección internacional, DO L 132, de 19 de mayo de 2011.

⁴⁶ DO L 94, de 28 de marzo de 2014.

⁴⁷ DO L 155, de 18 de junio de 2009.

⁴⁸ DO L 157, de 27 de mayo de 2014.

⁴⁹ DO L 18, de 21 de enero de 1997. *Vid.*, Directiva 2014/67/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de mayo de 2014, relativa a la garantía de cumplimiento de la Directiva 96/71/CE, sobre el desplazamiento de trabajadores efectuado en el marco de una prestación de servicios, y por la que se modifica el Reglamento (UE) Núm. 1024/2012 relativo a la cooperación administrativa a través del Sistema de Información del Mercado Interior, DO L 159, de 28 de mayo de 2014.

Finalmente, en el ámbito laboral sobre el control de las condiciones laborales de las personas migrantes en situación irregular, se tiene que considerar la Directiva 2009/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de junio de 2009, por la que se establecen normas mínimas sobre las sanciones y medidas aplicables a los empleadores de nacionales de terceros países en situación irregular⁵⁰.

Las sanciones y medidas aplicables a los empleadores

d. Derecho a la seguridad social y prestaciones económicas

El CEDH no establece expresamente estos derechos. No obstante, en el seno del Consejo de Europa se ha desarrollado un conjunto de normas específicas relativas a la seguridad social⁵¹, entre ellas el Código Europeo de Seguridad Social, adoptado en Estrasburgo el 16 de abril de 1964 y revisado en 1990 (revisión que no ha entrado en vigor) y su Protocolo de 1964. En Europa también debe considerarse el Convenio Europeo de Seguridad Social y Convenio Complementario para la aplicación del mismo, que se firmaron en París el 14 de diciembre de 1972 e incluyen regulaciones para los trabajadores migrantes sobre igualdad de trato y respeto de los derechos adquiridos. De igual forma, en el Convenio Europeo relativo al Estatuto Jurídico del Trabajador Migrante los Estados Parte se comprometen, en materia de Seguridad Social, a otorgar a los trabajadores migrantes, y a los miembros de sus familias, el mismo trato que a sus nacionales; y, a procurar garantizar la conservación de los derechos en curso de adquisición y de los derechos adquiridos, así como el servicio de prestaciones en el extranjero (art. 18).

El derecho a la seguridad social en el Consejo de Europa

La CSE de 1961 y la CSE revisada contienen varias disposiciones referentes al derecho a la seguridad social, siendo el principal el artículo 12. Otros artículos correspondientes al derecho a la seguridad social y protección social regulan: las ayudas de maternidad (art. 8.1), el derecho a la asistencia social y médica (art. 13) y el acceso a los servicios sociales (art. 14). La CSE revisada prevé un artículo de trascendencia para las prestaciones económicas de asistencia social, se trata del derecho a protección contra la pobreza y la exclusión social (art. 30). Conforme lo señalado en el derecho a la salud (§ 2.2.a), la CSE revisada agrega que las personas protegidas por este instrumento son, principalmente, los nacionales de los Estados Parte (art. 12.4.a; 13.4).

En ese marco, la prohibición de discriminación establecida en el CEDH (art. 14) ha resultado clave para el ejercicio del derecho a la seguridad social y prestaciones sociales de las personas en contextos de movilidad humana. De hecho, el TEDH ha resuelto algunos casos relativos a la seguridad social y protección social con base en el artículo 14 del CEDH, es decir, por existir diferencias de trato injustificadas en el acceso a prestaciones de la Seguridad Social y ayuda social.

⁵⁰ DO L 168, de 30 de junio de 2009.

⁵¹ Entre ellas: el Convenio Europeo de Seguridad Social y Convenio Complementario para la aplicación del mismo, se firmaron en París el 14 de diciembre de 1972, e incluyen regulación para los trabajadores desplazados. Así, también, en el Código Europeo de Seguridad Social, adoptado en Estrasburgo el 16 de abril de 1964 y revisado en 1990 y su Protocolo de 1964.

Acceso a planes de seguridad social y ayuda social

La garantía de no discriminación en los planes de Seguridad Social y ayuda social puede verse el caso *Gaygusuz v. Austria*⁵², en el cual el TEDH analizó la situación de un desempleado turco que residía legalmente en Austria y a quien se le había negado una prestación económica de ayuda de emergencia, únicamente por razón de su nacionalidad. Ante esos hechos, el TEDH consideró que la diferencia de trato entre austríacos y no austríacos en el acceso al derecho a una ayuda de emergencia no se basaba en ninguna justificación objetiva y razonable. El TEDH subrayó que Austria debía garantizar a todos los que están dentro de su jurisdicción los derechos y libertades definidos en la sección I del CEDH. En consecuencia, se había violado el artículo 14 del CEDH, combinado con el artículo 1 del Protocolo Núm. 1.

Acceso a prestaciones económicas no contributivas dirigidas a personas con discapacidad

De igual forma, sobre el acceso a prestaciones económicas no contributivas dirigidas a personas con discapacidad puede verse el asunto *Koua Poirrez v. Francia*⁵³. En el cual el TEDH sostuvo que habría que plantear razones muy graves para considerar que una diferencia de trato, basada exclusivamente en la nacionalidad, sea compatible con el CEDH. En ese caso, el TEDH consideró que la diferencia de trato con respecto al derecho a prestaciones sociales, entre nacionales franceses o nacionales de un país que haya firmado un acuerdo de reciprocidad y otros extranjeros, no se basó en ninguna justificación objetiva y razonable y que existió una violación del artículo 14 del Convenio, combinado con el artículo 1 del Protocolo Núm. 1.

Cálculo de las pensiones de jubilación cuando los períodos de cotización fueron realizados en otro Estado

En cuanto al cálculo de las pensiones de jubilación, es trascendente el asunto *Andrejeva v. Letonia*⁵⁴. En este caso, para el cálculo de la jubilación el Estado no reconocía al demandante los períodos de cotización en los cuales había trabajado para una empresa de la entonces Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas. Los períodos de cotización no se reconocían al demandante debido a que era extranjero, pues en la legislación letona al calcular las pensiones de los extranjeros o apátridas únicamente se podían tener en cuenta los períodos de trabajo en Letonia. Al respecto, el TEDH consideró que en la actuación del Estado no existía una «relación razonable de proporcionalidad» para que la diferencia de trato sea conforme con las exigencias del artículo 14 de del CEDH (párr. 89) y no aceptó el argumento del Gobierno de que sería suficiente con que el demandante adquiriera la nacionalidad letona para recibir el importe íntegro de la pensión reclamada. Para el TEDH la prohibición de discriminación: «sólo es significativa si, en cada caso particular, la situación personal de la demandante en relación con los criterios enumerados en dicha disposición se tiene en cuenta exactamente tal y como está. Proceder de otro modo, al desestimar las pretensiones de la víctima sobre la base de que podría haber evitado la discriminación modificando uno de los factores en cuestión –por ejemplo, adquiriendo una nacionalidad– dejaría sin contenido el artículo 14» (párr. 91).

⁵² STEDH, de 16 de septiembre de 1996, asunto *Gaygusuz v. Austria*, Demanda Núm. 17371/90, párrs. 50 y 51.

⁵³ STEDH, de 30 de septiembre de 2003, asunto *Koua Poirrez v. France*, Demanda Núm. 40892/98, párrs. 43-50.

⁵⁴ STEDH, de 18 de febrero de 2009, asunto *Andrejeva v. Letonia [GS]*, Demanda Núm. 55707/00.

La CDFUE prevé el derecho a la seguridad social y a la ayuda social en el artículo 34. En ese artículo la CDFUE establece el derecho de acceso a las prestaciones de Seguridad Social y a los servicios sociales que garantizan protección, especialmente en cinco casos: 1) maternidad, 2) enfermedad, 3) accidentes laborales, 4) dependencia o vejez, y 5) pérdida de empleo (art. 34.1). Del mismo modo, en la CDFUE se señala que «Toda persona que resida y se desplace legalmente dentro de la Unión tiene derecho a las prestaciones de Seguridad Social y a las ventajas sociales con arreglo al Derecho comunitario y a las legislaciones y prácticas nacionales» (art. 34.2). Asimismo, la CDFUE reconoce el derecho a una ayuda social a fin de combatir la exclusión social y la pobreza (art. 34.3).

En la UE la protección social se contempla en algunas disposiciones del TFUE, por ejemplo, el artículo 9 dispone que en la definición y ejecución de sus políticas y acciones, la UE debe tener en cuenta las exigencias relacionadas con la garantía de una protección social adecuada y con la lucha contra la exclusión social. En materia de Seguridad Social, el TFUE otorga competencia al Parlamento Europeo y al Consejo, para que adopten medidas para la libre circulación de los trabajadores por medio de un sistema que garantice a los trabajadores migrantes y a sus derechohabientes: «a) la acumulación de todos los períodos tomados en consideración por las distintas legislaciones nacionales para adquirir y conservar el derecho a las prestaciones sociales, así como para el cálculo de éstas; b) el pago de las prestaciones a las personas que residan en los territorios de los Estados miembros (...)» (art. 48).

En el Derecho derivado de la UE se han dictado normas para facilitar la libertad de circulación, que están dirigidas a la acumulación y coordinación de prestaciones de la Seguridad Social entre los Estados miembros. Originalmente el Reglamento (CEE) Núm. 1408/71 del Consejo, de 14 de junio de 1971⁵⁵, relativo a la aplicación de los regímenes de Seguridad Social, solo era aplicable a los trabajadores por cuenta ajena de los Estados miembros y a sus familias que se desplazan dentro de la Comunidad, pero esta regulación ha ido modificándose hasta 2010. La coordinación de los Sistemas de Seguridad Social ha ido ampliándose a los trabajadores por cuenta propia y sus familias; a los apátridas y a los refugiados; a todas las personas aseguradas, en particular a los estudiantes y a las personas sin empleo remunerado⁵⁶. Finalmente, se ha ampliado a los nacionales de terceros Estados que residan legalmente en el territorio de la UE⁵⁷ e incluso a los trabajadores que se encuentren en situación transfronteriza⁵⁸. Esta cobertura se aplica a los miembros de sus familias y a sus supervivientes, si se encuentran en la UE.

Sobre el desarrollo normativo de la UE para la coordinación y simplificación de los Sistemas de Seguridad Social pueden verse: Reglamento (CE) Núm. 883/2004 del Parlamento Europeo y del Con-

El derecho a la seguridad social y a la ayuda social en la CDFUE

La protección social se contempla en algunas disposiciones del TFUE

UE: la acumulación y coordinación de prestaciones de la Seguridad Social entre los Estados miembros

⁵⁵ DO L 149, de 5 de julio de 1971.

⁵⁶ Reglamento (CE) Núm. 307/1999 del Consejo, de 8 de febrero de 1999.

⁵⁷ Reglamento (CE) Núm. 859/2003 del Consejo, de 14 de mayo de 2003.

⁵⁸ Reglamento (UE) Núm. 1231/2010, en vigor desde enero de 2011.

Desarrollo normativo de la UE para la coordinación y simplificación de los Sistemas de Seguridad Social

sejo, de 29 de abril de 2004, sobre la coordinación de los sistemas de seguridad social⁵⁹; Reglamento (CE) Núm. 987/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de septiembre de 2009, por el que se adoptan las normas de aplicación del Reglamento (CE) Núm. 883/2004⁶⁰; Reglamento (CE) Núm. 859/2003 del Consejo, de 14 de mayo de 2003, por el que se amplían las disposiciones del Reglamento (CEE) Núm. 1408/71 y del Reglamento (CEE) Núm. 574/72 a los nacionales de terceros países que, debido únicamente a su nacionalidad, no estén cubiertos por las mismas⁶¹; Reglamento (UE) Núm. 1231/2010 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de noviembre de 2010, por el que se amplía la aplicación del Reglamento (CE) Núm. 883/2004 y el Reglamento (CE) Núm. 987/2009 a los nacionales de terceros países que, debido únicamente a su nacionalidad, no estén cubiertos por los mismos. Finalmente, en 2014 se aprobó la Directiva 2014/50/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a los requisitos mínimos para reforzar la movilidad de los trabajadores entre Estados miembros mediante la mejora de la adquisición y el mantenimiento de los derechos complementarios de pensión⁶².

Decisión prejudicial del Tribunal de Justicia

Una decisión prejudicial destacada del Tribunal de Justicia, para la aplicación de los regímenes de Seguridad Social a los trabajadores por cuenta ajena y a sus familias que se desplazan dentro de la UE, fue el Asunto 21/87, *Borowitz v. Bundesversicherungsanstalt für Angestellte*⁶³, relativo al cálculo del importe de la pensión por jubilación. En este caso el Tribunal concluyó que: «(...) cuando deba decidir sobre el cómputo de los períodos de interrupción (Ausfallzeiten), en el sentido propio de la legislación alemana en materia de Seguridad Social, la institución alemana asimile a las cotizaciones obligatorias abonadas en virtud de la legislación alemana y a la afiliación al régimen de pensiones alemán, no sólo las cotizaciones obligatorias abonadas en otros Estados miembros y la afiliación al régimen de pensiones de otros Estados miembros, sino igualmente las cotizaciones obligatorias y la afiliación en un Estado tercero (Polonia, en el caso de autos) con el que la República Federal de Alemania haya celebrado un convenio relativo a la asimilación recíproca de los períodos de cotización»⁶⁴.

2.3. Derecho a la participación política

En el Consejo de Europa, considerando que la residencia de extranjeros es una característica permanente de las sociedades europeas y a fin

⁵⁹ DO L 166, de 30 de abril de 2004, que ha sido modificado por el Reglamento (CE) Núm. 988/2009, DO 2009 L 284/43, por el Reglamento (UE) Núm. 1231/2010, DO 2010 L 344/1 y, en 2012, por el Reglamento (UE) Núm. 465/2012, DO 2012 L 149/4.

⁶⁰ DO L 284, de 30 de octubre de 2009, que ha sido modificado por el Reglamento (UE) Núm. 465/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de mayo de 2012.

⁶¹ DO L 124, de 20 de mayo de 2003.

⁶² DO L 128, de 30 de abril de 2014.

⁶³ STJ (Sala Sexta), de 5 de julio de 1988, *Felix Borowitz v. Bundesversicherungsanstalt für Angestellte*, Asunto 21/87.

⁶⁴ *Ibid.*, párr. 27.

de mejorar la integración de los extranjeros y sus posibilidades de participar en los asuntos públicos locales, el 5 de febrero de 1992, se adoptó la Convención sobre la participación de los extranjeros en la vida pública local⁶⁵. Mediante esta Convención, los Estados parte se comprometen a conceder a todo extranjero residente el derecho a votar y a presentarse a las elecciones municipales. Siempre que cumplan los mismos requisitos legales que los nacionales y que hayan sido residentes habituales en el Estado durante los cinco años anteriores a las elecciones (art. 6). Si bien, los Estados partes pueden establecer un período de residencia más corto para el ejercicio de este derecho (art. 7).

En el Derecho de la UE no se ha reconocido el derecho al sufragio a los nacionales de terceros Estados. La ciudadanía de la Unión Europea (art. 20 TFUE) supone para todos los ciudadanos europeos el derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones al Parlamento Europeo y en las elecciones municipales del Estado miembro en el que residan, en las mismas condiciones que los nacionales de dicho Estado (art. 22.1 TFUE y arts. 39 y 40 CDFUE). En ese sentido, puede verse la Directiva 94/80/CE⁶⁶ del Consejo, de 19 de diciembre de 1994, por la que se fijan las modalidades de ejercicio del derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones municipales por parte de los ciudadanos de la Unión residentes en un Estado miembro del que no sean nacionales. Cabe recalcar que la Directiva 94/80/CE no afecta a las disposiciones de cada Estado miembro en relación con el derecho de sufragio de sus nacionales residentes fuera de su territorio. Esta norma tampoco afecta el derecho de sufragio activo y pasivo de los nacionales de terceros países que esté reconocido en el Estado miembro en el que residan (art. 1.2). Asimismo, la Directiva 93/109/CE del Consejo⁶⁷, de 6 de diciembre de 1993, fija las modalidades de ejercicio del derecho al sufragio activo y pasivo en las elecciones al Parlamento Europeo, por parte de los ciudadanos de la Unión residentes en un Estado miembro del que no sean nacionales. Esta norma no afecta a las disposiciones de cada Estado en relación con el derecho de sufragio de sus nacionales que residan fuera de su territorio (art. 1.2).

Convención sobre la participación de los extranjeros en la vida pública local

En el Derecho de la UE no se ha reconocido el derecho al sufragio a los nacionales de terceros Estados

2.4. Otros derechos específicos de las personas migrantes

a. Derecho a la libre movilidad, migración segura, debido proceso durante el procedimiento migratorio y retorno

Un hito para movilidad y la libre de circulación de personas es el Espacio Schengen, que constituye una zona libre de fronteras interiores compuesta por veintidós países de la UE⁶⁸, junto con Islandia, Liech-

⁶⁵ Disponible en: <http://conventions.coe.int/treaty/en/Treaties/Html/144.htm>. Entró en vigor en 1997 para los Estados que lo han ratificado (9 Estados).

⁶⁶ DO L 368, de 31 de diciembre de 1994.

⁶⁷ DO L 329, de 30 de diciembre de 1993.

⁶⁸ Bélgica, Chequia, Dinamarca, Alemania, Estonia, Grecia, España, Francia, Italia, Letonia, Lituania, Luxemburgo, Hungría, Malta, los Países Bajos, Austria, Polonia, Portugal, Eslovenia, Eslovaquia, Finlandia y Suecia. Los Estados miembros

**Espacio Schengen:
hito para movilidad y
la libre de circulación
de personas**

stein, Noruega y Suiza. Este Espacio surgió el 14 de junio de 1985 con el Acuerdo de Schengen, que inicialmente fue firmado entre Bélgica, Francia, Alemania, Luxemburgo y los Países Bajos, para eliminar progresivamente los controles en sus fronteras interiores. Cinco años después, el Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen⁶⁹ completó el Acuerdo de 1985 y definió las condiciones y las garantías para establecer un espacio sin controles en las fronteras interiores. Actualmente, las normas del acervo Schengen forman parte del Derecho de la UE⁷⁰ e incluyen el Sistema de Información de Schengen (SIS) y el Sistema de Información de Visados (VIS).

**UE: espacio europeo
de libertad, seguridad
y justicia**

En los Tratados de la UE el Título V del TFUE (arts. 67 a 89) desarrolla el Espacio Europeo de Libertad, Seguridad y Justicia (EL-SJ), que busca garantizar la supresión de los controles en las fronteras interiores para todas las personas, sea cual sea su nacionalidad (art. 67 y 77 TFUE). Asimismo, el ELSJ tiene entre sus objetivos establecer una política común de visados para los nacionales de terceros Estados, que estén incluidos en la lista común de países cuyos ciudadanos necesitan un visado de entrada⁷¹ y determinar otras medidas en materia de controles de las fronteras exteriores, asilo e inmigración. En ese marco, tres instrumentos son claves para la libertad de circulación de personas en la UE: el Acuerdo de Schengen de 1985, su Convenio de aplicación⁷² y el Código de Fronteras Schengen⁷³. En el Código de Fronteras Schengen se añaden normas para: 1) los controles de personas en las fronteras exteriores; 2) los requisitos de entrada; y, 3) la abolición de los controles en las fronteras interiores en el Espacio de Schengen. El Código de Fronteras regula también la posibilidad de restablecer temporalmente los controles en las fronteras interiores, en caso de amenaza grave para el orden público o la seguridad interior.

**Código de visados
comunitario:
estancias de hasta tres
meses de duración a
Estados del Espacio
Schengen**

Los nacionales de terceros Estados que necesiten visado pueden entrar a la UE con un visado expedido antes de su ingreso. Las estancias de hasta tres meses de duración a Estados del Espacio Schengen están sujetas al Código de visados comunitario⁷⁴ y las estancias de mayor duración pueden ser regularlas por los Estados en su legislación nacional. La Comisión Europea tiene en su página web un mapa

de la UE que aún no forman parte del Espacio Schengen son: Bulgaria, Croacia, Chipre, Irlanda, Rumanía y el Reino Unido.

⁶⁹ Firmado el 19 de junio de 1990 y entró en vigor el 26 de marzo de 1995.

⁷⁰ *Vid.*, Protocolo por el que se integra el acervo de Schengen en el marco de la Unión Europea, Anexo al Tratado de Ámsterdam, DO C 340, de 10 de noviembre de 1997.

⁷¹ *Vid.*, Reglamento (CE) Núm. 539/2001 del Consejo, de 15 de marzo de 2001, por el que se establecen la lista de terceros países cuyos nacionales están sometidos a la obligación de visado para cruzar las fronteras exteriores y la lista de terceros países cuyos nacionales están exentos de esa obligación. DO L 81, de 21 de marzo de 2001. El anexo del Reglamento se modifica cada cierto tiempo.

⁷² DO L 239, de 22 de septiembre de 2000, p. 19-62.

⁷³ Reglamento (UE) 2016/399 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de marzo de 2016, por el que se establece un Código de normas de la Unión para el cruce de personas por las fronteras, DO L 77, de 23 de marzo de 2016.

⁷⁴ *Vid.*, Reglamento (CE) Núm. 810/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, por el que se establece un Código comunitario sobre visados, DO L 243 de 15 de septiembre de 2009, p. 1-58.

actualizado con los requisitos de visado en el espacio Schengen⁷⁵. La información personal de los solicitantes de visados para estancias de corta duración se almacena en el VIS.

La libre circulación de personas constituye uno de los principios fundamentales de la UE y, a la vez, la ciudadanía de la UE implica para todos sus ciudadanos el derecho a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros (arts. 20 y 21.1 TFUE y 45.1 CDFUE). La libertad de circulación y residencia, bajo determinadas circunstancias, puede ampliarse a nacionales de terceros Estados, por ejemplo, a favor de los ascendentes de ciudadanos de la UE. Al respecto, puede verse el litigio entre un nacional colombiano, padre de menores de edad ciudadanos de la UE, y el *Office national de l'emploi* (ONEm) de Bélgica⁷⁶. En este caso, el TJUE sostuvo que el artículo 20 TFUE: «se opone a que un Estado miembro, por un lado, deniegue a un nacional de un Estado tercero, que asume la manutención de sus hijos de corta edad, ciudadanos de la Unión, la residencia en el Estado miembro de residencia de éstos, del cual son nacionales, y, por otro, deniegue a dicho nacional de un Estado tercero un permiso de trabajo, en la medida en que tales decisiones privarían a dichos menores del disfrute efectivo de la esencia de los derechos vinculados al estatuto de ciudadano de la Unión» (párr. 45).

A fin de garantizar el ejercicio de este derecho se adoptó la Directiva 2004/38/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2004, relativa al derecho de los ciudadanos de la Unión y de los miembros de sus familias a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros⁷⁷. En virtud de la Directiva 2004/38/CE, los ciudadanos de la UE, que tengan un documento de identidad o un pasaporte válido y sus familiares, sean ciudadanos de la UE o no, pueden:

- salir de su Estado y entrar en otro Estado de la UE sin necesidad de visado (arts. 4 y 5); residir en otro Estado de la UE durante un período máximo de tres meses sin estar sometidos a condiciones o formalidades (art. 6);
- residir en otro Estado de la UE durante un período superior a los tres meses bajo determinadas condiciones (si no trabajan). Como: poseer recursos suficientes para sí y su familia para no convertirse en una carga de la asistencia social del Estado de acogida y contar con un seguro de enfermedad que cubra todos los riesgos (art. 7). Si van a vivir en el país durante más de tres meses, tienen que registrarse ante las autoridades competentes del Estado de acogida (art. 8) y los miembros de su familia, que no sean nacionales de la UE, necesitan una tarjeta de residencia con una validez de cinco años (arts. 9 y 10).

⁷⁵ Vid., https://ec.europa.eu/home-affairs/what-we-do/policies/borders-and-visas/visa-policy_en

⁷⁶ STJUE (Gran Sala), de 8 de marzo de 2011, *C-34/09, Ruiz Zambrano contra Office national de l'emploi*. En sentido similar: STJCE, de 19 de octubre de 2004, *C-200/02, Kunqian Catherine Zhu y Man Lavette Chen contra Secretary of State for the Home Department*, párrs. 42 a 47.

⁷⁷ DO L 158, de 30 de abril de 2004.

La ciudadanía de la UE implica para todos sus ciudadanos el derecho a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros

Además, los ciudadanos de la UE y los miembros de su familia tienen derecho de residencia permanente si han vivido legalmente en otro Estado de la UE durante un período de cinco años consecutivos (arts. 16 y ss.). Asimismo, bajo determinadas condiciones, en la Directiva se incluye el mantenimiento del derecho de residencia de los miembros de la familia en caso de fallecimiento o partida del ciudadano de la UE y en caso de divorcio, anulación del matrimonio o fin de la unión registrada (arts. 12 y 13).

Estatuto de los nacionales de terceros países residentes de larga duración

La libertad de circulación y residencia, derecho propio de la ciudadanía europea, puede ser ampliado a los nacionales de terceros países que residan legalmente en el territorio de un Estado miembro (arts. 79.2.b TFUE y 45.2 CDFUE). En esa línea, la Directiva 2003/109/CE del Consejo, de 25 de noviembre de 2003, relativa al estatuto de los nacionales de terceros países residentes de larga duración, fija las condiciones de residencia en Estados miembros distintos del que les haya concedido el estatuto de larga duración, por un período superior a tres meses, para favorecer a la libre circulación de personas y a la movilidad (arts. 14 y ss.). Los miembros de la familia también pueden instalarse en otro Estado miembro, junto con los residentes de larga duración, para mantener la unidad familiar y no impedir al residente de larga duración el ejercicio de su derecho de residencia (art. 16). Los residentes de larga duración cuentan con una protección especial contra la expulsión de la UE (art. 12).

Regulación sectorial sobre requisitos para el ingreso, tipo de autorizaciones de trabajo y residencia

Conforme se señaló anteriormente, en la UE existe una prolífica regulación sectorial sobre requisitos para el ingreso, tipo de autorizaciones de trabajo y residencia para las personas nacionales de terceros Estados. En materia de circulación de personas, remitimos a las normas descritas anteriormente para la circulación de trabajadores (§2.2.c). A las que podemos añadir las siguientes tres Directivas: 1) Directiva 2016/801/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de mayo de 2016, relativa a los requisitos de entrada y residencia de los nacionales de países terceros con fines de investigación, estudios, prácticas, voluntariado, programas de intercambio de alumnos o proyectos educativos y colocación au pair⁷⁸; 2) Directiva 2005/71/CE del Consejo, de 12 de octubre de 2005, relativa a un procedimiento específico de admisión de nacionales de terceros países a efectos de investigación científica⁷⁹; y, 3) Directiva del Consejo 2004/114/CE, de 13 de diciembre de 2004, relativa a los requisitos de admisión de los nacionales de terceros países a efectos de estudios, intercambio de alumnos, prácticas no remuneradas o servicios de voluntariado⁸⁰.

UE: régimen de retorno para los nacionales de terceros Estados que se encuentren en situación irregular

En la UE se ha instituido un régimen de retorno para los nacionales de terceros Estados que se encuentren en situación irregular, por no cumplir o haber dejado de cumplir las condiciones de entrada de conformidad con el Código de Fronteras Schengen o con otras condiciones establecidas en el Derecho de la UE. Ese régimen consiste en un procedimiento para el transporte físico de las personas en situación irregular fuera de los Estados miembros, que se puede realizar de

⁷⁸ DO L 132, de 21 de mayo de 2016, p. 21-57.

⁷⁹ DO L 289, de 3 de noviembre de 2005, p. 15 -22.

⁸⁰ DO L 375, de 23 de diciembre de 2004, p. 12-18.

manera voluntaria o forzosa. La decisión de retorno y las correspondientes salida voluntaria o expulsión, se regulan en la Directiva 2008/115/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre de 2008, relativa a normas y procedimientos comunes en los Estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular⁸¹ (Directiva retorno) y en la Decisión del Consejo 2004/573/CE, de 29 de abril de 2004, relativa a la organización de vuelos conjuntos para la expulsión, desde el territorio de dos o más Estados miembros, de nacionales de terceros países sobre los que hayan recaído resoluciones de expulsión⁸².

El retorno de las personas migrantes en situación irregular, sea voluntario (en cumplimiento de una decisión de retorno) o forzoso (mediante un procedimiento de expulsión), puede efectuarse a: 1) su país de origen; 2) un país de tránsito con arreglo a acuerdos de readmisión comunitarios o bilaterales o de otro tipo; y, 3) otro tercer país al que el nacional de un tercer país decida volver voluntariamente y en el cual será admitido (art. 3.3). Al aplicar la Directiva retorno, los Estados de la UE deben respetar el principio de no devolución y tener en cuenta: el interés superior del niño, la vida familiar y el estado de salud de la persona (art. 5).

En la Directiva retorno, entre otros aspectos, se regulan los procedimientos para: la emisión de la decisión de retorno por parte de los Estados (art. 6); la salida voluntaria (art. 7); la expulsión (art. 8 y 9); el retorno y expulsión de menores no acompañados (art. 10); la prohibición de entrada que debe acompañar a las decisiones de retorno (art. 11); las garantías procedimentales de forma, vías de recurso y garantías en espera de retorno (arts. 12-14); y las condiciones para el internamiento de las personas migrantes en situación irregular a espera de retorno (arts. 15-18). En cuanto a la aplicación de esta Directiva, el Tribunal de Justicia se ha pronunciado en referencia a los procedimientos comunes en materia de retorno de los nacionales de terceros países y su detención preventiva en caso de entrada irregular y ha señalado que: «La Directiva 2008/115 debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa de un Estado miembro que permita el encarcelamiento de un nacional de un tercer país por el mero hecho de la entrada ilegal por una frontera interior desencadenante de una situación irregular cuando el procedimiento de retorno previsto por la precitada Directiva para aquel nacional aún no ha finalizado»⁸³.

En el Consejo de Europa, el Protocolo Núm. 7 del CEDH establece que cuando un extranjero resida legalmente en el territorio de un Estado no podrá ser expulsado sino en ejecución de una decisión dictada de conformidad con la ley. En los Estados que han ratificado el Protocolo Núm. 7, en los procedimientos de expulsión a los extranjeros se les debe permitir lo siguiente: a) exponer las razones que se opongan a su expulsión; b) que su caso sea examinado; y c) hacerse

Procedimiento para el retorno, voluntario o forzoso, de las personas migrantes en situación irregular. Principio de no devolución

Aplicación de la Directiva retorno

Consejo de Europa: Protocolo Núm. 7 del CEDH

⁸¹ DO L 348, de 24 de diciembre de 2008, p. 98-107.

⁸² DO L 261, de 6 de agosto de 2004, p. 1-8.

⁸³ STJUE (Gran Sala), *Sélina Affum contra Préfet du Pas-de-Calais y Procureur général de la Cour d'appel de Douai, Asunto C-47/15*, de 7 de junio de 2016.

representar a tales fines ante la autoridad competente o ante la persona o personas designadas por esa autoridad; salvo en los casos en que la expulsión sea necesaria por interés del orden público o motivos de seguridad nacional (art.1).

Las expulsiones colectivas de extranjeros están prohibidas en Europa

Las expulsiones colectivas de extranjeros están prohibidas en Europa, tanto en el Derecho de la UE (art. 19 CDFUE) como en el marco del Consejo de Europa en el artículo 4 Protocolo Núm. 4 del CEDH. El Protocolo Núm. 4 incluye el derecho de libre circulación y residencia de toda persona que se encuentre legalmente en el territorio de un Estado (art. 2).

STEDH sobre la expulsión colectiva de extranjeros. *Hirsi Jamaa y otros v. Italia*

La expulsión colectiva de extranjeros ha sido objeto de algunas Sentencias del TEDH⁸⁴. En 2012, el TEDH emitió su fallo en el caso *Hirsi Jamaa y otros v. Italia*, en el que señaló la violación del artículo 3 del CEDH (tortura y penas o tratos inhumanos, crueles y degradantes) y del artículo 4 del Protocolo Núm. 4, por haber existido una expulsión colectiva de extranjeros. En este caso, los demandantes eran 24 inmigrantes de origen somalí y eritreo que, cerca de las costas de Malta, fueron interceptados por guardacostas italianos y dirigidos a Libia, donde fueron entregados a las autoridades de este Estado. Esta es la primera STEDH en la que se condena a un Estado en virtud del Protocolo Núm. 4 debido a una expulsión colectiva de extranjeros realizada fuera del territorio de dicho Estado (en el mar). El TEDH constató que la entrega de las personas migrantes a Libia se llevó a cabo sin ningún examen de la situación individual e identificación personal de cada extranjero, pues las autoridades italianas se habrían limitado a embarcar a todos los migrantes interceptados en barcos militares y desembarcarlos en territorio libio. Además, el TEDH consideró que el personal a bordo de los buques militares no estaba capacitado para realizar entrevistas individuales y no contaba con la asistencia de intérpretes o asesores legales. Por tanto, para el TEDH, en la actuación de las autoridades italianas no existieron garantías suficientes para que las circunstancias individuales de cada persona sean tenidas en cuenta, por lo que existió una expulsión colectiva⁸⁵.

TEDH analizó el rechazo en frontera de dos inmigrantes en situación irregular, detenidos en la frontera de Melilla-España

De igual forma, en la reciente Sentencia correspondiente al Asunto *ND y NT v. España*⁸⁶, el fallo del TEDH analiza el rechazo en frontera de dos inmigrantes en situación irregular, detenidos en la frontera de Melilla-España y expulsados inmediatamente y contra su voluntad a Marruecos. Los demandantes fueron parte de un grupo de alrededor de 80 inmigrantes subsaharianos que intentaron entrar ilegalmente en España y a quienes se les aplicó una medida de carácter general para contener y rechazar los intentos de cruzar la valla de Melilla. El TEDH constató que las medidas de expulsión se efectua-

⁸⁴ Sobre la expulsión colectiva de extranjeros pueden verse sentencias como: STEDH (Gran Sala), de 15 de diciembre de 2016, *Asunto Khlaifia and Others v. Italy, Demanda Núm. 16483/12*, párrs. 238 y ss.; y, STEDH, de 5 de febrero de 2002, *Asunto Conka v. Belgium, Demanda Núm. 51564/99*, párrs. 60 y ss.; entre otras.

⁸⁵ STEDH (Gran Sala), de 23 de febrero de 2012, *Asunto Hirsi Jamaa y otros v. Italia, Demanda Núm. 27765/09*, párr. 185.

⁸⁶ STEDH, de 3 de octubre de 2017, *Asunto N.D. y N.T. v. España, Demandas Núm. 8675/15 y 8697/15*.

ron sin decisión administrativa o judicial previa y en ausencia de todo examen de las circunstancias individuales de los demandantes, pues las personas migrantes no fueron objeto de ningún procedimiento de identificación por parte de las autoridades españolas. En este caso, el TEDH concluye que, sin lugar a dudas, la expulsión de los demandantes revestía un carácter colectivo. Además, el TEDH apuntó que los demandantes no tuvieron acceso a un intérprete ni a agentes que pudieran aportarles información sobre el derecho de asilo y/o el procedimiento pertinente contra su expulsión. Por tanto, en el fallo se considera que existió una vulneración de los artículos 13 del CEDH y 4 del Protocolo Núm. 4 del CEDH, condenando al Estado a indemnizar a cada demandante 5.000 euros por perjuicio moral⁸⁷.

b. Derecho a la protección consular

Cerca de 7 millones de ciudadanos de la UE viajan o viven fuera de la Unión y en países donde su Estado no tiene embajada o consular⁸⁸. En la UE se prevé el derecho de los ciudadanos europeos de acogerse, en el territorio de un tercer país en el que no esté representado el Estado miembro del que sea nacional, a la protección de las autoridades diplomáticas y consulares de cualquier Estado miembro y en las mismas condiciones que los nacionales de este Estado (art. 46 CDFUE; arts. 20.2.c y 23 TFUE).

Este derecho se desarrolla en la Directiva (UE) 2015/637 del Consejo, de 20 de abril de 2015, sobre las medidas de coordinación y cooperación para facilitar la protección consular de ciudadanos de la Unión no representados en terceros países y por la que se deroga la Decisión 95/553/CE⁸⁹, que entrará en vigor a partir del 1 de mayo de 2018. Previamente, en 2006, Comisión Europea presentó el Libro Verde sobre la protección diplomática y consular del ciudadano de la Unión en terceros países⁹⁰, para garantizar una mejor información de los ciudadanos sobre sus derechos en este ámbito.

Con la Directiva (UE) 2015/637 se busca mejorar la cooperación y coordinación entre las autoridades consulares de los Estados miembros y fortalecer el derecho a protección consular de los ciudadanos europeos. La protección consular prevista en esta norma puede comprender asistencia ante los siguientes supuestos: detención o prisión; víctimas de un delito; accidente grave o enfermedad grave; fallecimiento; ayuda y repatriación en caso de emergencia; y, necesidad de documentos provisionales de viaje, entre otros (art. 9). La protección establecida en la Directiva se extiende a los familiares de los ciudadanos no representados en un tercer país y que no sean ciudadanos de la UE, bajo las mismas condiciones que se les otorgaría a los familiares

UE: derecho de los ciudadanos europeos de acogerse, en el territorio de un tercer país en el que no esté representado el Estado miembro del que sea nacional, a la protección de las autoridades diplomáticas y consulares de cualquier Estado miembro

⁸⁷ *Ibid.*, párr. 107 y ss.

⁸⁸ *Vid.*, http://eur-lex.europa.eu/summary/ES/230505_1, únicamente en cuatro Estados los 28 miembros de la UE cuentan con representación diplomática y consular: Estados Unidos, China, India y Rusia.

⁸⁹ DO L 106, de 24 de abril de 2015, p. 1-13.

⁹⁰ COM (2006) 712 final, DO C 30, de 10 de febrero de 2007.

de los ciudadanos del Estado miembro que asiste cuando no sean ciudadanos de la UE (art. 5).

Esta Directiva no afecta a las relaciones consulares entre los Estados miembros y terceros países, especialmente a los derechos y obligaciones derivados de la Convención de Viena sobre relaciones consulares de 1963.

c. Derecho a solicitar una condición migratoria y a la nacionalidad

El TEDH ha vinculado el derecho a mantener una nacionalidad o acceder a un determinado estatus migratorio con el derecho al respeto a la vida privada y familiar

El TEDH ha vinculado el derecho mantener una nacionalidad o acceder a un determinado estatus migratorio con el derecho al respeto a la vida privada y familiar (art. 8). Al respecto puede verse el fallo del caso *Kurić y otros v. Eslovenia* (Gran Sala), de 26 de junio de 2012⁹¹. Este caso surge a partir de la independencia de Eslovenia de la República Federativa Socialista de Yugoslavia (RFSY), que era un Estado federal compuesto por seis repúblicas en el cual sus ciudadanos tenían doble nacionalidad, pues eran ciudadanos tanto de la RFSY, como de una de las seis repúblicas. Como parte de las medidas de su proceso de independencia, Eslovenia estableció que los ciudadanos de las repúblicas que formaban la antigua RFSY y que eran residentes en ese Estado podían adquirir nacionalidad eslovena, si cumplían con los requisitos legales previstos y en un determinado plazo. Una vez cumplido ese plazo, se eliminó del Registro de Residentes Permanentes a quienes no habían solicitado la nacionalidad. A este grupo de personas se les pasó a denominar «los borrados» y se convirtieron en extranjeros o apátridas que residen ilegalmente en Eslovenia. En este caso el TEDH consideró que existió una violación del artículo 8 porque «(...) las repercusiones del “borrado” y la negativa prolongada de las autoridades eslovenas a regular de manera exhaustiva la situación de los demandantes, constituía una injerencia en el ejercicio de sus derechos, en virtud del artículo 8 del Convenio, en particular, en casos de apátrida» (párr. 339).

d. Derecho al envío y la recepción de remesas

Europa es una fuente importante de remesas personales a otras partes del mundo y también entre Estados europeos. Según datos de Eurostat, en 2015 los flujos de dinero enviados por residentes de la UE a un Estado fuera de la UE, denominados transferencias personales, fueron de 31.3 mil millones de euros. Eurostat agrega que la mayoría de las transferencias personales consisten en flujos de dinero enviados por migrantes a sus países de origen⁹².

En la UE se han establecido algunas disposiciones comunitarias para regular los mercados de servicios de pago y transferencias mone-

⁹¹ STEDH (Gran Sala), de 26 de junio de 2012, *Asunto Kurić y otros v. Eslovenia, Demanda Núm. 26828/06*.

⁹² *Vid.*, http://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php/Personal_remittances_statistics

tarias en los Estados miembros. Como la Directiva 2007/64/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de noviembre de 2007, sobre servicios de pago en el mercado interior, por la que se modifican las Directivas 97/7/CE, 2002/65/CE, 2005/60/CE y 2006/48/CE y por la que se deroga la Directiva 97/5/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de enero de 1997, relativa a las transferencias transfronterizas⁹³. También, es relevante el Reglamento (CE) Núm. 924/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de septiembre de 2009, relativo a los pagos transfronterizos en la Comunidad⁹⁴, que establece normas sobre los pagos transfronterizos dentro de la Comunidad para garantizar que las comisiones por pagos transfronterizos en ésta sean las mismas que las de los pagos efectuados en igual moneda en el interior de un Estado miembro.

Disposiciones comunitarias para regular los mercados de servicios de pago y transferencias monetarias

e. Derecho a la unidad familiar

En el Consejo de Europa el CEDH incluye el derecho al respeto de la vida privada y familiar (art. 8) y el derecho a contraer matrimonio (art. 12). La CSE establece el compromiso de los Estados parte de facilitar, en lo posible, la reagrupación familiar del trabajador extranjero autorizado a establecerse dentro de su territorio (art. 19.6).

Consejo de Europa: derecho al respeto de la vida privada y familiar

En aplicación del artículo 8 del CEDH, el TEDH ha sostenido que, si bien el CEDH no garantiza el derecho de un extranjero a ingresar o residir en un Estado, la expulsión de una persona de un país en donde viven los miembros de su familia puede equivaler a una violación del derecho al respeto de la vida familiar⁹⁵. Asimismo, el TEDH ha considerado la violación del artículo 8 en casos relativos a expulsión de personas migrantes en situación irregular por las consecuencias de gran alcance que una expulsión tendría sobre sus responsabilidades familiares y en la vida familiar de los hijos menores de edad nacionales de un Estado de la UE⁹⁶.

La CDFUE también reconoce el derecho de toda persona al respeto de su vida privada y familiar (art. 7) y garantiza el derecho a contraer matrimonio y a fundar una familia (art. 9). El Tribunal de Justicia ha interpretado que el ejercicio del derecho a la libre circulación de los ciudadanos europeos requiere que cuando regrese a su país de origen no existan obstáculos a la entrada y a la residencia de su cónyuge⁹⁷ y que la decisión de expulsión de un cónyuge constituye una injerencia en el ejercicio del derecho al respeto de su vida familiar⁹⁸.

CDFUE: derecho de toda persona al respeto de su vida privada y familiar

⁹³ DO L 319, de 5 de diciembre de 2007, p. 1-36.

⁹⁴ DO L 266, de 9 de octubre de 2009, p. 11-18.

⁹⁵ STEDH, de 2 de agosto de 2001, *Boultif v. Suiza*, Demanda Núm. 54273/00, párrs. 39-56.

⁹⁶ STEDH, de 31 de enero de 2006, *Rodrigues Da Silva And Hoogkamer v. The Netherlands*, Demanda Núm. 50435/99, párrs. 37 y ss. Asimismo, STEDH, de 28 de junio de 2011, *Nunez v. Noruega*, Demanda Núm. 55597/09, párrs. 65 y ss.

⁹⁷ STJCE, de 7 de julio de 1992, *The Queen v. Immigration Appeal Tribunal y Surinder Singh*, Asunto C-370/90, párr. 23.

⁹⁸ STJCE, de 11 de julio de 2002, *Mary Carpenter v. Secretary of State for the Home Department*, Asunto C-60/00, párr. 41.

Directiva 2003/86/CE del Consejo, de 22 de septiembre de 2003, sobre el derecho a la reagrupación familiar

A fin de proteger la unidad familiar y facilitar la integración de los nacionales de terceros países, en la UE la regulación de la reunificación familiar tiene lugar en la Directiva 2003/86/CE del Consejo, de 22 de septiembre de 2003, sobre el derecho a la reagrupación familiar⁹⁹, que establece las condiciones en las que se ejerce el derecho a la reagrupación familiar de los nacionales de fuera de la UE, que residen legalmente en el territorio de uno de los Estados de la UE.

f. Derecho al retorno asistido

Sostenibilidad del retorno y readmisión efectiva en los países de origen y de tránsito

La Directiva retorno contempla normas y procedimientos comunes de la Unión para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular (§ 2.4.a). Además, para el retorno asistido destacamos el Reglamento (UE) Núm. 516/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de abril de 2014¹⁰⁰, por el que se crea el Fondo de Asilo, Migración e Integración, que incluye entre sus objetivos específicos el contribuir a desarrollar unas estrategias de retorno equitativas y eficaces en los Estados miembros para la sostenibilidad del retorno y la readmisión efectiva en los países de origen y de tránsito (art. 3.2.c).

Con ese objetivo, en el Capítulo IV del Reglamento se establecen medidas para el retorno (art. 12), de acompañamiento de los procedimientos de retorno (art. 11) y medidas de cooperación práctica y de refuerzo de la capacidad (art. 13). En los artículos 11 y 12 se determina que el Fondo prestará apoyo a las acciones previstas en las medidas de retorno y acompañamiento, que estén dirigidas a tres grupos de nacionales de terceros países: 1. quienes todavía no hayan recibido una decisión definitiva denegatoria en relación con su solicitud de estancia, su residencia legal y/o protección internacional en un Estado miembro, y que puedan optar por el retorno voluntario; 2. quienes disfruten de derecho de estancia, de residencia legal y/o de protección internacional (Directiva 2011/95/UE), o de protección temporal (Directiva 2001/55/CE) en un Estado miembro, y que hayan optado por el retorno voluntario; 3) quienes se encuentren presentes en un Estado miembro y no cumplan o hayan dejado de cumplir las condiciones de entrada y/o estancia en un Estado miembro, incluidas las personas cuya expulsión se haya aplazado (arts. 9 y 14.1 Directiva retorno).

3. ASILO Y REFUGIO

El CEDH no tutela de manera directa el derecho de asilo, pero garantiza derechos y libertades a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción. Por tanto, el TEDH ha hecho efectivo el derecho de asilo a través de disposiciones «indirectas» del propio CEDH o de sus Protocolos¹⁰¹. Fue así en el caso *A. C. y otros v. España*, de 22 abril de 2014,

⁹⁹ DO L 251, de 3 de octubre de 2003, p. 12-18.

¹⁰⁰ DO L 150, de 20 de mayo de 2014, p. 168-194.

¹⁰¹ *Vid.*, *Amuur v. Francia*, de 25 de junio de 1996; *Dougoz v. Grecia*, de 6 de marzo de 2001; *Conka v. Bélgica*, de 5 de febrero de 2002; *Hirsi Jamaa y otros v.*

en el cual el TEDH declaró que se había vulnerado el derecho a un recurso efectivo garantizado en el artículo 13 del Convenio, en relación con los artículos 2 y 3 que garantizan el derecho a la vida y la prohibición de la tortura por la expulsión de un grupo de saharauis a Marruecos. En este caso, el TEDH sostuvo que «es consciente de la necesidad de los Estados enfrentados a un gran número de solicitantes de asilo de disponer de los medios necesarios para afrontar un tal contencioso, así como de los riesgos de saturación del sistema. Sin embargo, el artículo 6 del Convenio, así como el artículo 13, obligan a los Estados contratantes a organizar sus jurisdicciones de manera que les permitan responder a las exigencias de esta disposición» (párr. 104).

A fin de dar protección internacional a los nacionales de terceros países que lo necesiten y de garantizar el respeto del principio de no devolución, la UE ha desarrollado una política común de asilo, protección subsidiaria y protección temporal (art. 67.2 TFUE). Esta política debe guardar conformidad con la Convención de Ginebra de 1951 y con el Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados (art. 78 TFUE). La CDFUE, en el artículo 18, garantiza el derecho de asilo en el marco del respeto a las normas antes citadas.

En ese marco, el Parlamento Europeo y el Consejo deben adoptar las medidas encaminadas a conseguir un Sistema Europeo Común de Asilo, que contenga: 1. Estatuto uniforme de asilo para nacionales de terceros países, válido en toda la Unión; 2. Estatuto uniforme de protección subsidiaria para los nacionales de terceros países que, sin obtener el asilo europeo, necesiten protección internacional; 3. Sistema común para la protección temporal de las personas desplazadas, en caso de afluencia masiva; 4. Procedimientos comunes para conceder o retirar el estatuto uniforme de asilo o de protección subsidiaria; 5. Criterios y mecanismos para determinar el Estado miembro responsable de examinar una solicitud de asilo o de protección subsidiaria; 6. Normas relativas a las condiciones de acogida de los solicitantes de asilo o de protección subsidiaria; 7. La asociación y la cooperación con terceros países para gestionar los flujos de personas que solicitan asilo o una protección subsidiaria o temporal (art. 78.2 TFUE).

Con esas miras, las principales normas vigentes en materia de asilo y refugio son:

- Directiva 2001/55/CE del Consejo, de 20 de julio de 2001, relativa a las normas mínimas para la concesión de protección temporal en caso de afluencia masiva de personas desplazadas y a medidas de fomento de un esfuerzo equitativo entre los Estados miembros para acoger a dichas personas y asumir las consecuencias de su acogida¹⁰².
- Reglamento (UE) Núm. 439/2010 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de mayo de 2010, por el que se crea una Oficina Europea de Apoyo al Asilo¹⁰³.

El TEDH ha hecho efectivo el derecho de asilo a través de disposiciones «indirectas» del CEDH o de sus Protocolos

UE: política común de asilo, protección subsidiaria y protección temporal

UE: principales normas vigentes en materia de asilo y refugio

Oficina Europea de Apoyo al Asilo

Italia, de 23 de febrero de 2012; *De Souza Ribeiro v. Francia*, Sentencia de Gran Sala, de 13 de diciembre de 2012; *Khlaifia y otros v. Italia*, de 1 de septiembre de 2015.

¹⁰² DO L 212, de 7 de agosto de 2001, p. 12/23

¹⁰³ DO L 132, de 29 de mayo de 2010, p. 11/28

**Procedimientos
comunes para
la concesión o la
retirada de la
protección
internacional
Reglamento de
Dublín**

- Directiva 2011/95/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, por la que se establecen normas relativas a los requisitos para el reconocimiento de nacionales de terceros países o apátridas como beneficiarios de protección internacional, a un estatuto uniforme para los refugiados o para las personas con derecho a protección subsidiaria y al contenido de la protección concedida¹⁰⁴.
- Directiva 2013/32/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, sobre procedimientos comunes para la concesión o la retirada de la protección internacional¹⁰⁵.
- Directiva 2013/33/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, por la que se aprueban normas para la acogida de los solicitantes de protección internacional¹⁰⁶.
- Reglamento (UE) Núm. 604/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo (Reglamento de Dublín), de 26 de junio de 2013, por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado miembro responsable del examen de una solicitud de protección internacional presentada en uno de los Estados miembros por un nacional de un tercer país o un apátrida¹⁰⁷.

**Comparación de
las impresiones
dactilares**

- Reglamento (UE) Núm. 603/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, relativo a la creación del sistema «Eurodac» para la comparación de las impresiones dactilares para la aplicación efectiva del Reglamento (UE) Núm. 604/2013 y a las solicitudes de comparación con los datos de Eurodac presentadas por los servicios de seguridad de los Estados miembros y Europol a efectos de aplicación de la ley, y por el que se modifica el Reglamento (UE) Núm. 1077/2011, por el que se crea una Agencia europea para la gestión operativa de sistemas informáticos de gran magnitud en el espacio de libertad, seguridad y justicia¹⁰⁸.
- Reglamento (UE) Núm. 516/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de abril de 2014, por el que se crea el Fondo de Asilo, Migración e Integración¹⁰⁹.

**Medidas ante
una situación de
emergencia debido a
la afluencia repentina
de nacionales de
terceros países**

Por otra parte, si un Estado miembro se encuentra en una situación de emergencia debido a la afluencia repentina de nacionales de terceros países, el Consejo puede adoptar medidas provisionales en beneficio del Estado afectado (art. 78.3). Al respecto pueden verse las siguientes normas: 1. Decisión (UE) 2015/1601 del Consejo, de 22 de septiembre de 2015, por la que se establecen medidas provisionales en el ámbito de la protección internacional en beneficio de Italia y Grecia; 2. Decisión (UE) 2015/1523 del Consejo, de 14 de septiembre de 2015, relativa al establecimiento de medidas provisionales en el ámbito de la protección internacional en favor de Italia y Grecia.

¹⁰⁴ DO L 337, de 20 de diciembre de 2011, p. 9/26

¹⁰⁵ DO L 180, de 29 de junio de 2013, p. 60/95.

¹⁰⁶ *Ibid.*, p. 96-116.

¹⁰⁷ *Ibid.*, p. 31/59.

¹⁰⁸ *Ibid.*, p. 1-30.

¹⁰⁹ DO L 150, de 20 de mayo de 2014, p. 168/194.

El TJUE ha intervenido en algunos procedimientos para la protección de los derechos de las personas solicitantes de asilo. Por ejemplo, en el *Asunto C-578/16 PPU C. K. y otros*, el Tribunal sostuvo que el Reglamento de Dublín y su cláusula discrecional (art.17.1) debían interpretarse conforme al Derecho de la Unión y agregó que, a tenor del artículo 4 de la CDFUE, el traslado de un solicitante de asilo únicamente puede efectuarse en condiciones que excluyan que ese traslado implique un peligro real y cierto de que el interesado sufra tratos inhumanos o degradantes. El TJUE agregó que las autoridades del Estado miembro afectado deben suspender la ejecución del traslado de esa persona durante todo el tiempo en que su estado de salud no permita trasladarla e incluso, de ser necesario, resolver la solicitud de asilo¹¹⁰.

En referencia al derecho de asilo de los ciudadanos europeos, la norma aplicable es el Protocolo Núm. 24 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, sobre asilo a nacionales de los Estados miembros de la Unión Europea. En el cual se establece que los Estados miembros de la UE son países de origen seguros a todos los efectos jurídicos y prácticos en relación con asuntos de asilo. Por lo tanto, la solicitud de asilo efectuada por un nacional de un Estado miembro únicamente puede ser declarada admisible para su examen por otro Estado miembro cuando se cumpla alguno de los cuatro supuestos previstos en ese instrumento¹¹¹.

TJUE ha intervenido en algunos procedimientos para la protección de los derechos de las personas solicitantes de asilo

4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD

4.1. Personas migrantes en situación irregular

En el Derecho derivado de la UE se han establecido normas específicas para el control de la migración irregular, enfocada como un pro-

¹¹⁰ *Vid.*, STJUE (Sala Quinta), de 16 de febrero de 2017, *Asunto C-578/16 PPU C. K. y otros / Eslovenia*.

¹¹¹ *Vid.*, Protocolo Núm. 24 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, sobre asilo a nacionales de los Estados miembros de la Unión Europea: «a) si el Estado miembro del que el solicitante es nacional procede, después de la entrada en vigor del Tratado de Ámsterdam, amparándose en las disposiciones del artículo 15 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, a adoptar medidas que establezcan en su territorio excepciones a sus obligaciones con arreglo a dicho Convenio; b) si se ha iniciado el procedimiento mencionado en el artículo 7, apartado 1, del Tratado de la Unión Europea y hasta que el Consejo o, en su caso, el Consejo Europeo adopte una decisión al respecto en relación con el Estado miembro del que es nacional el solicitante; c) si el Consejo ha adoptado una decisión de conformidad con el apartado 1 del artículo 7 del Tratado de la Unión Europea respecto al Estado miembro del que es nacional el solicitante, o si el Consejo Europeo, de conformidad con el apartado 2 del artículo 7 de dicho Tratado, ha adoptado una decisión respecto al Estado miembro del que es nacional el solicitante; d) si un Estado miembro así lo decidiera unilateralmente respecto de la solicitud de un nacional de otro Estado miembro; en este caso, se informará inmediatamente al Consejo. La solicitud se atenderá basándose en la presunción de que es manifiestamente infundada sin que afecte en modo alguno, cualesquiera puedan ser los casos, a la facultad de toma de decisiones del Estado miembro» (Artículo único). DO 115 de 9, de mayo de 2008, p. 305 – 306.

Normas específicas para el control de la migración irregular

blema de seguridad fronteriza. Conjuntamente con la Directiva retorno (§ 2.4.a), las principales normas para el control de la migración irregular son las siguientes: 1) Decisión marco 2002/946/JAI del Consejo, de 28 de noviembre de 2002, destinada a reforzar el marco penal para la represión de la ayuda a la entrada, a la circulación y a la estancia irregulares¹¹²; 2) Directiva 2002/90/CE del Consejo, de 28 de noviembre de 2002, destinada a definir la ayuda a la entrada, a la circulación y a la estancia irregulares¹¹³; y, 3) Directiva 2009/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de junio de 2009, por la que se establecen normas mínimas sobre las sanciones y medidas aplicables a los empleadores de nacionales de terceros países en situación irregular¹¹⁴. A las que podemos añadir la Resolución del Consejo, de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos¹¹⁵.

UE: condiciones de la detención administrativa de las personas en movilidad humana que se encuentren en situación irregular en el territorio

En la UE se han regulado las condiciones de la detención administrativa de las personas en movilidad humana que se encuentren en situación irregular en el territorio de los Estados miembros. Como norma general, se ha establecido que el internamiento se debe llevar a cabo en centros de internamiento especializados. En el supuesto de que un Estado no pueda proporcionar alojamiento en un centro de internamiento especializado, en los centros penitenciarios los nacionales de terceros Estados, que estén sujetos a este tipo de detención, deben estar separados de los presos ordinarios¹¹⁶.

En cuanto la detención administrativa de personas migrantes en situación irregular y su relación con el procedimiento previsto en aplicación de la Directiva retorno, el TJUE, en su decisión prejudicial correspondiente al asunto *Sélina Affum, y Préfet du Pas-de-Calais, Procureur général de la Cour d'appel de Douai*, señaló que la Directiva 2008/115 se opone a la normativa de un Estado miembro que permita el encarcelamiento de una persona nacional de un tercer país por el mero hecho de la entrada ilegal por una frontera interior, desencadenante de una situación irregular, cuando el procedimiento de retorno previsto por esa Directiva aún no haya finalizado¹¹⁷.

CEDH: derecho a la libertad y la seguridad. Nadie puede ser privado de su libertad salvo en casos tasados

En el Consejo de Europa el CEDH reconoce el derecho a la libertad y la seguridad y establece que nadie puede ser privado de su libertad salvo en casos tasados. Entre los que se incluye la detención o la privación de libertad de una persona «para impedir su entrada ilegal en el territorio o contra la cual esté en curso un procedimiento de expulsión o extradición» (art. 5.1.f)¹¹⁸. En cuanto a las condiciones de la

¹¹² DO L 328, de 5 de diciembre de 2002, p. 1-3.

¹¹³ *Ibid.*, p. 17-18.

¹¹⁴ DO L 168, de 30 de junio de 2009, p. 24-32.

¹¹⁵ DO C 382, de 16 de diciembre de 1997, p. 1-3.

¹¹⁶ *Vid.*, Directiva 2008/115/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre de 2008, relativa a normas y procedimientos comunes en los Estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular, arts. 16 y 17; Directiva 2013/33/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, por la que se aprueban normas para la acogida de los solicitantes de protección internacional, arts. 10 y 11.

¹¹⁷ STJUE (Gran Sala), de 7 de junio de 2016, *Asunto C-47/15*.

¹¹⁸ *Vid.*, STEDH, de 8 de octubre de 2009, *Mikolenko v. Estonia, Demanda Núm. 10664/05*. En el cual el TEDH reitera que la privación de libertad en vir-

detención, puede verse el asunto *S.D. v. Grecia*¹¹⁹, en el cual el TEDH consideró que la detención administrativa de un solicitante de asilo fue ilegal (párr. 64-67) y, además, enfatizó en que las condiciones de detención, combinadas con la duración excesiva de su detención, constituyeron un trato degradante (párr. 51-53). En ese caso hubo una violación de los artículos 3 y 5 del CEDH.

STEDH: condiciones de la detención administrativa y su duración

4.2. Niños, niñas y adolescentes migrantes no acompañados

La Convención sobre los Derechos del Niño, ratificada por todos los Estados miembros de la UE y del Consejo de Europa, recoge el principio del interés superior del niño y los derechos de todos los niños independientemente de su condición migratoria (I.1, § 4.2). En la CDFUE también se añade la obligación, de todas las autoridades públicas e instituciones privadas, de considerar primordialmente el interés superior del niño en todos los actos que sean relativos a éstos (art. 24. 2).

Interés superior del menor

Según datos publicados por Eurostat, en 2016 se recibieron en la UE 63.300 solicitudes de asilo de menores no acompañados, lo que representó el 15,9 % de todos los menores solicitantes¹²⁰.

UE: en 2016 se recibieron 63.300 solicitudes de asilo de menores no acompañados

En contextos de movilidad humana, las personas migrantes menores de edad no acompañadas requieren la adopción de medidas de atención específica por parte de los Estados, estas medidas han sido previstas en el ámbito de la UE en referencia a las condiciones de acogida y retorno. En ese sentido, podemos citar las siguientes normas: el Reglamento de Dublín prevé obligaciones y responsabilidades de los Estados ante los solicitantes de protección internacional menores de edad no acompañados (art. 8); la Directiva 2013/33/UE, por la que se aprueban normas para la acogida de los solicitantes de protección internacional, regula las condiciones mínimas que debe cumplir el alojamiento de menores no acompañados durante el proceso de su solicitud de protección internacional (art. 24); la Directiva 2013/32/UE, sobre procedimientos comunes para la concesión o la retirada de la protección internacional, incluye garantías específicas para los menores no acompañados (art. 25); la Directiva 2011/95/UE, por la que se establecen normas relativas a los requisitos para el reconocimiento de nacionales de terceros países o apátridas como beneficiarios de protección internacional, a un estatuto uniforme para los refugiados o para las personas con derecho a protección subsidiaria y al contenido de la protección concedida, incluye medidas específicas para los casos en que se conceda protección internacional a un menor no acompañado (art. 31); la Directiva retorno regula medidas a adoptar antes de proceder al retorno y expulsión de menores no acompañados (art.10).

tud del artículo 5.1.f solo está justificada mientras se realicen los procedimientos de deportación y que si esos procedimientos no se realizan con la debida diligencia, la detención deja de estar justificada en virtud de este inciso (párr. 63).

¹¹⁹ STEDH, de 11 de junio de 2009, *S.D. v. Grecia, Demanda Núm. 53541/07*, párrs. 51-67.

¹²⁰ *Vid.*, <http://ec.europa.eu/eurostat>

Procedimientos para la determinación de la edad

La Directiva 2013/32/UE, entre las garantías para los menores no acompañados establece procedimientos para la determinación de la edad y dispone que, cuando los Estados miembros tengan dudas acerca de su edad, se podrán utilizar reconocimientos médicos para determinar la edad de menores no acompañados. Si una vez realizados los exámenes, los Estados todavía tienen dudas acerca de la edad deben presumir que el solicitante es menor de edad. Asimismo, en la Directiva se dispone que los reconocimientos médicos «se llevarán a cabo dentro del pleno respeto de la dignidad de la persona, serán los de naturaleza menos invasiva y serán realizados por profesionales sanitarios cualificados a fin de obtener, en la medida de lo posible, un resultado fiable» (art. 25.5).

Revisión de las Directrices de la UE para la promoción y protección de los derechos del niño

Además de las Directivas señaladas, es importante para la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes no acompañados la Revisión de las Directrices de la UE para la promoción y protección de los derechos del niño (2017), realizada para que ningún niño quede excluido¹²¹, y sus directrices operativas. De igual manera, la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre la protección de los menores migrantes¹²²; y, previamente, el Plan de Acción sobre Niños no Acompañados (2010-2014)¹²³, que se enfocó en tres vías de acción principales: prevención, protección y búsqueda de soluciones duraderas.

Por otra parte, la Red Europea de Migración elaboró un estudio sobre las políticas de recepción y los mecanismos de integración para menores no acompañados¹²⁴ y la Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea cuenta con un Manual de legislación europea sobre los derechos del niño, que fue elaborado conjuntamente con el Consejo de Europa y la Secretaría del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en el que también se analizan los derechos de este grupo¹²⁵.

Sentencias del TEDH: principio de interés superior del niño y responsabilidad del Estado en la protección de este grupo

En el ámbito del Consejo de Europa, la CSE incluye el derecho de los niños y adolescentes a la protección social, jurídica y económica (art. 17) y agrega la protección y ayuda especial, por parte del Estado, para con los niños privados del apoyo de su familia (art. 17.1.c). El CEDH no contiene normas concretas para la protección de los menores no acompañados. No obstante, el TEDH se ha pronunciado sobre la aplicación del principio del interés superior del niño, en ese sentido y en referencia a las medidas a adoptarse ante casos de menores no acompañados, puede verse el asunto *Mubilanzila Mayeka y Kaniki Mitunga v. Bélgica*¹²⁶ y *Popov v. France*. Donde el Tribunal sostuvo la importancia de que se tenga en cuenta la extrema vulnerabili-

¹²¹ Consejo de Asuntos Exteriores, 6846/17, 6 de marzo de 2017.

¹²² COM (2017) 211 final, 12 de abril de 2017.

¹²³ COM (2010) 213 final, *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo*, 6 de mayo de 2010.

¹²⁴ European Migration Network, *Políticas on reception, return and integration for, and numbers of unaccompanied minors*, 5 de diciembre de 2011.

¹²⁵ Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, *Manual de legislación europea sobre los derechos del niño*, Bruselas, 2015, pp. 100 y ss.

¹²⁶ STEDH, de 12 de octubre de 2006, *Mubilanzila Mayeka y Kaniki Mitunga v. Bélgica*, Demanda Núm. 13178/03, párr. 83.

dad del niño como factor decisivo y con prioridad sobre las consideraciones relacionadas con el estatus de inmigrante en situación ilegal¹²⁷. También, respecto a la responsabilidad del Estado en la protección de este grupo en situación de vulnerabilidad, vale destacar el asunto *Rahimi v. Grecia*¹²⁸, en donde el TEDH sentenció que las condiciones de la detención y las posteriores omisiones de las autoridades griegas para hacerse cargo de un menor no acompañado, dejándolo desamparado, equivalieron a un trato degradante (párr. 95).

Cabe destacar que en el Consejo de Europa la protección de los derechos de los niños migrantes y refugiados se ha convertido en una prioridad incluida en la Estrategia del Consejo de Europa para los derechos de los niños (2016-2021)¹²⁹, se ha establecido un Plan de Acción para proteger a los niños refugiados y migrantes (2017-2019)¹³⁰ y se ha puesto en marcha una Campaña Parlamentaria para Terminar la Detención de Niños Inmigrantes¹³¹.

Estrategia y Plan de Acción del Consejo de Europa para proteger a los niños refugiados y migrantes

4.3. Mujeres

El Consejo de Europa adoptó en 2011 el Convenio sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica. Este instrumento, en el Capítulo VII, trata de la protección necesaria de este grupo en contextos de migración y asilo¹³², como: garantizar que se conceda a las víctimas, cuyo estatuto de residente dependa del de su cónyuge o de su pareja de hecho, un permiso de residencia autónomo (art. 59); que la violencia contra las mujeres basada en el género pueda reconocerse como una forma de persecución en el sentido del artículo 1, A (2) del Convenio, relativo al estatuto de los refugiados de 1951 y como una forma de daño grave que da lugar a una protección complementaria o subsidiaria (art. 60); y; adoptar medidas necesarias para que las víctimas de violencia contra las mujeres no puedan ser devueltas a un país en el que su vida pudiera estar en peligro o en el que pudieran ser víctimas de tortura o de tratos o daños inhumanos o degradantes (art. 61).

Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica

En el marco de la UE en la Directiva retorno se considera personas vulnerables a las mujeres embarazadas (art. 3.9). De igual forma, la Directiva 2013/33/UE, incluye a las mujeres en el internamiento de personas vulnerables y de solicitantes con necesidades de acogida particulares y dispone que las mujeres internadas tengan un alojamiento separado de los hombres, salvo que estos sean miem-

Directivas de la UE: mujeres embarazadas y condiciones de internamiento de las mujeres

¹²⁷ STEDH, de 19 de enero de 2012, *Popov v. France, Demandas Núm. 39472/07 y 39474/07*, párrs. 91 y ss.

¹²⁸ STEDH, de 5 de abril de 2011, *Rahimi v. Grecia, Demanda Núm. 8687/08*, párr. 92-95.

¹²⁹ Consejo de Europa, *Estrategia del Consejo de Europa para los derechos de los niños (2016-2021)*, 2016.

¹³⁰ Adoptado por los 47 Estados miembros, 127.ª Sesión del Comité de Ministros, Nicosia, Chipre, 19 de mayo de 2017.

¹³¹ *Vid.*, http://website-pace.net/en_GB/web/apce/children-in-detention

¹³² *Vid.*, <https://rm.coe.int/1680462543>. Entró en vigor el 1 de agosto de 2014, con la ratificación de 10 Estados.

**La prevención y
lucha contra la trata
de seres humanos**

bros de la familia y que todos los interesados consientan en ello (art 11.5). La misma Directiva añade que, en la legislación nacional, los Estados miembros deben tener en cuenta la situación específica de las personas vulnerables, entre ellas, las mujeres embarazadas (art. 21).

Por otra parte, el 12 de mayo de 2016, el Parlamento Europeo adoptó una Resolución sobre la aplicación de la Directiva 2011/36/UE, de 5 de abril de 2011, relativa a la prevención y lucha contra la trata de seres humanos y a la protección de las víctimas desde la perspectiva de género¹³³.

4.4. Minorías nacionales

**Convenio marco para
la protección de las
Minorías Nacionales
y prohibición de
discriminación**

El 1 de febrero de 1995, en el Consejo de Europa se adoptó el Convenio marco para la protección de las Minorías Nacionales¹³⁴. En este ámbito el CEDH (art. 14), su Protocolo Núm. 12 (art. 1) y la CSE (revisada, Parte V, art.E) incluyen la protección de las minorías nacionales ante la discriminación.

En cuanto a las garantías de los derechos de este grupo, en el asunto *Foro europeo de gitanos y nómadas contra Francia*¹³⁵, el CEDS señaló que los actos administrativos (órdenes de abandonar el territorio francés) con los que se produjo la expulsión de gitanos de origen rumano y búlgaro del territorio francés, donde residían, eran incompatibles con la CSE, porque no se analizaron de las circunstancias individuales de cada persona y tuvieron carácter discriminatorio, al estar claramente dirigidos a la comunidad gitana (párrs. 51-67).

**TEDH: expulsiones
colectivas contra este
grupo, asunto *Čonka
v. Bélgica***

Asimismo, sobre las expulsiones colectivas de este grupo puede verse la asunto *Čonka v. Bélgica*¹³⁶, en cuya sentencia el TEDH consideró que la expulsión de un grupo de gitanos solicitantes de asilo vulneraba el artículo 4 del Protocolo Núm. 4 del CEDH, porque en ninguna etapa del procedimiento se proporcionó garantías suficientes para analizar las circunstancias individuales de cada persona a ser expulsada, tratándose de una expulsión colectiva (párrs. 58 - 63).

**Respeto a los
derechos de las
minorías en la UE**

Uno de los fundamentos de la UE es el respeto a los derechos humanos de las personas pertenecientes a minorías (art. 2 TUE) y la CDFUE también prohíbe la discriminación por pertenencia a una minoría nacional (art. 21).

¹³³ Vid., <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P8-TA-2016-0227+0+DOC+XML+V0//ES>

¹³⁴ Convenio Número 157 del Consejo de Europa, hecho en Estrasburgo.

¹³⁵ Vid., CEDS, *Decision on the Merits, European Roma and Travellers Forum v. France, Complaint 64/2011*, 24 de enero de 2012.

¹³⁶ STEDH, de 5 de febrero de 2002, *Asunto Čonka v. Belgium, Demanda Núm. 51564/99*.

4.5. Víctimas de explotación y los abusos por trata y tráfico ilegal de personas

En la UE el Informe sobre los progresos realizados en la lucha contra la trata de seres humanos de 2016¹³⁷ apunta que, según datos de Eurostat¹³⁸, durante el período 2013-2014 hubo 15.846 víctimas registradas, siendo la trata con fines de explotación sexual la que más víctimas registra (67%, del cual el 95% son mujeres y niñas). El 76% del total de las víctimas registradas son mujeres y el 15% niños. A lo que se añade que el 65% de las víctimas registradas fueron nacionales de la UE, los cinco primeros países de la UE según la nacionalidad de las víctimas registradas son: Rumania, Bulgaria, Países Bajos, Hungría y Polonia. Los cinco primeros países de procedencia de las víctimas no pertenecientes a la UE fueron: Nigeria, China, Albania, Vietnam y Marruecos¹³⁹.

En el Consejo de Europa el Convenio sobre la lucha contra la trata de seres humanos fue adoptado en 2005 y entró en vigor en 2008. Este instrumento tiene como objetivo prevenir la trata de seres humanos; proteger a las víctimas de la trata; sancionar a los traficantes, y promover la coordinación de la acción nacional y la cooperación internacional.

En el caso *Rantsev v. Chipre y Rusia*¹⁴⁰ el TEDH señaló que, de conformidad con los instrumentos internacionales, las medidas que se adopten para combatir la trata deben tener un enfoque integral, que incluye medidas para prevenir la trata y proteger a las víctimas, además de medidas para castigar a los traficantes; y, que ello requiere de la adopción de medidas positivas por parte del Estado (párrs. 285 y 286). En la misma Sentencia, el TEDH concluye que la trata de personas se encuadra dentro del alcance del artículo 4 del CEDH, es decir, en la prohibición de la esclavitud y del trabajo forzado (párrs. 280-282).

En el marco de la UE, la CDFUE prohíbe expresamente la trata de seres humanos (art. 5.3). En la protección de los derechos de las víctimas de trata, un instrumento clave es la Directiva 2004/81/CE del Consejo, de 29 de abril de 2004, relativa a la expedición de un permiso de residencia a nacionales de terceros países que sean víctimas de la trata de seres humanos o hayan sido objeto de una acción de ayuda a la inmigración ilegal, que cooperen con las autoridades competentes¹⁴¹. La misma que debe analizarse de la mano con la Directiva 2011/36/UE, de 5 abril de 2011, relativa a la prevención y lucha contra la trata de seres humanos y a la protección de las víctimas y por la que se sustituye la Decisión marco 2002/629/JAI del Consejo¹⁴². Esta Directiva es un marco jurídico general que contiene las normas mínimas comunes para establecer y sancionar los casos de trata de seres humanos. Además, en ella se incluyen medidas para mejorar la pre-

UE: durante el período 2013-2014 hubo 15.846 víctimas registradas

Consejo de Europa: Convenio sobre la lucha contra la trata de seres humanos

La CDFUE prohíbe expresamente la trata de seres humanos

¹³⁷ COM (2016) 267 final, *Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo*, Bruselas, 19 de mayo de 2016.

¹³⁸ *Vid.*, https://ec.europa.eu/anti-trafficking/sites/antitrafficking/files/eurostat_report_on_trafficking_in_human_beings_-_2015_edition.pdf

¹³⁹ *Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo... op. cit.*, pp. 4-5.

¹⁴⁰ STEDH, de 7 de enero de 2010, *Rantsev v. Chipre y Rusia*, Demanda Núm. 25965/04.

¹⁴¹ DO L 261, 6 de agosto de 2004, p. 19-23.

¹⁴² DO L 101, 15 de abril de 2011, p. 1-11.

vención de este delito y fortalecer la protección de las víctimas, consolidando así las disposiciones de la Directiva 2004/81/CE del Consejo.

En 2012 se estableció una Estrategia de la UE para la erradicación de la trata de seres humanos¹⁴³. Previamente, en 2005 se adoptó el Plan de la UE sobre mejores prácticas, normas y procedimientos para luchar contra la trata de seres humanos y prevenirla¹⁴⁴. La Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa también cuenta con un Plan de Acción para combatir la trata de seres humanos.

En ese contexto, la Coordinadora de la UE contra la Trata es la entidad responsable de mejorar la coordinación y la coherencia entre las instituciones de la UE, sus Estados y actores internacionales; y, de desarrollar las políticas para combatir la trata de seres humanos¹⁴⁵. En 2016, se adoptó la Resolución del Parlamento Europeo, de 5 de julio, sobre la lucha contra la trata de seres humanos en las relaciones exteriores de la Unión.

5. FUENTES DE INTERNET

Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea:

<http://fra.europa.eu/es>

Comisario para los Derechos Humanos:

http://www.coe.int/t/commissioner/default_en.asp

Comité Europeo de Derechos Sociales:

<http://www.coe.int/en/web/turin-european-social-charter/european-committee-of-social-rights> <http://hudoc.esc.coe.int/eng#>

Consejo de Europa:

<http://www.coe.int/>

EUROSTAT:

<http://ec.europa.eu/eurostat/statisticsexplained/>

http://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php/Personal_remittances_statistics

Fichas técnicas sobre la Unión Europea – Parlamento Europeo:

<http://www.europarl.europa.eu/atyourservice/es/displayFtu.html>

Fondo Social Europeo:

<http://ec.europa.eu/esf/main.jsp?catId=62&langId=es>

OIM:

<http://migration.iom.int/europe/>

<http://missingmigrants.iom.int/region/mediterranean>

Parlamento Europeo:

<http://www.europarl.europa.eu>

Tribunal Europeo de Derechos Humanos:

<http://www.echr.coe.int/echr/>

Unión Europea:

http://europa.eu/index_es.htm

¹⁴³ *Vid.*, Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, *Estrategia de la UE para la erradicación de la trata de seres humanos (2012 – 2016)*, COM/2012/0286.

¹⁴⁴ DO C 311, 9 de diciembre de 2005, p. 1–12.

¹⁴⁵ *Vid.*, https://ec.europa.eu/anti-trafficking/eu-anti-trafficking-coordinator_en

II. PANORAMA NACIONAL

1. BOLIVIA *

1. INTRODUCCIÓN: 1.1. Marco jurídico general; 1.2. Instituciones; 1.3. Políticas. 2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES: 2.1. Igualdad y no discriminación; 2.2. Derechos sociales: *a. Derecho a la protección de la salud, b. Derecho a la educación, c. Derecho al trabajo, d. Derecho a prestaciones económicas y seguridad social*; 2.3. Derecho a la participación política; 2.4. Otros derechos específicos de las personas migrantes: *a. Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio, b. Derecho a solicitar una condición migratoria y a la nacionalidad, c. Derecho al envío y la recepción de remesas, d. Derecho a la unidad familiar, e. Derecho al retorno asistido*. 3. ASILO Y REFUGIO. 4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD: 4.1. Personas migrantes en situación irregular; 4.2. Niños, niñas y adolescentes migrantes no acompañados; 4.3. Mujeres; 4.4. Pueblos indígenas, afrodescendientes y minorías nacionales; 4.5. Víctimas de explotación y los abusos por trata y tráfico ilegal de personas. Anexo.

1. INTRODUCCIÓN

1.1. Marco jurídico general

Bolivia ha adoptado diferentes instrumentos internacionales sobre derechos humanos, respecto al tema de migrantes, como: Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, adhesión aprobada mediante Ley 1976 de 30 de abril de 1999; Convención de Ginebra sobre Estatuto de los Refugiados de 1951, elevada a rango mediante Ley 2071 de 14 de abril de 2000; Convención de Viena sobre Relaciones Consulares de 1961, ratificada mediante Decreto Supremo Núm. 10529 de 13 de octubre de 1972; Convención de Viena sobre Relaciones Consulares de 1963, ratificada mediante Decreto Supremo Núm. 9384 de 10 de septiembre de 1970; Convención sobre el estatuto de los Apátridas, ratificada mediante Ley 2116 de 11 de septiembre de

**Instrumentos
internacionales
ratificados por
Bolivia**

* *Abreviaturas:* BCB = Banco Central de Bolivia; CONARE = Comisión Nacional de Refugiado; CPE = Constitución Política del Estado; DIGEMI = Dirección General de Migración; NyPIOC = nación o pueblo indígena originario campesino o afroboliviano; OIM = Organización Internacional para las Migraciones; SIPPASE = Sistema Integral Plurinacional de Prevención, Atención, Sanción y Erradicación de la Violencia en razón de Género; SIPRUNPCD = Sistema Informático del Programa de Registro Único Nacional de Personas con Discapacidad; UPCOM = Unidad Policial de Control Migratorio.

2000; Convención para reducir los casos de Apátridas, ratificada mediante Ley 2116 de 11 de septiembre de 2000.

Normativa interna

Entre la norma interna aplicable a los temas de este Informe, podemos enunciar las siguientes normas: la Constitución Política del Estado; la Ley 370 de Migración de 8 de mayo de 2013; la Ley 251 de Protección a Personas Refugiadas; la Ley 263; la Ley 045 contra el Racismo y toda forma de Discriminación de 8 de octubre de 2010; el Decreto Supremo Núm. 1923; el Decreto Supremo Núm. 1440; el Decreto Supremo Núm. 1486; y, el Decreto Supremo Núm. 2757.

1.2. Instituciones

Instituciones públicas competentes en materia migratoria

La Dirección General de Migración (DIGEMI), cuenta con una oficina central ubicada en la ciudad de La Paz, ocho Administraciones Departamentales y 25 Oficinas Regionales, las cuales pueden ser incrementadas, según el crecimiento y necesidades de la Dirección General de Migración. Asimismo, cuenta con la Unidad Policial de Control Migratorio (UPCOM) que presta apoyo al trabajo que desarrolla la DIGEMIG.

Atribuciones de la Dirección General de Migración

Las competencias de la DIGEMIG, se encuentran descritas en el artículo 7.2 de la Ley de Migración, las cuales se describen a continuación: 1. Gestionar las políticas públicas migratorias, planes, programas, proyectos y estrategias nacionales migratorias; 2. Gestionar el régimen migratorio a nivel nacional; 3. Gestionar la emisión y control de pasaportes corrientes; 4. Gestionar el Registro Nacional de Extranjeros y el Registro Nacional de Arraigos; 5. Conceder a favor de las personas refugiadas los documentos de viaje y visa de permanencia indefinida; 6. Conceder, anular, cancelar permanencias definitivas; 7. Conceder, anular, cancelar o prorrogar las permanencias temporales; 8. Condonar el pago de multas proveniente de sanciones; 9. Resolver la salida obligatoria de extranjeros no comprendidos en situación de asilados políticos o refugiados que, directa o indirectamente infringieran la Constitución Política del Estado y las leyes o incurriesen en las causales de salida obligatoria; 10. Otorgar y reconocer la nacionalidad boliviana; 11. Regularizar permanencias temporales o definitivas; 12. Planificar, ejecutar y supervisar los programas de control de las personas extranjeras que se encuentren en tránsito por el territorio nacional y de los que gocen de permanencia temporal o definitiva; 13. Crear y controlar puestos fronterizos migratorios; 14. Crear puestos de servicio y control migratorio; 15. Conocer y resolver los recursos de revocatoria que se interpongan contra los actos administrativos que emita la Dirección General de Migración; 16. Elaborar y aprobar disposiciones técnicas y operativas en materia migratoria; 17. Suscribir convenios o acuerdos interinstitucionales con organismos de cooperación internacional o representaciones diplomáticas, a través del Ministerio de Gobierno; 18. Captar asistencia técnica y financiera; 19. Designar, promover o remover al personal dependiente; 20. Fiscalizar y sancionar a las personas individuales, y a las personas jurídicas que tuvieran relación

con el movimiento migratorio; 21. Obtener de las entidades públicas y privadas, información que se requiera en el ejercicio de sus funciones; 22. Gestionar la información y datos estadísticos migratorios para un correcto diseño de las políticas públicas, asegurando la disponibilidad de indicadores diferenciados por género; 23. Efectuar cobros conforme a los Aranceles Migratorios y de Extranjería; 24. Establecer las tasas y aranceles por servicios migratorios conforme a reglamentación de la Ley.

En cuanto a la colaboración de organismos internacionales, la DIGEMIN cuenta con: la Pastoral de Movilidad Humana; la Organización Internacional para las Migraciones (OIM); el Gobierno de Dinamarca; la Unión Europea y la Universidad Andina.

En referencia a las relaciones con otras instituciones públicas, podemos destacar que la DIGEMIN se relaciona con los siguientes órganos e instituciones: a. Órgano Legislativo; b. Órgano Ejecutivo; c. Órgano Judicial; d. Órgano Electoral; e. Tribunal Constitucional Plurinacional; f. Defensoría del Pueblo; g. Contraloría General del Estado; h. Procuraduría General del Estado; i. Ministerio Público; j. Entidades Territoriales Autónomas.

1.3. Políticas

La DIGEMIN circunscribe su accionar a la Política Núm. 5 denominada Modernización del Sistema Migratorio, la que se desprende de las Políticas y lineamientos del Ministerio de Gobierno definidas en el Plan Estratégico Institucional. Bajo esta política, la DIGEMIN ha planteado los siguientes lineamientos estratégicos para el quinquenio 2016 -2020: 1. expansión de servicios migratorios, mayor cobertura nacional; 2. gestión migratoria eficiente, eficaz y transparente; 3. modernización tecnológica y seguridad; y, 4: construcción de espacios de coordinación e integración.

El Plan Estratégico Ministerial, bajo el Pilar Núm. 11: Soberanía y Transparencia, tiene como Meta Núm. 3: Seguridad Ciudadana, y ha establecido resultados por área de intervención. A la Dirección General de Migraciones le corresponde el resultado el Núm. 9, Área Fortalecimiento integral del control migratorio, resultado que se expresa como: «La mayoría de las personas en tránsito de y hacia el país son registradas en el sistema integral de control migratorio en línea y en tiempo real». Este resultado debe ser concordante a la misión institucional: fortalecer la protección de los derechos y la seguridad de los migrantes nacionales y extranjeros reconociéndolos como sujetos de derecho a través de una gestión migratoria moderna y eficiente en conformidad a la Constitución Política del Estado, instrumentos internacionales en materia de Derechos Humanos ratificados por el Estado y normativa vigente.

Colaboración en organismos internacionales y organismos relevantes de la sociedad civil

Modernización del Sistema Migratorio: lineamientos estratégicos

Fortalecimiento integral del control migratorio

2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES

2.1. Igualdad y no discriminación

Igualdad de derechos entre nacionales y extranjeros

Bajo la nueva visión del Estado Plurinacional de Bolivia, plasmada en la Constitución Política del Estado (CPE), el respeto y la igualdad son la base del Estado y se establece que las extranjeras y extranjeros tienen los mismos derechos y deberes reconocidos por el texto constitucional. Mientras las personas migrantes extranjeras permanezcan dentro del territorio boliviano, tendrán todas las garantías previstas en la Constitución Política del Estado y el ordenamiento jurídico, garantizando a la migración sobre la base de los principios de igualdad, universalidad y reciprocidad; a la salud, derechos sexuales y reproductivos; un hábitat y vivienda adecuada; al trabajo, a la seguridad social, a los servicios y prestaciones sociales básicas; a ejercer una actividad remunerada por cuenta propia o ajena; al acceso a una enseñanza básica y superior; a la petición individual o colectiva, oral o escrita para obtener una respuesta pronta y oportuna; a la libertad de residencia, permanencia y circulación en todo el territorio boliviano, en el marco del ordenamiento jurídico; a la reunificación familiar con sus padres, cónyuges, hijos dependientes o hijos mayores con discapacidad; a sufragar en las elecciones municipales conforme a normativa específica; a pedir y recibir refugio, en el marco del ordenamiento jurídico, de los tratados y convenios internacionales ratificados por el Estado Plurinacional de Bolivia; a la libertad de pensamiento, espiritualidad, religión y culto; a expresar y difundir libremente pensamientos u opiniones; a acceder a la información conforme a Ley; a establecer y formar parte de asociaciones con las limitaciones establecidas en la Constitución Política del Estado, las leyes y la normativa vigente; a que se prevenga la violencia de género y situaciones de vulnerabilidad que pueda sufrir la mujer por su condición de migrante.

Prohibición y sanción de toda forma de discriminación

Por mandato constitucional el Estado prohíbe y sanciona toda forma de discriminación fundada en razón de sexo, color, edad, orientación sexual, identidad de género, origen, cultura, nacionalidad, ciudadanía, idioma, creencia religiosa, ideología, filiación política o filosófica, estado civil, condición económica o social, tipo de ocupación, grado de instrucción, discapacidad, embarazo, u otras que tengan por objetivo o resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos de toda persona (art.14 CPE). Esta prohibición está regulada por la Ley 045 de 30 de diciembre de 2013, en la que se define las diferentes formas de discriminación e incluye el delito penal de discriminación.

Tipificación de delitos motivados por el discurso de odio, la violencia racial y xenófoba

El artículo 23 de la Ley 045, incorpora al Código Penal el Capítulo V sobre «Delitos contra la Dignidad del Ser Humano», en el que se tipifica los delitos de: Racismo, con una pena de privación de libertad de 3 a 7 años; Discriminación, con una pena de privación de libertad de 1 a 5 años; Difusión e Incitación al Racismo o a la Discriminación, con una pena de privación de libertad de 1 a 5 años; Organizaciones o Asociaciones Racistas o Discriminatorias, con una pena de privación de libertad de 1 a 4 años; e, Insultos y otras agre-

siones verbales por motivos racistas o discriminatorios, con una pena de prestación de trabajo de cuarenta días a dieciocho meses y multa de cuarenta a ciento cincuenta días.

2.2. Derechos sociales

a. Derecho a la protección de la salud

Si bien el acceso a la salud es un derecho reconocido por la Constitución Política del Estado, la Ley 475 de Prestaciones de Servicios de Salud Integral, de 30 de diciembre de 2013, establece que aquellas personas que no cuenten con un seguro de salud, pueden ser beneficiarios de la atención integral y protección financiera de salud, los siguientes casos: mujeres embarazadas, desde el inicio de gestación hasta los 6 meses posterior al parto; niñas y niños menores de 5 años de edad; mujeres y hombres a partir de los 60 años de edad; mujeres en edad fértil respecto a atenciones de salud sexual y reproductiva; personas con discapacidad que se encuentren calificadas según el Sistema Informático del Programa de Registro Único Nacional de Personas con Discapacidad (SIPRUNPCD).

Condiciones de acceso a las prestaciones sanitarias en el Estado

b. Derecho a la educación

En la Constitución se reconoce el derecho de toda persona a recibir educación sin discriminación. La Ley 070 de Educación, de 20 de noviembre de 2010, y la Ley 045, reconocen al principio de igualdad y sancionan a la discriminación en razón de sexo, color, edad, orientación sexual e identidad de género, origen, cultura, nacionalidad, ciudadanía, idioma, credo religioso, ideología, filiación política o filosófica, estado civil, condición económica, social o de salud, profesión, ocupación u oficio, grado de instrucción, capacidades diferentes y/o discapacidad física.

Igualdad en el acceso a la educación

Es así que, cualquier persona extranjera puede comenzar o seguir sus estudios¹, cumpliendo los requisitos de legalizaciones, en caso de ya haber cursado cursos en el extranjero, siendo el Ministerio de Educación, el encargado de evaluar la documentación. De igual manera, en caso de no contar con toda la documentación requerida, el artículo 26.II de las Normas Generales para la Gestión Educativa y Escolar 2017² contempla un Protocolo flexible con la presentación de la documentación necesaria, dando facilidades para incorporar a los estudiantes que retornan al país, así como para los estudiantes extranjeros. De acuerdo a los datos de del Ministerio de Educación, la población extranjera estudiantil es de 19 en el nivel inicial, 2911 en el nivel primario y 1723 en el nivel secundario.

Requisitos de legalizaciones y facilidades de incorporación para estudiantes retornados y extranjeros

¹ Resolución Ministerial Núm. 808/2014, Protocolo Nacional para la Incorporación de Estudiantes que retornan al país, del Subsistema de Educación Regular y Resolución Ministerial Núm. 001/2017, Normas Generales para la Gestión Educativa y Escolar 2017 del Subsistema de Educación Regular.

² Resolución Ministerial Núm. 001/2017.

En caso de migrantes que pertenecen al MERCOSUR, Bolivia ha ratificado el Protocolo de Integración Educativa y Reconocimiento de Certificados, Título y Estudios de Nivel Primario y Secundario³, mediante el cual se incluye la adopción de criterios flexibles acerca de la documentación de identidad necesaria a los efectos de la continuidad de estudios de educación básica, aceptando la documentación de identidad del país de origen hasta tanto concluya los trámites relativos a la documentación migratoria.

c. Derecho al trabajo

Visado por trabajo transitorio

Las personas migrantes pueden solicitar la visa por objeto determinado para desarrollar actividades remuneradas o lucrativas, con o sin relación de dependencia, en el territorio boliviano, la cual habilita a tramitar la permanencia transitoria por objeto determinado o permanencia temporal. En caso de solicitar visa para trabajo transitorio para desarrollar actividades remuneradas o lucrativas por cuenta propia o en relación de dependencia; o realizar actividades en virtud de acuerdos o convenios estatales o privados.

Obligaciones de los empleadores

Las empleadoras y los empleadores están obligados al cumplimiento estricto de la legislación laboral vigente y no se afectarán los derechos adquiridos ni los beneficios sociales que correspondan a las personas migrantes extranjeras por el trabajo que habrían prestado, cualquiera sea su condición migratoria. La Dirección General de Migración se encarga de realizar las inspecciones en los lugares de trabajo para verificar que se cumpla la normativa.

d. Derecho a prestaciones económicas y seguridad social

Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social

Respecto a la seguridad social, a través del Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social, ratificado por Bolivia mediante de Ley 058, de 8 de noviembre de 2010, se reconocen prestaciones económicas de la Seguridad Social, por: invalidez, vejez, supervivencia, accidentes de Trabajo y enfermedad Profesional.

A través del Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social, se establecen reglas comunes que protegen los derechos de Seguridad Social de los ciudadanos nacionales de los Estados Parte y otras personas que se desplazan por los mismos que, en razón del trabajo por cuenta ajena o de la actividad independiente, se hayan desplazado a dos o más Estados miembros, acreditando en los mismos períodos de cotización, de seguro o de empleo; se aplica a las prestaciones económicas de la Seguridad Social, por: invalidez, vejez, supervivencia, accidentes de Trabajo y enfermedad Profesional.

³ En vigor desde 1 de enero de 2016.

2.3. Derecho a la participación política

La CPE reconoce en el artículo 27 los derechos políticos de las nacionales que viven en el exterior así como de las personas extranjeras que residen en Bolivia para participar en los procesos electorales. La Ley 026 del Régimen Electoral, de 30 de junio de 2010, reconoce en su artículo 45 a las personas extranjeras como electoras en procesos electorales municipales cuando residan legalmente al menos 2 años en el municipio. Para el caso de lo nacionales que residen en el extranjero, esta misma Ley, en su artículo 199, reconoce el derecho a voto en el exterior en la elección de Presidente y Vicepresidente, los referendos de alcance nacional y las revocatorias de mandato para Presidente y Vicepresidente, de acuerdo a los asientos electorales que designe el Tribunal Supremo Electoral junto al Servicio Exterior Boliviano.

Es así que el mencionado Tribunal, a través del Servicio Exterior Boliviano, establece los convenios necesarios con los gobiernos de los países anfitriones de la votación a fin de garantizar la necesaria colaboración para localizar espacios adecuados para el acto de votación, cuando no sea posible utilizar la sede consular; otorgar permisos aduanales para el material electoral si fuera necesario; gestionar la exención del pago de impuestos u otros; proveer seguridad adecuada; facilitar la circulación de electores, funcionarios, observadores y representantes de partidos políticos.

El Servicio Exterior Boliviano realiza las gestiones pertinentes ante las autoridades competentes de los países en los que se deban establecer recintos electorales, para garantizar y facilitar la función electoral. Las convocatorias son remitidas por el Tribunal al Ministerio de Relaciones Exteriores, para su difusión en las representaciones diplomáticas y consulares del Estado Plurinacional de Bolivia.

El registro de nacionales con residencia en el exterior es voluntario, debiendo presentar la interesada o el interesado su cédula de identidad o su pasaporte vigente, para fines de identificación. El registro de electoras y electores en el exterior cumple con los mismos requisitos técnicos que el registro en territorio del Estado.

2.4. Otros derechos específicos de las personas migrantes

a. Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio

De acuerdo a la Ley de Migración, de 8 de mayo de 2013, para ingresar o salir al o del territorio boliviano las personas migrantes extranjeras deben presentar los siguientes documentos: 1. Pasaporte válido y vigente; o, 2. Documento nacional de identidad válido y vigente reconocido conforme a Tratados, Convenios y Acuerdos bilaterales, multilaterales o regionales; o, 3. Salvoconducto para salir del territorio nacional, en casos excepcionales; 4. para el caso de menores de edad se deberá acreditar ante la autoridad migratoria, la identidad del menor conforme la documentación de viaje hábil aceptada entre am-

Derechos políticos

Acuerdos de colaboración con Estados anfitriones para la celebración de elecciones

Funciones del Servicio Exterior Boliviano para el desarrollo de las elecciones en otros Estados

Documentación necesaria para el ingreso al territorio

bos países. Deberá exigirse, además, la autorización de viaje, si correspondiera, otorgada según el país de residencia.

Tipos de visado

Existen los siguientes tipos de visado:

1. Diplomática;
2. Oficial;
3. En tránsito: es otorgada por 15 días calendario, con el propósito de transitar a un tercer país;
4. De cortesía: es otorgada hasta por 60 días calendario y está dirigida a personas extranjeras invitadas por instituciones públicas, a través del Ministerio de Relaciones Exteriores, con la finalidad de realizar actividades de interés para el Estado Plurinacional de Bolivia;
5. De estudiante: Es otorgada por 60 días calendario, con el propósito de cursar estudios a nivel primario, secundario y en instituciones de educación superior de formación profesional, habilita a tramitar la permanencia temporal de estudiante hasta por 3 años, prorrogable por periodos de hasta 3 años, hasta la culminación de sus estudios ante la Dirección General de Migración: a) De intercambio con convenio. Es otorgada por ciento 180 días calendario, con la finalidad de cursar estudios en virtud de acuerdos académicos estatales, tiene carácter gratuito y habilita a tramitar la permanencia temporal de estudiante ante la Dirección General de Migración por un periodo similar; b) De intercambio sin convenio. Es otorgada hasta por ciento 180 días calendario, con la finalidad de cursar estudios en virtud de acuerdos académicos entre universidades públicas o privadas u otros centros de enseñanza con similares del exterior y habilita a tramitar la permanencia temporal de estudiante por un periodo similar ante la Dirección General de Migración.
6. Humanitaria, es gratuita y es otorgada por 30 días calendario, por las siguientes razones humanitarias: necesidad de protección amparadas por el principio de no devolución; víctima de trata y tráfico de personas u otras modalidades de explotación; ser acompañante de persona enferma que requiera tratamiento médico.
7. Turismo o visita: es otorgada por 30 días calendario, con el propósito de descanso o esparcimiento que no implique el ejercicio de actividad remunerada o lucrativa por cuenta propia o ajena y habilita a tramitar la permanencia transitoria por turismo o visita ante la Dirección General de Migración por 2 periodos similares. La estadía para turistas es de noventa 90 días calendario como máximo por año;
8. Objeto determinado por motivos de: a) Trabajo, es otorgada por 30 días calendario, para desarrollar actividades remuneradas o lucrativas, con o sin relación de dependencia, en el territorio boliviano y habilita a tramitar la permanencia transitoria por objeto determinado o permanencia temporal ante la Dirección General de Migración; b) Trabajo transitorio, es otorgada hasta por 180 días calendario, para desarrollar actividades

- remuneradas o lucrativas por cuenta propia o en relación de dependencia; o realizar actividades en virtud de acuerdos o convenios estatales o privados, en el territorio boliviano. En caso de acuerdos o convenios académicos estatales o privados habilita a tramitar la permanencia transitoria por intercambio académico ante la Dirección General de Migración por un periodo similar; c) Salud, es otorgada por 30 días calendario, a personas extranjeras que requieran tratamiento médico especializado en territorio boliviano y habilita a tramitar la permanencia transitoria por objeto determinado o permanencia temporal ante la Dirección General de Migración; d) Familia, es otorgada por 30 días calendario, a personas extranjeras que cuenten en territorio boliviano con vínculos de parentesco consanguíneo, civil o de adopción, de dependencia económica, afinidad y aquellas que contraerán matrimonio y habilita a tramitar la permanencia transitoria por objeto determinado o permanencia temporal ante la Dirección General de Migración; e) De tripulante.
9. Múltiple: es otorgada por 1 año renovable por periodos similares, a personas extranjeras que realizan actividades de inversión y negocios para el ingreso y salida del territorio boliviano de manera periódica.

La regulación migratoria se encuentra a cargo de la DIGEMIG, dependiente del Ministerio de Gobierno, la cual tiene como facultades la de gestionar las políticas públicas migratorias, planes, programas, proyectos y estrategias nacionales migratorias; gestionar el régimen migratorio a nivel nacional; planificar, ejecutar y supervisar los programas de control de las personas extranjeras que se encuentren en tránsito por el territorio nacional y de los que gocen de permanencia temporal o definitiva; crear y controlar puestos fronterizos migratorios; crear puestos de servicio y control migratorio; fiscalizar y sancionar a las personas individuales, y a las personas jurídicas que tuvieran relación, con el movimiento migratorio. En este sentido, a través de esa Dirección se autoriza el ingreso de todo migrante extranjero.

En caso de rechazo en frontera o negación de entrada, la autoridad migratoria ordena inmediatamente el retorno de la persona migrante al país de origen o a un tercer país que lo admita, no existiendo contra esta decisión recurso ulterior alguno. Este rechazo se da por las siguientes causales de prohibición de ingreso: 1. Cuando no cuenten con la visa que corresponda, salvo lo previsto en los acuerdos y convenios internacionales que la excluyan. 2. Cuando no presenten los requisitos y la documentación solicitada para su admisión o regularización. 3. Cuando presenten documentos falsos o adulterados previa verificación. 4. Cuando hubiesen sido objeto de salida obligatoria del país por infracción a la presente Ley, salvo que el periodo de sanción por salida obligatoria hubiera culminado. 5. Cuando se encuentren perseguidos penalmente en el exterior y cuenten con mandamiento de captura o haber sido condenados en el país por delitos penales y previo cumplimiento de la pena, y conforme a lo establecido en los Acuerdos y Tratados Internacionales ratificados por el Estado. 6.

La regulación migratoria se encuentra a cargo de la Dirección General de Migración, que autoriza el ingreso de las personas migrantes

Rechazo en frontera o negación de entrada

Cuando hubiesen sido condenados por delitos de Lesa Humanidad, Trata y Tráfico de Personas, Tráfico de Armas, Lavado de Dinero, Tráfico de Sustancias Controladas, Genocidio, Crímenes de Guerra, Terrorismo, de acuerdo a lo establecido en los Acuerdos y Tratados Internacionales ratificados por el Estado. 7. Cuando cuenten con sentencias penales ejecutoriadas y sean reincidentes en el extranjero. 8. Estar registrado en los archivos de la policía internacional.

b. Derecho a solicitar una condición migratoria y a la nacionalidad

Reconocimiento personalidad jurídica independientemente de la condición migratoria

El artículo 14 de la CPE reconoce que todo ser humano tiene personalidad y capacidad jurídica, sin distinción alguna.

De igual manera, el artículo 24 del texto constitucional, establece que toda persona tiene derecho a la petición de manera individual o colectiva, sea oral o escrita y obtener una respuesta formal y pronta. Bajo este mandato toda persona extranjera, previa presentación de requisitos establecidos en normativa vigente, que desee permanecer en Bolivia de manera transitoria, temporal o definitiva, tiene derecho a solicitar ante la Dirección General de Migración una condición migratoria acorde al tiempo de estadía y al motivo de la misma.

Derecho a la nacionalidad: por nacimiento o por naturalización

Los artículos 141 y 142 CPE señalan que la nacionalidad boliviana se adquiere por nacimiento o por naturalización, asimismo, establecen que podrán adquirir la nacionalidad boliviana por naturalización las extranjeras y los extranjeros en situación legal, con más de tres años de residencia ininterrumpida en el país bajo supervisión del Estado, que manifiesten expresamente su voluntad de obtener la nacionalidad boliviana y cumplan con los requisitos establecidos en la ley. El tiempo de residencia se reducirá a dos años en el caso de extranjeras y extranjeros tengan cónyuge boliviana o boliviano, hijas bolivianas o hijos bolivianos o padres sustitutos bolivianos.

Conservación de la nacionalidad por disolución de vínculo matrimonial y derecho a la doble nacionalidad

Las ciudadanas extranjeras o los ciudadanos extranjeros que adquieran la ciudadanía por matrimonio con ciudadanas bolivianas o ciudadanos bolivianos no la perderán en caso de viudez o divorcio. Que presten el servicio militar en Bolivia a la edad requerida y de acuerdo con la ley; de la misma manera, el artículo 143 del texto constitucional señala que las bolivianas y los bolivianos que contraigan matrimonio con ciudadanas extranjeras o ciudadanos extranjeros no perderán su nacionalidad de origen y que la nacionalidad boliviana tampoco se perderá por adquirir una ciudadanía extranjera. Las extranjeras o los extranjeros que adquieran la nacionalidad boliviana no serán obligados a renunciar a su nacionalidad de origen.

Requisitos para adquirir la nacionalidad boliviana por naturalización

Las personas extranjeras en situación legal, con más de 3 años de residencia ininterrumpida en el país, bajo supervisión del Estado, que manifiesten expresamente su voluntad, pueden obtener la nacionalidad boliviana por naturalización cuando cumplan los siguientes requisitos: a) Haber aprobado el examen escrito de conocimientos generales referidos a historia elemental de Bolivia, aplicado por la Dirección General de Migración. Este requisito se exceptúa a niñas y niños hasta los 12 años de edad cumplidos; b) Nota dirigida a la Mi-

nistra o Ministro de Gobierno, manifestando su voluntad expresa de adquirir la naturalización; c) Formulario de Declaración Jurada de solicitud de inicio de trámite; d) Demostrar la permanencia temporal por más de 3 años ininterrumpida en el país o permanencia definitiva. En los casos que la Dirección General de Migración autorice expresamente la salida del territorio boliviano, la permanencia se considerará ininterrumpida; e) Pasaporte o documento nacional de identidad con vigencia mínima de 6 meses; f) Certificado de nacimiento debidamente legalizado por el Ministerio de Relaciones Exteriores y su respectiva traducción, si corresponde; o copia legalizada; g) Cédula de Identidad de Extranjero emitida por el Servicio General de Identificación Personal; h) Certificado que demuestre que la persona no tiene antecedentes penales emitido por autoridad competente, de acuerdo a normativa vigente; i) Certificado que demuestre que la persona no tiene antecedentes policiales internacional emitido por INTERPOL. Aplicable para los casos en que la o el solicitante haya salido por 3 meses o más, del territorio boliviano; j) Declaración Jurada ante la Dirección General de Migración, señalando la actividad u oficio que realiza, respaldada documentalmente; k) Fotografía actual; l) Constancia de pago del costo del trámite.

Para el caso de personas extranjeras que soliciten expresamente la naturalización por tener cónyuge boliviana o boliviano, hijas o hijos bolivianos o padres bolivianos, los requisitos son los siguientes: a) Haber aprobado el examen escrito de conocimientos generales referidos a historia elemental de Bolivia, aplicado por la Dirección General de Migración. Este requisito se exceptúa a niñas y niños hasta los 12 años de edad cumplidos; b) Nota dirigida a la Dirección General de Migración, manifestando su voluntad expresa de adquirir la naturalización; c) Formulario de Declaración Jurada de solicitud de inicio de trámite; d) Pasaporte o documento nacional de identidad con vigencia mínima de 6 meses; e) Demostrar la permanencia temporal de 2 años ininterrumpida en el país. En los casos que la Dirección General de Migración autorice expresamente la salida del territorio boliviano, la permanencia se considerará ininterrumpida; f) Certificado de nacimiento debidamente legalizado por el Ministerio de Relaciones Exteriores y su respectiva traducción, si corresponde; o copia legalizada; g) Certificado de matrimonio original en caso de que el matrimonio civil haya sido celebrado en Bolivia. (Aplicable a naturalización por matrimonio); h) Certificado de matrimonio original legalizado por el Ministerio de Relaciones Exteriores de Bolivia u homologado por el Servicio de Registro Cívico - SERECI, en caso de que el matrimonio haya sido celebrado en el exterior. (Aplicable a naturalización por matrimonio); i) Cédula de identidad vigente de la esposa o esposo boliviano. En caso de que este documento no se encuentre en los registros del Servicio General de Identificación Personal, el solicitante deberá presentar certificación emitida por esta entidad. (Aplicable a naturalización por matrimonio); j) Certificado de nacimiento original de la hija (s) y/o hijo (s) boliviano, emitido por el SERECI. (Aplicable a la naturalización por hija o hijo boliviano); k) Cédula de identidad vigente de la hija y/o hijo boliviano, emitida por el Servicio

Requisitos para adquirir la nacionalidad boliviana para quienes tengan familiares bolivianos

La naturalización por haber prestado servicio militar

General de Identificación Personal. (Aplicable a la naturalización por hija o hijo boliviano); l) Certificado que demuestre que la persona no tiene antecedentes penales, emitido por autoridad competente, de acuerdo a normativa vigente; m) Certificado que demuestre que la persona no tiene antecedentes policiales internacional emitido por INTERPOL. Aplicable para los casos en que la o el solicitante haya salido por 3 meses o más, del territorio boliviano; n) Fotografía actual; o) Constancia de pago del costo del trámite.

Para el caso de personas extranjeras que soliciten expresamente la naturalización por haber prestado servicio militar en el Estado Plurinacional de Bolivia, los requisitos son los siguientes: a) Nota dirigida a la Dirección General de Migración, manifestando su voluntad expresa de adquirir la naturalización; b) Formulario de Declaración Jurada de solicitud de inicio de trámite; c) Pasaporte o documento nacional de identidad con vigencia mínima de 6 meses; d) Demostrar la permanencia temporal de 2 años ininterrumpida en el país. En los casos que la Dirección General de Migración autorice expresamente la salida del territorio boliviano, la permanencia se considerará ininterrumpida; e) Copia legalizada de la Libreta de Servicio Militar; f) Certificado de nacimiento debidamente legalizado por el Ministerio de Relaciones Exteriores y su respectiva traducción, si corresponde; o copia legalizada; g) Cédula de identidad de extranjero emitida por el Servicio General de Identificación Personal; h) Certificado que demuestre que la persona no tiene antecedentes penales, emitido por autoridad competente, de acuerdo a normativa vigente; i) Certificado que demuestre que la persona no tiene antecedentes policiales internacional emitido por INTERPOL. Aplicable para los casos en que la o el solicitante haya salido por 3 meses o más, del territorio boliviano; j) Fotografía actual; k) Constancia de pago del costo del trámite.

c. Derecho al envío y la recepción de remesas

Regulación de transferencias rápidas, económicas y seguras

Las políticas de regulación de remesas están a cargo del Banco Central de Bolivia (BCB) en coordinación con el Órgano Ejecutivo, es así que la Resolución de Directorio Núm. 071/2012 y 154/2012 del BCB aprueban el Reglamento para la transferencia de remesas internacionales y el Reglamento de servicios de pago, instrumentos electrónicos de pago, compensación y liquidación. Estas disposiciones establecen que las entidades que presten el servicio de Transferencia de Remesas Internacionales deberán informar al público el detalle de costos, tarifas y otros cargos asociados al procesamiento de la transferencia de remesas internacionales, el tiempo de demora entre la recepción y entrega de los recursos y la moneda en la cual se hará efectiva; para asegurar las remesas, las entidades financieras que presten el servicio, deberán cumplir con todos los requisitos para constituirse, así como todas las disposiciones que la Autoridad de Supervisión del Sistema Financiero emane.

d. Derecho a la unidad familiar

La Constitución Política del Estado reconoce y protege a la familia como el núcleo fundamental de la sociedad (art. 62 CPE), debiendo el Estado garantizar las condiciones sociales y económicas necesarias para su desarrollo integral. Asimismo, el texto constitucional establece que el Estado atenderá de manera positiva, humanitaria y expedita las solicitudes de reunificación familiar, para el caso de padres o hijos asilados o refugiados (art. 29. II CPE).

La Ley 603 Código de las Familias y Proceso Familiar, de 19 de noviembre de 2014, regula los derechos de las familias y las relaciones familiares sin discriminación ni distinción alguna, reconociendo como principio inherente de los derechos de las familias, a la unidad familiar obligando al Estado proteger y procurar la integración de la familia (arts. 3.I, 4.I.).

La Ley de Migración reconoce a la unidad familiar como una garantía que otorga el Estado para la protección del núcleo familiar y su reunificación, integrado por un conjunto de personas unidas por un vínculo de parentesco hasta el primer grado de consanguinidad, filiación, adopción o tutela legal; quedando exentas de la prohibición de ingreso a las personas solicitantes de refugio y víctimas de delitos de Trata y Tráfico de Personas, además de las personas extranjeras que demuestren el vínculo familiar hasta el primer grado de consanguinidad, filiación, adopción o tutela legal con personas nacionales. De la misma manera, se reconoce a la familia como una clase de permanencia transitoria por objeto determinado y temporal, además se amplía la permanencia definitiva al cónyuge, hijas e hijos dependientes y padres a su cargo, sin necesidad de contar con la permanencia mínima de 3 años, no pudiendo ser cancelada la permanencia. Esta misma Ley obliga a los operadores del servicio de transporte de pasajeros a priorizar las plazas en el transporte de familiares en primer grado de consanguinidad, filiación, adopción, tutela legal cuando uno de los miembros haya sido pasible de una salida obligatoria o inadmisión, quedando el costo de los pasajes a cargo de los familiares.

Regulación de la reunificación familiar

La Ley de Migración reconoce a la unidad familiar como una garantía que otorga el Estado para la protección del núcleo familiar y su reunificación

e. Derecho al retorno asistido

La Ley de Migración reconoce en el artículo 60 que el Estado, a través de sus Misiones Diplomáticas y consulares, coadyuvará en planes, programas o proyectos de repatriación o retorno de bolivianas y bolivianos, y sus familiares, al país a solicitud, pudiendo suscribir convenios con organismos internacionales gubernamentales y no gubernamentales.

Respecto al tema tributario, la Ley 1990 General de Aduanas, de 28 de julio de 1999, reconoce al menaje doméstico que alcanza a los no residentes en el país y a los bolivianos que retornan a territorio nacional para fijar su residencia en él, teniendo el derecho a introducir, al momento de su ingreso, efectos personales y el correspondiente a su unidad familiar, no estando sujetos al pago de tributos aduaneros

El Estado coadyuva en planes, programas o proyectos de repatriación

de importación (art. 133.b). Asimismo, Decreto Supremo Núm. 25870, Reglamento de la Ley 1990 y el Decreto Supremo Núm. 1639 regulan respecto al monto y pertenencias que pueden ser importadas con la exención, ya que para los bolivianos que retornan del exterior a fijar su residencia definitiva en el país, podrán importar hasta el valor total de 35.000 \$us de valor FOB cuando el menaje incluya además sus máquinas, equipos y herramientas usadas en su actividad, dentro este monto, la importación de máquinas, equipos y herramientas no podrá ser mayor a 25.000 \$us de valor FOB; para el caso de vehículos automóviles, específicamente se encuentran excluidos como menaje doméstico.

3. ASILO Y REFUGIO

No devolución

De acuerdo al texto constitucional, artículo 29, toda persona a quien se haya otorgado en Bolivia asilo o refugio no será expulsada o entregada a un país donde su vida, integridad, seguridad o libertad peligren, atendiendo el Estado de manera positiva, humanitaria y expedita las solicitudes de reunificación familiar que se presenten por padres o hijos asilados o refugiados.

Régimen de protección de personas refugiadas

A través de la Ley 251 de Protección a Personas Refugiadas, de 20 de junio de 2012; y su decreto reglamentario⁴, se establece un régimen de protección de personas refugiadas y solicitantes a dicha condición, de conformidad al texto constitucional, la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados⁵ y su Protocolo de 1967; se garantiza los derechos humanos y protege a las personas que solicitan un refugio, no debiendo confundir este derecho con asilo político. Entre los principios establecido en la Ley del Refugiado se encuentran el de no devolución, improcedencia de la extradición, no expulsión, no sanción, no discriminación, unidad familiar, confidencialidad, gratuidad y ayuda administrativa, no pudiendo ingresar personas que hayan cometido delitos de lesa humanidad y terrorismo.

Secretaría Técnica de la Comisión Nacional de Refugiado

El procedimiento para la determinación de la condición de la persona refugiada empieza por la autorización de ingreso, mediante solicitud realizada ante las autoridades locales o de frontera que tuvieren conocimiento de las solicitudes de personas extranjeras para obtener la condición de refugiadas, derivando al solicitante, a la Secretaría Técnica de la Comisión Nacional de Refugiado (CONARE), respetando los principios de confidencialidad y no devolución; en caso de ingreso masivo o riesgo inminente de ingreso masivo al país de personas necesitadas de protección internacional, la CONARE establecerá los mecanismos de acuerdo al derecho internacional.

La solicitud de refugio debe ser presentada de forma escrita ante la Secretaría Técnica de la CONARE en un plazo no mayor a noventa días; en el caso de las niñas, niños y adolescentes no acompañados o separados de sus padres o tutores, podrán presentar su solicitud de refugio por sí mismos, debiendo la CONARE coordinar con la enti-

⁴ Decreto Supremo Núm. 1440 de 19 de diciembre de 2012.

⁵ Ratificada mediante Ley 2071 de 14 de abril de 2000.

dad pertinente de protección de sus derechos y el nombramiento de un defensor o tutor. Una vez presentada la solicitud, la CONARE procederá al registro del solicitante, de su familia y sus dependientes, en la base de datos constituida para tal efecto, otorgando así un documento temporal a cada miembro de la familia solicitante, pudiendo así ejercer su derecho a la educación, salud y trabajo. Este documento tiene validez de 60 días, pudiendo ser renovado. Para la emisión de la Resolución que concede (o niegue) la condición de refugiado, la CONARE entrevistará al solicitante y éste deberá presentar pruebas, en caso de ser necesario. La Resolución será emitida en el plazo de 120 días hábiles computables a partir de la admisión de la solicitud, pudiendo éste plazo ser ampliado por 120 días hábiles adicionales. La condición de refugiado puede cesar, cancelarse o revocarse en caso de contradecir la norma. Las resoluciones denegatorias por solicitud en primera instancia, de condición de refugiado, reunificación familiar, exclusión, cesación, cancelación, revocatoria o expulsión, adoptadas por la CONARE podrán impugnarse en el plazo definitivo de 15 días hábiles, computables a partir de la notificación legal.

De acuerdo a los datos de la Comisión Nacional del Refugiado, en los últimos 10 años se han registrado 474 solicitudes de la condición de refugiados, de los cuales 177 ciudadanos extranjeros adquirieron esta condición.

En los últimos 10 años se han registrado 474 solicitudes y se han concedido 177

4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD

4.1. Personas migrantes en situación irregular

En el Estado no se considera como delito la migración irregular, por lo cual, la DIGEMIG no cuenta con centros de tránsito, detención administrativa de personas migrantes extranjeras ni estaciones migratorias, para fines sancionatorios. Las personas que se encuentran en situación irregular en territorio boliviano, tienen la posibilidad de regularizar su condición.

No existen centros de detención administrativa de personas migrantes

En este sentido, como parte de la política migratoria, se emitió el Decreto Supremo Núm. 2965, de Regularización Migratoria, de 1 de noviembre de 2016, que concede de manera excepcional la regularización migratoria a las personas extranjeras que demuestren al menos un año de estadía en el país, entre otros requisitos, y exonera el pago de multas a las personas extranjeras que ingresaron de manera irregular a territorio boliviano.

En 2016 se realizó un proceso de regularización migratoria

4.2. Niños, niñas y adolescentes migrantes no acompañados

En la legislación boliviana no se contempla este tema específicamente, la Ley 548, Código Niña, Niño y Adolescente, de 17 de julio de 2014, tiene ámbito de aplicación preferente a favor de todas las niñas, niños y adolescentes que se encuentren en el territorio nacional. Este Código establece que las normas deben interpretarse velando por el

Interés superior de los niños, niñas y adolescentes

interés superior de los niños, niñas y adolescentes, de acuerdo con la CPE y Tratados Internacionales, cuando éstos sean más favorables, en conformidad con los principio de interés superior, prioridad absoluta, igualdad y no discriminación, y diversidad cultural (art. 9 y 12). En este sentido, el mismo Código reconoce a la familia como un derecho, en el que las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a vivir, desarrollarse y educarse en un ambiente de afecto y seguridad en su familia de origen o excepcionalmente en una familia sustituta que le asegure la convivencia familiar y comunitaria.

**Acogimiento
circunstancial**

Asimismo, se reconoce el acogimiento circunstancial como una medida excepcional y provisional, efectuada en situaciones de extrema urgencia o necesidad a favor de una niña, niño y adolescente, cuando no exista otro medio para la protección inmediata de sus derechos y garantías vulneradas o amenazadas, debiendo informar a la Defensoría de la Niñez y Adolescencia (instancia perteneciente a los Gobiernos Autónomos Municipales) o autoridades comunitarias, para que las mismas informen a la autoridad judicial.

4.3. Mujeres

El artículo 14.V. CPE establece que «las leyes bolivianas se aplican a todas las personas, naturales o jurídicas, bolivianas o extranjeras, en el territorio boliviano». Asimismo, el artículo 15.II. del mismo texto señala que: «Todas las personas, en particular las mujeres, tienen derecho a no sufrir violencia física, sexual o psicológica, tanto en la familia como en la sociedad».

**Mecanismos,
medidas y políticas
integrales de
prevención,
atención, protección
y reparación a las
mujeres en situación
de violencia**

El artículo 2 de la Ley 348, Integral para garantizar a las mujeres una vida libre de violencia, de 9 de marzo de 2013, establece mecanismos, medidas y políticas integrales de prevención, atención, protección y reparación a las mujeres en situación de violencia, así como la persecución y sanción a los agresores, con el fin de garantizar a las mujeres una vida digna y el ejercicio pleno de sus derechos para Vivir Bien. Asimismo, el artículo 5.IV establece que: «Las disposiciones de la presente Ley serán aplicables a toda persona que por su situación de vulnerabilidad, sufra cualquiera de las formas de violencia que esta Ley sanciona, independientemente de su género».

**Sistema Integral
Plurinacional
de Prevención,
Atención, Sanción
y Erradicación de la
Violencia en razón de
Género**

El Ministerio de Justicia tiene a su cargo el Sistema Integral Plurinacional de Prevención, Atención, Sanción y Erradicación de la Violencia en razón de Género (SIPPASE), que reorganiza todo el sistema de atención integral a las mujeres en situación de violencia y la información de los servicios públicos y privados, que se inscribirá en un registro único sobre la violencia en razón de género. La información de datos que este sistema genere será de carácter reservado (art. 11).

Además, la Ley de Migración, establece que la referida Ley se rige por los principios establecidos en la Constitución Política del Estado y el respeto irrestricto de los Derechos Humanos, basado en la «Equidad de Género». El Estado garantiza la igualdad efectiva entre hombres y mujeres, generando las condiciones y los medios que contribuyan al logro de la justicia social, la igualdad de oportunidades, la

aplicación de acciones afirmativas y la eliminación de estereotipos contra las mujeres migrantes (art. 2.3).

4.4. Pueblos indígenas, afrodescendientes y minorías nacionales

De acuerdo a datos del censo 2012, el 49,3% de la población boliviana (4.959.353 del total de 10.059.856 habitantes), manifiesta pertenecer a alguna nación o pueblo indígena originario campesino o afroboliviano (NyPIOC). En Bolivia existen un total de 82 grupos poblacionales diferenciados que se reconocen pertenecer a NyPIOC.

Históricamente entre 1950 y 2012 se observó un proceso de urbanización en el territorio nacional. Entre 1970 y 1980, la distribución y evolución de las áreas de residencia presentaron cambios: tendencia ascendente de la población urbana y descendente de la rural. Así, en el Censo 2012, los habitantes del área urbana llegan a 67,5 % y los del área rural, a 32,5 %⁶. Este proceso de concentración de la población hacia el área urbana, según departamento, tiene un comportamiento diferente en el tiempo: en Oruro y Santa Cruz se inició a partir de 1976; mientras que en La Paz, Cochabamba, Tarija y Beni fue desde 1992. No obstante, en el Censo 2012, Chuquisaca, Potosí y Pando continúan con una población que reside predominantemente en área rural.

Las NyPIOC migran internamente en el país, las razones por la migración interna incluyen entre otros el mejor acceso a los bienes y servicios en las ciudades. Respecto a la migración de poblaciones indígenas, la información obtenida en el Censo 2012 señala que 1.361.806 son personas migrantes (inmigrantes o emigrantes), esto representa 13,7 % de la población que vive habitualmente en el país; la población migrante muestra disminución de 1,5 puntos porcentuales con relación al Censo 2001. En los censos de 1992, 2001 y 2012, Santa Cruz es el departamento que más retiene a su población. Para 2012, presenta el menor porcentaje de emigrantes de toda la vida, con 3,5%⁷.

La migración interna e internacional también tienen dimensiones socioculturales, así podemos señalar a las naciones y pueblos o segmentos de ellos Yaminahua⁸; Machineri⁹; Ese Ejja¹⁰; Yuracaré¹¹; Mo-

El 49,3% de la población boliviana pertenece a una nación o pueblo indígena

Migración interna de pueblos y comunidades indígenas a zonas urbanas

Dimensiones socioculturales de la migración indígena

⁶ Censo de Población y Vivienda 2012 Bolivia, *Características de la Población, Instituto Nacional de Estadística*, febrero de 2015, Depósito Legal: 4-4-505-14 P.O.

⁷ *Ibid.*

⁸ Cuya área de dispersión es trinacional, porque un número importante de ellos lleva una vida itinerante entre Bolivia, Perú y Brasil.

⁹ Fuera de San Miguel, donde hay más población, los machineri no tienen mucha estabilidad en el tiempo, pues de un momento a otro deciden moverse, a veces regresando donde sus parientes brasileños por temporadas, donde también practican la caza y la pesca o recolectan castaña para venderla en pequeñas cantidades en el lado brasileño.

¹⁰ La población Ese Ejja, se encuentra dispersa entre el norte de La Paz, el sur de Pando y oeste del Beni, en la actualidad al reducirse la cacería se ha propiciado una relativa estabilidad semiitinerante. El territorio tradicional de los Ese Ejja es el área de las cabeceras de los ríos Heath y Tambopata, en Bolivia y Perú; este último se los conoce también como Huarayos.

¹¹ Las últimas décadas parte los yuracaré han migrado hacia el norte, a las tierras bajas de la provincia Moxos y se han visto obligadas a abandonar su tradicional independencia, aceptando las relaciones interétnicas con mojeños y chimanes en el TIPNIS (y también algunos movimas).

seten¹²; Chimane (Tsimane)¹³; Ayoreo¹⁴ sin contar a los Chipayas y Urus¹⁵.

4.5. Víctimas de explotación y los abusos por trata y tráfico ilegal de personas

Instrumentos internacionales ratificados por Bolivia

Bolivia ha firmado y ratificado los siguientes instrumentos internacionales: Convención de Naciones Unidas Contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus Protocolos; Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente Mujeres y Niños; Convención Contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles e Inhumanos o Degradantes; Peores Formas de Trabajo Infantil, Convenio 182, OIT; Convención Interamericana sobre el Tráfico Internacional de Menores; Estatuto de Roma de 17 de julio de 1998; Trabajo Forzoso, Convenio 29 OIT; La Abolición del Trabajo Forzoso, Convenio 105, OIT; Convenio para la Eliminación de la Trata de Personas y la Explotación de la Prostitución.

Ley Integral contra la Trata y Tráfico de Personas

Como respuesta al incremento de denuncias de trata y tráfico de personas, se promulgó la Ley 263, Ley Integral contra la Trata y Tráfico de Personas, de 31 de julio de 2012, mediante la cual se crean políticas para proteger a toda persona que se encuentre en territorio boliviano, y bolivianas y bolivianos que se encuentren en territorio extranjero como víctimas de trata y tráfico de personas; se incluye de manera específica la protección especial a niñas, niños y adolescentes víctimas de trata y tráfico, el traslado de víctimas y la inserción laboral. Adicionalmente, se modifica el Código Penal, endureciendo los delitos de omisión de denuncia, trata de personas, proxenetismo, tráfico de personas y pornografía, y se incluyen los delitos de revelación de identidad de víctimas, testigos o denunciadores y violencia sexual comercial.

Protocolo Único de Atención Especializada a Víctimas de Trata y Tráfico de Personas

Asimismo, el Ministerio de Justicia elaboró el año 2012 el Protocolo Único de Atención Especializada a Víctimas de Trata y Tráfico de Personas, como parte de la Política Plurinacional de Lucha contra la Trata y Tráfico de Personas.

¹² Tienen sus centros más poblados, en ocho comunidades: Covendo, Santa Ana de Mosetenes, Inicua, Muchanes, San Pedro de Cotagai, Sinaí, Villa Concepción y San José. Hay otras comunidades dispersas en la Reserva de la Biósfera de Pílon-Lajas o en Yucumo, por ejemplo, esta última zona en el municipio de San Borja, provincia Ballivián del Beni; las otras en el municipio de Palos Blancos, provincia Sud Yungas de La Paz y familias itinerantes que van hacia la provincia Ayopaya de Cochabamba.

¹³ La población Chimane de los asentamientos muy tradicionales no sobrepasa las cinco familias. Se trata de asentamientos itinerantes que se mueven estacionalmente hacia las tierras altas en época de lluvias y hacia las bajas en época seca los últimos años se han asentado en la provincia Abel Iturralde en el municipio de La Paz y están afiliados a la FESPAI.

¹⁴ El Estado boliviano ha reconocido la existencia de grupos ayoreo en situación de aislamiento voluntario dentro del Parque Nacional Kaa Iya, cerca de la frontera con Paraguay. Los mismos mantienen una forma de vida transfronteriza.

¹⁵ Miembros de estas naciones y pueblos se han visto obligados a migrar los últimos años por falta de agua en la zona del Lago Poopó y por el desvío del río Lauca, que provocó una masiva migración hacia Chile y Argentina.

ANEXO

Evolución y características de la migración y la movilidad humana en el Estado:

CIUDADANOS EXTRANJEROS RESIDENTES

(al 31 de agosto de 2017)

Ciudadanos extranjeros residentes
Gestiones 1998 a 2017 (al 31 de agosto) – Según NACIONALIDAD y TIPO DE PERMANENCIA

Nacionalidad	Residencia permanente	Residencia temporal	Residencia transitoria	Total	Proporción
Brasil	16800	8693	84	25577	26,68%
Perú	7542	4559	53	12154	13,63%
Argentina	4376	1634	90	6100	6,84%
Colombia	2703	3066	105	5874	6,59%
Estados Unidos	4327	838	54	5219	5,85%
China	1566	2640	30	4236	4,75%
México	3458	480	88	4026	4,51%
Paraguay	3029	846	22	3897	4,37%
Chile	1826	976	12	2814	3,16%
España	1479	976	35	2490	2,79%
Cuba	796	1398	4	2198	2,46%
Alemania	1236	487	28	1751	1,96%
Ecuador	571	870	14	1455	1,63%
Venezuela	270	1113	40	1423	1,60%
Canadá	1153	187	13	1353	1,52%
Otras nacionalidades	5632	2829	160	8621	9,67%
Total	56764	31592	832	89188	100,00%

CIUDADANOS EXTRANJEROS RESIDENTES

(al 31 de agosto de 2017)

Ciudadanos extranjeros residentes
Gestiones 1998 a 2017 (al 31 de agosto) – Según LUGAR DE RESIDENCIA

Lugar de residencia	Femenino	Masculino	Total	Proporción
Beni	290	711	1001	1,12%
Chuquisaca	546	696	1242	1,39%
Cochabamba	6979	8049	15028	16,85%
La Paz	10792	14826	25618	28,72%
Oruro	220	430	650	0,73%
Pando	671	825	1496	1,68%
Potosí	148	269	417	0,47%
Santa Cruz	17088	24816	41904	46,98%
Tarija	780	1052	1832	2,05%
Total	37517	51674	89188	100,00%

Datos de evolución sobre número de migrantes, incluyendo nacionalidad, sexo y situación real:

SEGÚN MOTIVO DE TRÁMITE Y GÉNERO

Ciudadanos extranjeros residentes
Gestiones 1998 a 2017 (al 31 de agosto) – Según GÉNERO Y MOTIVO DE TRÁMITE

Motivo de trámite	Femenino	Masculino	Total	Proporción
Estudio	13775	14237	28012	31,41%
Familia	8128	5471	13599	15,25%
Humanitaria	15	37	52	0,06%
Otros	445	800	1245	1,40%
Refugio	14	28	42	0,05%
Salud		2	2	0,00%
Trabajo	15137	31099	46236	51,84%
Total	37517	51674	89188	100,00%

SEGÚN NACIONALIDAD Y GÉNERO

Ciudadanos extranjeros residentes
Gestiones 1998 a 2017 (al 31 de agosto) – Según GÉNERO

Nacionalidad	F	M	Total
Brasil	12141	13436	25577
Perú	4727	7427	12154
Argentina	2243	3857	6100
Colombia	1943	3931	5874
Estados Unidos	2424	2795	5219
China	1117	3119	4236
México	1999	2027	4026
Paraguay	2001	1896	3897
Chile	1122	1692	2814
España	806	1684	2490
Cuba	917	1281	2198
Alemania	853	898	1751
Ecuador	503	952	1455
Venezuela	641	782	1423
Canadá	655	698	1353
Otras nacionalidades	3422	5199	8621
Total	56764	51674	89188

2. BRASIL*

1. INTRODUÇÃO: 1.1. Antecedentes e situação atual; 1.2. Marco jurídico geral; 1.3. Instituições; 1.4. Políticas. 2. DIREITOS DAS PESSOAS MIGRANTES: 2.1. Igualdade e não discriminação; 2.2. Direitos sociais: *a. Direito à proteção da saúde, b. Direito à educação, c. Direito ao trabalho a à seguridade social, d. Direito a prestações econômicas*; 2.3. Direitos Políticos; 2.4. Outros direitos específicos dos migrantes: *a. Direito à livre movimentação, à migração segura e ao devido processo durante o procedimento migratório, b. Direito à proteção consular, c. Direito a solicitar uma condição migratória e à nacionalidade, d. Direito ao envio e recebimento de remessas, e. Direito à unidade familiar, f. Direito ao retorno assistido*. 3. ASILO E REFÚGIO. 4. GRUPOS EM SITUAÇÃO DE VULNERABILIDADE: 4.1. Pessoas migrantes em situação irregular; 4.2. Crianças e adolescentes migrantes não acompanhadas; 4.3. Mulheres; 4.4. Povos Indígenas, afrodescendentes e minorias nacionais; 4.5. Vítimas de exploração e abusos por tráfico de pessoas; 4.6. Nacionais privados de liberdade no exterior; 4.7. Vítimas de deslocamentos internos.

1. INTRODUÇÃO

1.1. Antecedentes e situação atual

Foi publicado recente estudo sociodemográfico sobre fluxos migratórios no Brasil, com foco na chamada migração laboral e no trabalho

* *Abreviaturas*: BPC = Benefício de Prestação Continuada; CEPAL = Comissão Econômica para a América Latina e Caribe; CERM = Comitê Estadual para Refugiados e Migrantes; CNIg = Conselho Nacional de Imigração; Comigrar = Conferência Nacional de Migração; Conanda = Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente; CONARE = Comitê Nacional para os Refugiados; CPLP = Comunidade dos Países de Língua Portuguesa; CRAI-SP = Centro de Referência e Atendimento para Imigrantes de São Paulo; DPU = Defensoria Pública da União; FPS = Fórum de Participação Social; MRE = Ministério das Relações Exteriores; OBMigra = Observatório das Migrações Internacionais; OEA = Organização dos Estados Americanos; OIM = Organização Internacional para as Migrações; OIT = Organização Internacional do Trabalho; Paefi = Proteção e Atendimento Especializado a Famílias e Indivíduos; Paif = Proteção e Atendimento Integral à Família; Peti = Programa de Erradicação do Trabalho Infantil; PNETP = Plano Nacional de Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas; RNE = Registro Nacional de Estrangeiros; SBPC = Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência; SBPC = Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência; UBS = Unidade Básica de Saúde.

Incremento de la migración Sur-Sur: dimensión laboral de los flujos migratorios

formal¹. Os autores assinalam que os resultados alcançados somam-se a outras inúmeras pesquisas brasileiras e «vêm consolidar a análise e monitoramento da relação entre imigração e mercado de trabalho». Conectando características antecedentes com as tendências contemporâneas, destacamos a seguinte síntese, do referido estudo: «Diferentemente das migrações do século XIX e a princípios do século XX no Brasil, quando os imigrantes originários do norte global eram desejados porque tinham a função de “ocupar” territórios e de “branquear” o país, nessa primeira metade da atual década, o incremento e a chegada de imigrantes foi, sobretudo, das pessoas provenientes do sul global (haitianos, bolivianos, senegaleses, bengalis, entre outros). Assim, desde o ano 2010 a migração Sul-Sul vem se incrementando e se diversificando no país»².

O estudo enfatiza a dimensão laboral dos fluxos migratórios³ recentes, em consonância com as características contemporâneas mais proeminentes, para as quais a literatura sociológica sobre o tema converge⁴. No mercado de trabalho formal predominam as pessoas de sexo masculino e mais da metade dos migrantes com vínculo empregatício situam-se na faixa etária de 25 a 50 anos⁵. Dentre os nacionais do sul global, os haitianos contabilizam o maior número de migrantes no mercado formal de trabalho desde 2013, ultrapassando o quantitativo de portugueses.

Migración y economía informal

As análises se restringem à evolução e situação atual da inserção dos imigrantes no mercado formal de trabalho, mas é reconhecido que, consoante a própria realidade da população brasileira, a presença de migrantes no mercado ou na economia informal é consideravelmente significativa⁶.

Regularización de inmigrantes por el Acuerdo de Residencia del Mercosur y migración del Norte global

Os autores registraram as mudanças recentes, a serem levadas em conta, dentre as quais destacam-se:

- i) (...) a chegada ao país dos fluxos migratórios recentes diversificou-se, trazendo novas origens combinadas à permanência de movimentos tradicionais; e ii) parcela significativa da força de trabalho estrangeira,

¹ Cavalcanti, L; Oliveira, T.; Araujo, D., *A inserção dos imigrantes no mercado de trabalho brasileiro. Relatório Anual 2016*, Observatório das Migrações Internacionais; Ministério do Trabalho/ Conselho Nacional de Imigração e Coordenação Geral de Imigração, DF: OBMigra, Brasília, 2016.

² *Ibid.*, p. 143.

³ A Organização Internacional para as Migrações (OIM), segundo o glossário consultado, entende como migração laboral o «movimento de pessoas do seu Estado para outro Estado com a finalidade de aí encontrar emprego. A migração laboral está regulada nas leis sobre migração da maioria dos Estados. Além disso, alguns Estados desempenham um papel ativo na regulação da migração laboral externa e procuram oportunidades no estrangeiro para os seus nacionais». OIM, 2009, op. cit.

⁴ *Ibid.*, «Não é possível explicar a presença desses novos fluxos no Brasil sem recorrer ao mercado de trabalho. Seguindo a lógica de um dos grandes pensadores das migrações contemporâneas, Abdelmalek Sayad, é o trabalho que concentra a razão de ser do fenômeno migratório contemporâneo».

⁵ *Ibid.*, «Nesse sentido, o contexto brasileiro está em sintonia com os países receptores de fluxos migratórios (...)».

⁶ O estudo procura explorar dados formais de um dos sistemas de informação governamentais para uma aproximação acerca do «volume de imigração irregular» mas reforça a necessidade de outros investimentos, métodos e fontes de pesquisa para tanto.

em particular os sul-americanos, se beneficiou da regularização proporcionada pelo Acordo de Residência do Mercosul.

Os trabalhadores do norte global, estadunidenses, canadenses, europeus, a exceção dos portugueses e russos, japoneses e coreanos mantiveram o perfil de mais alta escolaridade, maior participação nos estratos superiores das ocupações e auferindo rendimentos superiores a cinco salários mínimos.

Há questões de desigualdade de gênero a serem compreendidas e avaliadas. Verifica-se, por exemplo, a «forte seletividade da força de trabalho, que prioriza os trabalhadores homens, combinada ao rebaixamento da mão de obra feminina. Elas, em razão do melhor perfil, deveriam estar ocupando postos mais qualificados e auferindo remuneração ao menos semelhante às dos homens»⁷. A situação social e econômica atual do país não é a mesma que se apresentou nas décadas recentes de relativo incremento da imigração. Pode-se verificar, no mesmo estudo, que «nos primeiros meses de 2016, foi a primeira vez que as demissões superaram as admissões para os diferentes coletivos de imigrantes no país»⁸.

Para marcar brevemente questões de relevo quanto à emigração de brasileiros e aos novos fluxos de imigrantes e refugiados, considere-se as palavras da Conselheira do CNIg, representante da Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência (SBPC): «nas décadas de 1980 e 1990, a conjuntura global direcionou migrantes de antigas colônias para as antigas metrópoles europeias e Estados Unidos. Mas a grande recessão de 2008-2009 resultou num movimento inverso — da Europa para as antigas colônias. Ao mesmo tempo, emergiram as migrações Sul-Sul, entre países periféricos ou semiperiféricos. Nesse período, os projetos desenvolvimentistas do Brasil atraíram tanto migrantes da Europa e dos Estados Unidos quanto da África, da Ásia e de outros países da América do Sul. Os haitianos, povo diaspórico, começaram a migrar para o Brasil após o terremoto de 2010. Considerados “refugiados climáticos” e não se enquadrando nas regras para obtenção de refúgio (...) os haitianos têm conseguido, por meio de resolução do Conselho Nacional de Imigração (CNIg), obter o visto humanitário para se deslocarem para o Brasil. Embora os sírios sejam refugiados de guerra, o governo brasileiro também está concedendo a eles o visto humanitário. Mas vale observar, no atual contexto brasileiro, de alto índice de desemprego, já há migrantes e refugiados, inclusive os que obtiveram visto humanitário, se deslocando para outros países em busca de melhores oportunidades»⁹.

Por fim, é importante corroborar o alerta do Relatório do OBMigra: «seria um desacerto, na hora de pensar políticas de integração dos imigrantes, reduzi-los a uma simples força de trabalho disponível exclusivamente à reprodução do capital. É necessária uma aposta firme pelos direitos e pelo pleno exercício da cidadania por parte dos

Nuevos flujos de migrantes y refugiados: Haití y Siria

⁷ *Ibid.*

⁸ *Ibid.* «No entanto, a crise não implica, necessariamente, que o mercado de trabalho deixará de absorver imigrantes e haverá demissões massivas».

⁹ Bianco, Bela Feldman, Entrevista atualizada a partir de original publicada na edição de dezembro de 2016 pelo *Le Monde Diplomatique* Brasil.

imigrantes, caso contrário, acarretaria graves consequências para a dignidade da pessoa migrante e com incontáveis sequelas sociais para o futuro».

1.2. Marco jurídico geral

Nueva Ley de Migración aprobada en mayo de 2017: supera las limitaciones del Estatuto del Extranjero

A aprovação da nova Lei de Migração, Lei 13.445, de 24 de maio de 2017, tem sido festejada, pois muda substancialmente o regime jurídico vigente desde a década de 1980, superando limitações apresentadas pelo Estatuto do Estrangeiro, norma editada durante o regime de ditadura militar e que trata o fenômeno migratório na perspectiva da proteção das fronteiras e da segurança nacional.

O processo de construção do novo marco regulatório tem antecedentes nos esforços coordenados pelo CNIg, apoiados pela Organização Internacional do Trabalho (OIT) e baseados em consulta pública para a elaboração de uma «Política Nacional de Imigração e Proteção ao (a) Trabalhador (a) Migrante» que, aprovada pelo Conselho em 2010, não logrou efetiva realização. A partir desta data, outras iniciativas tanto do Ministério do Trabalho quanto do Ministério da Justiça incluíram processos participativos amplos, destacadamente a Conferência Nacional de Migração (Comigrar), realizada entre 2013 e 2014, e as contribuições de uma Comissão de Especialistas, integrada por representantes da PFDC. A esta Comissão coube elaborar um «Anteprojeto de Lei de Migrações e Promoção dos Direitos dos Migrantes no Brasil», a partir de estudos, diálogos e consultas públicas, à luz dos imperativos «de compatibilidade com a Constituição Federal de 1988 e do respeito ao princípio da convencionalidade».

A Nova lei, de iniciativa parlamentar, veio também a responder a demandas por mudança paradigmática e acolheu várias das propostas amplamente debatidas, em sintonia com a Constituição Federal e com o regime jurídico internacional dos Direitos Humanos, inaugurando uma nova etapa normativa para tratar do fenômeno migratório.

Como várias das disposições da nova lei exigem regulamentação, ocorrem neste momento intensos debates com vistas à produção das normas necessárias à garantia da sua plena aplicação, de maneira que possam vir a ser publicadas tão logo escoados os 180 dias de sua *vacatio legis*.

1.3. Instituições

Consejo Nacional de Inmigración: competencia en la formulación de la política nacional de inmigración

Na atualidade a formulação da política nacional de imigração é da competência do Conselho Nacional de Imigração (CNIg)¹⁰, órgão colegiado de formação tripartite, sob a coordenação do Ministério do Trabalho e Emprego, composto por 8 representantes do governo, 5 representantes de empregadores, representados por confederações patronais, 5 representantes dos trabalhadores, representados por

¹⁰ Decreto Nº 840 de 22 de junho de 1993.

5 centrais sindicais, 1 representante da comunidade científica e tecnológica, além de 16 observadores representantes de Agências das Nações Unidas, sociedade civil organizada, outros órgãos de governo e do sistema de garantia e proteção aos Direitos Humanos. A Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão participa como um dos observadores. A esse conselho cabe, ainda, entre outras atribuições, orientar, coordenar e fiscalizar atividades de migração.

Três ministérios participam da execução da política de imigração: Ministério do Trabalho, Ministério das Relações Exteriores e Ministério da Justiça. O Ministério do Trabalho atua na perspectiva do mercado de trabalho brasileiro e da qualificação do imigrante. Exerce suas competências em duas esferas: a Coordenação-Geral de Imigração e o Conselho de Imigração (CNIg). Ao Ministério das Relações Exteriores compete a concessão ao estrangeiro de autorização para entrar e permanecer no país. Funciona também como intermediário entre o estrangeiro que se encontra no exterior e o Ministério da Justiça, para os pedidos de visto de permanência, e o Ministério do Trabalho, para os pedidos de visto de trabalho. O Ministério da Justiça tem a função de registrar todos os imigrantes presentes no país, através do Registro Nacional de Estrangeiros (RNE) feito pela Polícia Federal. A esse Ministério cabe o processamento, julgamento e encaminhamento relacionado à nacionalidade, à naturalização e ao regime jurídico dos estrangeiros. Além disso, o Ministério acompanha os processos de reconhecimento de refugiados e de asilos políticos. No âmbito da Secretaria Nacional da Justiça, funcionam o Comitê Nacional para os Refugiados (CONARE), a Coordenação do Plano Nacional de Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas e o Departamento de Migração.

A Polícia Federal faz o controle migratório das fronteiras e funciona como intermediário entre o estrangeiro que se encontra no país e o Ministério da Justiça para pedidos de residência, prorrogações e transformações de visto de trabalho e pedidos de naturalização.

Essa distribuição de competências deverá ser alterada a partir da regulamentação da Nova Lei de Migrações que estabelece, no seu artigo 120, que caberá ao Poder Executivo Federal implementar a Política Nacional de Migrações, Refúgio e Apatridia, em regime de cooperação com os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, com a participação da sociedade civil, organismos internacionais e entidades privadas. Atos normativos do Poder Executivo federal poderão definir os objetivos, a organização e a estratégia de coordenação dessa Política, além de estabelecer planos nacionais e outros instrumentos para a efetivação dos objetivos da Lei.

1.4. Políticas

A ausência de uma clara política nacional de migração faz com que o Brasil atue na base de resposta por demanda, construindo soluções em meio às crises migratórias, como ocorreu no fluxo migratório haitiano, a partir de 2010, e no momento atual com o fluxo dos venezuelanos para os Estados do norte do país. Dessa forma, o acesso a

Ministerios que participan en la ejecución de la política de inmigración: Trabajo, Relaciones Exteriores y Justicia

La Policía Federal hace el control migratorio de las fronteras

Política Nacional de Migración, Refugio y Apatridia

Desafío: establecer una política pública nacional

políticas públicas universais, além de ações, programas e políticas específicas para a população migrante no Brasil é um desafio a ser enfrentado. O país não possui um plano nacional para esse público. Em 2010 o CNIg chegou a aprovar uma proposta de Política Nacional¹¹, todavia, encaminhada à Casa Civil da Presidência da República, queda-se nos escaninhos do esquecimento.

Política para la Población Migrante del Municipio de Sao Paulo

Em nível subnacional pode-se citar a existência de uma Política para a População Migrante do Município de São Paulo – primeira do país. Em alguns locais do país existe um Comitê Estadual para Refugiados e Migrantes (CERM), como é o caso do Estado do Paraná. O Estado, por possuir um CERM e possuir um Plano Estadual de Políticas Públicas para Migrantes, Refugiados e Apátridas, foi escolhido para iniciar um projeto-piloto proposto pelo Ministério da Justiça e pelo ACNUR chamado «Mobilidade Regional e Inserção Socioeconômica de Refugiados». Com o objetivo de ampliar as perspectivas de integração local de refugiados que buscam autossuficiência e estariam aptos a trabalhar, esse projeto proporcionou a formação de uma rede no Paraná composta por instituições dos setores públicos, privados, universidades e sociedade civil, que trabalham em conjunto.

Primeros aportes para la construcción de una Política y de un Plan Nacionales de Migración y Refugio

A 1ª Comigrar, que reuniu migrantes, estudiosos e profissionais envolvidos na temática migratória, além de servidores públicos e representações nacionais e internacionais, contou com a participação de 788 pessoas. Buscando elaborar aportes para a construção de uma Política e de um Plano Nacionais de Migrações e Refúgio, debruçou-se sobre questões como o acesso de migrantes a serviços e direitos; sua inserção econômica, social e produtiva; a cidadania e o reconhecimento da diversidade; meios de prevenção e proteção nos casos de violações de direitos; e a participação social¹².

Buscando ampliar o diálogo com a sociedade civil, em 2015 o CNIg instituiu o Fórum de Participação Social (FPS), tendo como objetivo propiciar subsídios para a construção de políticas migratórias no país. O primeiro FPS ocorreu em 2016, oportunizando um espaço para a discussão de temas relativos a migração, trabalho, propostas de políticas públicas, formulação de demandas para o CNIg, elaboração de ações, além de fazer avançar o diálogo entre atores governamentais e não governamentais.

¹¹ <http://trabalho.gov.br/portal-mte/>

¹² «A 1ª Conferência Nacional sobre Migrações e Refúgio (COMIGRAR), realizada em 2014, na cidade de São Paulo, coordenada pelo Ministério da Justiça, por meio da Secretaria Nacional de Justiça e seu Departamento de Estrangeiros (DEEST). O objetivo da Conferência foi o de ampliar o debate sobre a integração da temática migratória nas políticas públicas brasileiras, promovendo a participação social e reunindo propostas oriundas de debates entre diferentes instituições, governamentais e não governamentais de todo o país. As propostas apresentadas na COMIGRAR foram produtos de debates descentralizados, ou seja, exprimiam a síntese de todas as contribuições apresentadas nas conferências participativas nos estados, municípios, com gestores, especialistas da área e sociedade civil». Serviços de atendimento ao trabalhador e trabalhadora migrante: reflexões sobre experiências brasileiras. Organização Internacional do Trabalho, Escritório da OIT no Brasil, Brasília, 2017, p. 14.

2. DIREITOS DAS PESSOAS MIGRANTES

2.1. Igualdade e não discriminação

A Constituição Federal estabelece a igualdade de direitos entre o brasileiro e o estrangeiro residente: «Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, [...]» (art.5).

A nova Lei de Migração (Lei 13.445/2017), superando as limitações do Estatuto do Estrangeiro, busca trazer uma nova visão do imigrante, tratando-o como sujeito de direitos. Ela adequa-se à Constituição Federal, ao determinar tratamento igualitário a brasileiros e às pessoas nacionais de outros países.

A Lei também institui o repúdio à xenofobia, ao racismo e a outras formas de discriminação, além de garantir acesso a políticas públicas. O princípio da não criminalização da migração é citado no art. 3º, III da Lei e ficou garantido ao imigrante o acesso à assistência jurídica e ao devido processo legal.

Não é admissível o racismo, a discriminação ao migrante e a xenofobia, mas, apesar disso, falta rigor na aplicação das leis. A Constituição Federal elenca, ainda, como objetivo fundamental da República promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação. Além disso, dispõe que o racismo é crime imprescritível e inafiançável, sujeito a pena de reclusão e está previsto na Lei 7.716/89. A injúria qualificada pelo preconceito é a tipificação penal adotada pela legislação penal brasileira para as ofensas verbais dirigidas diretamente aos imigrantes, como referências pejorativas e preconceituosas, e está prevista no artigo 140, parágrafo 3º, do Código Penal Brasileiro, apenada com reclusão de um a três anos e multa.

Compensando a ausência de uma política nacional de migração, algumas medidas com vistas à integração e à inclusão dos migrantes vêm sendo adotadas, destacando-se o pioneirismo das políticas públicas adotadas pelo Município de São Paulo, cidade que mais acolhe migrantes e refugiados no Brasil.

São Paulo é um bom exemplo a ser seguido por outros municípios, no entanto, a evolução e os avanços desses serviços voltados ao migrante ainda são lentos no restante do país. O município é sede do Centro de Referência e Atendimento para Imigrantes de São Paulo (CRAI-SP), criado em 2014 para ser um equipamento público de referência na atenção especializada à população migrante. Um dos principais objetivos do CRAI é ofertar atendimento especializado e multilíngue ao seu público, com orientações para regularização migratória e acesso a direitos sociais, orientação jurídica e do serviço social e encaminhamento de denúncias de violações de direitos humanos. O CRAI também organiza cursos de português, oficinas e palestras para os migrantes; produz e compila informações sobre a população migrante, de forma a subsidiar a formulação de políticas municipais, estaduais e federais; e promove oficinas, seminários e pa-

Igualdad de derechos entre nacionales y extranjeros residentes

Nueva Ley de Migración

El racismo es un crimen imprescriptible sujeto a la pena de reclusión

Medidas para la integración y la inclusión de los migrantes

Centro de Referencia y Atención para Inmigrantes de Sao Paulo

lestras de capacitação e sensibilização de servidores públicos e pessoal que trabalha com migrantes quanto aos direitos e especificidades no atendimento desse público.

Casa del Migrante de Foz de Iguazú

A partir da experiência do CRAI-SP, o Ministério da Justiça firmou, em 2016, convênio com os municípios de Florianópolis e Porto Alegre, para abertura de equipamentos públicos semelhantes nessas localidades. Criada em 2008, a Casa do Migrante de Foz do Iguaçu (PR), projeto do Ministério do Trabalho em parceria com o Município, foi criada para atender brasileiros que vivem no Paraguai e imigrantes que transitam pela região de fronteira, levando esclarecimentos sobre documentação, legislação trabalhista e acesso a serviços de educação e saúde na fronteira, entre outros serviços.

Centro para inmigrantes en la ciudad de Pacaraima

De iniciativa da sociedade civil, neste ano de 2017 foi inaugurado um Centro para imigrantes na cidade de Pacaraima, Estado de Roraima, com o objetivo de atender principalmente os venezuelanos que chegam ao país pela fronteira terrestre com aquele município. Buscando dar um encaminhamento à crescente chegada desses imigrantes ao Brasil, planejam ações e procuram recursos que possam suprir suas necessidades emergenciais.

2.2. Direitos sociais

a. Direito à proteção da saúde

Acceso universal a la asistencia sanitaria pública

A Constituição Federal do Brasil assegura que «A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para a promoção, proteção e recuperação».

Assim sendo, todos e todas, independentemente da nacionalidade e da situação migratória, têm direito à saúde pública, bastando apresentar um documento de identificação. O imigrante que procurar a Unidade Básica de Saúde (UBS) poderá fazer seu cartão do Sistema Único de Saúde, sendo necessário para isso apresentar um documento de identificação, mesmo que seja de outro país, comprovante de residência e certidão de casamento (se houver). Um problema enfrentado pelo país é a desinformação e falta de preparo adequado de profissionais de diversas áreas do sistema de saúde, enfermeiros e médicos quanto às especificidades da questão migratória e dos direitos dos migrantes. Em vista disso, há necessidade de aperfeiçoamento das políticas e da gestão pública, além de melhor preparo de gestores e profissionais dessa área.

b. Direito à educação

No Brasil, crianças e adolescentes migrantes regulares ou irregulares têm direito a se matricular e cursar aulas em qualquer escola da rede pública e privada, bem como obter certificado de conclusão do curso

e histórico escolar. Apesar de garantido o acesso, não existe uma política específica de acompanhamento pedagógico e as redes de ensino não se encontram preparadas para o acolhimento desse público, para lidar com a discriminação social, a xenofobia e as diferenças culturais e linguísticas, que às vezes prejudica o aprendizado e a adaptação dos migrantes.

O ingresso em faculdades e universidades no Brasil é acessível aos migrantes regulares, que concorrem às vagas em grau de igualdade com os brasileiros. Algumas faculdades oferecem programas específicos destinados a estrangeiros¹³. O Ministério da Educação, por meio de seu Programa de Estudantes - Convênio de Graduação, oferece vagas para cursos de graduação a estudantes estrangeiros em diversas universidades e para diversos cursos. Estima-se que, em 2014, viviam no Brasil mais de 115 mil estudantes universitários estrangeiros¹⁴.

O processo de revalidação de diploma costuma ser complexo. O Brasil não possui acordo de reconhecimento automático de diplomas com nenhum país. Os diplomas e históricos escolares precisam ser legalizados nos consulados brasileiros onde os estudos foram realizados, submetendo o imigrante a enorme burocracia e criando obstáculos ao exercício de profissões ligadas à sua formação escolar superior. Esse é um dos grandes desafios a ser superado. No final de 2016, O Ministério da Educação anunciou que esse processo de revalidação para cursos de graduação e pós-graduação no exterior seriam reconhecidos com maior agilidade a partir da nova política do Ministério. O prazo para a revalidação para a ser de, no máximo, 180 dias.

c. *Direito ao trabalho a à seguridade social*

O migrante que quer vir trabalhar no Brasil deve solicitar uma autorização de trabalho, que pode ser classificada como temporária ou permanente. A maior parte das autorizações concedidas é de caráter temporário. Na primeira metade desta década, o mercado de trabalho formal brasileiro absorveu trabalhadores imigrantes tanto nas atividades altamente qualificadas, quanto nas que exigem pouca qualificação. Nos últimos anos, houve aumento significativo na contratação de trabalhadores do Sul Global¹⁵. Os haitianos se consolidam como a principal nacionalidade no mercado de trabalho brasileiro.

Segundo o relatório lançado pelo Observatório das Migrações Internacionais (OBMigra)¹⁶, entre os anos 2010 e 2014, o ingresso

Los niños, niñas y adolescentes migrantes tienen derecho a matricularse y cursar clases en cualquier escuela

El acceso a la Universidad

Autorización de trabajo: puede ser temporal o permanente

¹³ Pode-se citar como exemplo o Programa de Acesso à Educação Técnica e Superior para Refugiados e Migrantes, da Universidade Federal de Santa Maria (RS) e o Programa da Universidade Federal de Minas Gerais. A Universidade Federal do ABC possui cotas para refugiados em seus cursos de graduação.

¹⁴ <http://www.turismo.gov.br/ultimas-noticias/5264-de-malas-prontas-para-estudar-no-brasil-e-fazer-turismo.html>

¹⁵ O Sul Global é composto por todos os países da África, Ásia (com exceção do Japão) e América Latina e Caribe, bem como a Melanésia, Micronésia e Polinésia.

¹⁶ Cavalcanti, L., Oliveira, T., Dutra, D., *A inserção dos imigrantes no mercado de trabalho brasileiro. Relatório Anual 2015 – Observatório das Migrações Internacionais; Ministério do Trabalho*, DF: OBMigra, Brasília, 2015.

**Crecimiento
en el ingreso
de trabajadores
migrantes al mercado
de trabajo formal**

de trabalhadores imigrantes no mercado de trabalho formal brasileiro cresceu 126,01%. Nesse mesmo período, a proporção média de trabalhadores imigrantes, segundo o sexo, foi de 71% de homens e 29% de mulheres. O crescimento foi maior para os homens (25%) do que para as mulheres (18%), o que parece confirmar uma tendência do cenário internacional que aponta para uma maior presença de mulheres no mercado informal de trabalho, o que se convencionou denominar «feminização da pobreza»¹⁷.

Em relação ao perfil etário, identifica-se uma concentração maior no grupo de idade 20 a 39 anos. Já em relação ao grau de instrução, dos trabalhadores migrantes formais, a maioria possui o Ensino Superior Completo (43,25%)¹⁸. No entanto, a cada ano aumento o número de autorizações de trabalho concedidas para aqueles com níveis escolares mais baixos. Na análise da renda, a maioria registrada encontra-se na faixa de um a dois salários mínimos, isto é, entre R\$ 724,00 e R\$ 1.448,00.

**La Ley de Migración
garantiza el acceso
a la seguridad social
en condiciones de
igualdad con los
nacionales**

O Brasil não tem tradição no uso de base de dados de registros administrativos como fonte de dados para investigar o fenômeno migratório. Poucos são os relatórios e estudos feitos. Em decorrência disso, não há base de dados estatísticos a respeito dos trabalhadores migrantes em condição irregular.

A Lei de Migração garante ao migrante no território nacional, em condição de igualdade com os nacionais, o acesso à previdência social, sem discriminação em razão da nacionalidade e da condição migratória.

Para os migrantes no âmbito do Mercosul, ao ser reconhecido no país o Acordo Multilateral de Seguridade do Mercosul, concedeu-se uma série de benefícios previdenciários, de forma a contribuir com o alcance da previdência social. Os períodos de seguro ou contribuição cumpridos nos territórios do bloco serão considerados para a concessão das prestações por velhice, idade avançada, invalidez ou morte¹⁹.

**Otros acuerdos
internacionales sobre
Seguridad Social**

Já para outros países, como as previdências diferem em cada um, acordos podem ser feitos para analisar e acordar as coberturas previdenciárias. O Brasil possui Acordo Internacional sobre Previdência Social com Portugal, Cabo Verde, Espanha, Grécia, França, Japão, Chile, Itália, Luxemburgo, Canadá, Coreia, Alemanha, Bélgica, além do Acordo Iberoamericano. O Brasil é signatário dos principais tratados de direitos humanos e assinou diversas Convenções da Organi-

¹⁷ *Ibid.*, Os autores do Relatório mencionam que «a literatura feminista vem defendendo de forma enfática o quanto a experiência de homens e mulheres é diferente no que refere à pobreza. Num extremo, encontram-se aqueles que falam diretamente de um processo de feminização da pobreza apontando para a maior incidência relativa deste fenômeno na população feminina. Esta ideia está associada a uma sobrerrepresentação das famílias monoparentais [uma mulher sendo única responsável] no universo dos mais pobres, e onde a condição de família migrante, ou de mulher migrante trabalhadora, acentua mais ainda a condição de vulnerabilidade, dentre outros motivos, pela precariedade (ou ausência total) nos contratos de trabalhos».

¹⁸ Cavalcanti, L., Oliveira, T., Araújo, D., *A inserção dos imigrantes no mercado de trabalho brasileiro. Relatório Anual 2016 – Observatório das Migrações Internacionais; Ministério do Trabalho*, DF: OBMigra, Brasília, 2016.

¹⁹ Decreto Legislativo Nº451/2001. Acordo Multilateral de Seguridade Social. Brasília, DF: Senado Federal, 2001.

zação Internacional do Trabalho. Apesar disso, ainda não ratificou a Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e dos Membros das suas Famílias, instrumento de grande relevância para assegurar o cumprimento dos direitos dos trabalhadores migrantes. Com isso em mente, a Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão elaborou, em junho de 2015, uma Nota Técnica, que foi encaminhada ao Congresso Nacional²⁰, a este respeito.

d. Direito a prestações econômicas

A prestação de assistência social é gratuita a quem dela necessitar, com o objetivo de prover os mínimos direitos sociais. O migrante regular pode solicitar fazer parte do programa do Bolsa Família, caso esteja em situação de pobreza ou pobreza extrema. Por meio do Bolsa Família o governo federal concede, mensalmente, benefícios em dinheiro para as famílias mais necessitadas.

Há também a Proteção e Atendimento Integral à Família (Paif), que é um trabalho social com famílias em situação de vulnerabilidade; a Proteção e Atendimento Especializado a Famílias e Indivíduos (Paefi), que oferece apoio, orientação e acompanhamento a famílias em situação de ameaça ou violação de direitos; e o Programa de Erradicação do Trabalho Infantil (Peti), que consiste na transferência de renda a crianças e adolescentes em situação de trabalho.

O Benefício de Prestação Continuada (BPC) é um benefício previsto no artigo 203 da Constituição Federal que atende aos idosos acima de 65 anos e às pessoas com deficiência que não possuam meios de prover sua própria manutenção e não recebam ajuda de suas famílias. O Estado garante a essas pessoas a renda mensal de um salário mínimo. Até esse ano não estava claro se migrantes poderiam receber esse benefício. A PFDC encaminhou, em setembro de 2016, ao procurador-geral da República nota técnica que tratava da concessão deste benefício a estrangeiros, apontando como inconstitucional a negativa de sua concessão. Em abril de 2017, o procurador geral da República manifestou-se a favor da concessão no plenário do Supremo Tribunal Federal, que decidiu pela constitucionalidade de concessão do BPC a estrangeiros residentes no Brasil, conforme previsto na Constituição Federal.

2.3. Direitos Políticos

No que se refere a direitos políticos, de acordo com a Constituição Federal do Brasil, os estrangeiros não podem alistar-se como eleitores e a nacionalidade brasileira é condição de elegibilidade. Os direitos políticos são integralmente garantidos somente a brasileiros natos, naturalizados e a portugueses sob o amparo do Estatuto da Igualdade.

Bolsa Família

Otros programas de protección social

Los derechos políticos son garantizados a brasileños de origen y naturalizados

²⁰ Ofício N°426/2015/PFDC/MPE, de 16 de junho de 2015. PGR-00142512/2015.

Propuesta de Enmienda a la Constitución para garantizar a extranjeros residentes en Brasil el derecho de votar y ser votado en elecciones municipales

Tramitam na Câmara dos Deputados três Propostas de Emenda à Constituição que pretendem permitir ao estrangeiro participar de eleições no Brasil e ao brasileiro no exterior eleger representantes para a Câmara dos Deputados do Brasil. No Senado tramitam outras três Propostas de Emenda à Constituição nesse tema.

Em junho deste ano, foi aprovado na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania do Senado, uma das Propostas de Emenda a Constituição, que garante a estrangeiros residentes no Brasil o direito de votar e ser votado em eleições municipais, seguindo em tramitação naquela casa legislativa.

Em flagrante desconformidade com a Constituição Federal de 1988, o Estatuto do Estrangeiro, Lei 6.815/1980, veda ao estrangeiro sua participação na administração ou representação de sindicatos ou associações profissionais, bem como de entidade fiscalizadora do exercício de profissão regulamentada. Ainda, seu artigo 107 estabelece que:

O estrangeiro admitido no território nacional não pode exercer atividade de natureza política, nem se imiscuir, direta ou indiretamente, nos negócios públicos do Brasil, sendo-lhe especialmente vedado: I - organizar, criar ou manter sociedade ou quaisquer entidades de caráter político, ainda que tenham por fim apenas a propaganda ou a difusão, exclusivamente entre compatriotas, de ideias, programas ou normas de ação de partidos políticos do país de origem; II - exercer ação individual, junto a compatriotas ou não, no sentido de obter, mediante coação ou constrangimento de qualquer natureza, adesão a ideias, programas ou normas de ação de partidos ou facções políticas de qualquer país; III - organizar desfiles, passeatas, comícios e reuniões de qualquer natureza, ou deles participar, com os fins a que se referem os itens I e II deste artigo.

Os infratores estão sujeitos a detenção de 1 a 3 anos e expulsão. Apesar da flagrante inconstitucionalidade dessas normas, não recepcionadas pela ordem constitucional estabelecida em 1988, em 2016 foi iniciada investigação criminal contra uma professora estrangeira, em razão de estar “militando em sindicatos e partidos políticos no território nacional”, o que levou a PFDC a editar uma Nota Técnica expedida em maio daquele ano, assinada por diversas organizações de defesa de direitos humanos, acadêmicos, juristas e defensores públicos expressando a necessidade de se respeitar o direito de migrantes «à livre manifestação do pensamento», «à livre expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independente de censura ou licença» e a «plena liberdade de associação para fins lícitos».

Avances nueva Ley de Migración

Essa distorção veio a ser corrigida com a nova Lei de Migração que trouxe avanço nesses tópicos. O imigrante passa a ter direito irrestrito à reunião, desde que para fins pacíficos, e de associação, inclusive sindical, superando o regime legal anterior, o qual garantia o direito de associação somente para fins culturais, religiosos e desportivos.

2.4. Outros direitos específicos dos migrantes

a. *Direito à livre movimentação, à migração segura e ao devido processo durante o procedimento migratório*

Segundo a nova Lei de Migração²¹, para o ingresso ou a permanência regular em território nacional, o migrante deverá solicitar um visto em embaixadas, consulados-gerais, consulados, vice-consulados ou, quando habilitados, por escritórios comerciais e de representação do Brasil no exterior. São concedidos vistos: de visita para estada de curta duração, com a finalidade de turismo, negócios, trânsito, atividades artísticas ou desportivas e outras hipóteses definidas em regulamento; temporário para o migrante com o intuito de estabelecer residência por tempo determinado, para as finalidades de estudo, trabalho, acolhida humanitária, tratamento de saúde, entre outras; diplomático e oficial concedidos a autoridades e funcionários estrangeiros que viajem ao Brasil em missão oficial de caráter transitório ou permanente, representando Estado estrangeiro ou organismo internacional reconhecido; e de cortesia. No caso de imigrante dos países do Mercosul e Associados ao Mercosul que aderiram ao Acordo de Residência, este pode obter o Registro Nacional de Estrangeiro imediatamente ao solicitar residência temporária. Ao residente fronteiriço poderá ser concedida autorização para a realização de atos da vida civil no país. Aquele que obtiver a autorização, goza das garantias e dos direitos assegurados pelo regime geral de migração da lei de migração, a ser especificado em regulamento.

A nova lei de migração prevê três medidas de retirada compulsória de imigrantes: a repatriação - sendo vetada para a pessoa em situação de refúgio ou de apatridia, ao menor de 18 anos desacompanhado ou separado de sua família, a quem necessite de acolhimento humanitário ou para país ou região que possa representar risco à vida, à integridade pessoal ou à liberdade da pessoa; a deportação - retirada compulsória de pessoa em situação irregular em território nacional. O deportando deve receber uma notificação, onde constem as irregularidades, e terá um prazo não inferior a 60 dias para a sua regularização; a expulsão - prevista para o migrante que for condenado com sentença transitada em julgado relativa à prática de crime de genocídio, crime contra a humanidade, crime de guerra ou crime de agressão, nos termos definidos pelo Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, ou ainda crime comum doloso passível de pena privativa de liberdade, consideradas a gravidade e as possibilidades de ressocialização em território nacional. Todo processo de expulsão deve garantir ao migrante o contraditório e a ampla defesa.

A lei prevê expressamente entre seus princípios e diretrizes o repúdio a práticas de expulsão ou de deportação coletivas, entendendo-se expulsão coletiva como aquela que não individualiza a situação migratória irregular de cada pessoa.

Àqueles que furtarem-se ao controle migratório, na entrada ou na saída do território nacional, poderá ser aplicada pena de multa. No

Tipos de visa para el ingreso y permanencia en el territorio de Brasil

Medidas de retorno obligatorio de inmigrantes: repatriación, la deportación y expulsión

Repudio a prácticas de expulsión o de deportación colectiva

²¹ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm

La ley prohíbe la criminalización de la migración

entanto, a lei proíbe a criminalização da migração e a discriminação em razão dos critérios ou dos procedimentos pelos quais a pessoa foi admitida em território nacional.

Qualquer pessoa que busca ingressar no país poderá ser inadmitida, ainda que ela esteja com visto e demais documentos. Nos casos de inadmissão, não há processo, é uma decisão imediata. No entanto, a situação de inadmitido não gera proibição de entrar no país em outra oportunidade.

Cooperación técnico-institucional para promover y fortalecer la protección y promoción de soluciones humanitarias

O aeroporto de Guarulhos, em São Paulo é local de chegada de muitos imigrantes. Aqueles que chegam e são inadmitidos são alocados em uma área comum conhecida como «Conector». Alguns desses imigrantes são solicitantes de refúgio, apátridas, vítimas de tráfico de pessoas ou pessoas com necessidade de proteção internacional. No entanto, nem sempre o auxílio a eles têm sido garantido. Para prevenir violações de direitos humanos nesse local, a PFDC, o ACNUR, a Secretaria Nacional de Justiça, a Defensoria Pública da União, a Secretaria de desenvolvimento e Assistência Social assinaram um termo de cooperação técnico - institucional, no começo de 2015, com o objetivo de promover e fortalecer a proteção e promoção de soluções humanitárias e solidárias para esses migrantes que não podem ingressar no país. Apesar de alguma melhora, muitos problemas persistiram. E, em 2017, o termo recebeu algumas alterações e foi renovado por mais 2 anos. Reuniões e acompanhamento tem sido feitos na expectativa de que problemas sejam finalmente vencidos.

b. Direito à proteção consular**Portal Consular: información de asistencia consular prestada a nacionales en el exterior**

O Ministério das Relações Exteriores (MRE) possui um Portal Consular²² com informações sobre a assistência consular prestada a nacionais brasileiros no exterior, contendo recomendações, avisos e alertas, além de informações sobre serviços de assistência consular no exterior. Em situações de emergência fora do País, o MRE possui diversos canais de comunicação para que as Repartições Consulares (Embaixadas e Consulados) sejam acionadas imediatamente.

No caso do pedido de assistência ser feito no Brasil para um brasileiro no exterior, o MRE possui as seguintes áreas: Divisão de Assistência Consular, Núcleo de Assistência a Brasileiros, Divisão das Comunidades Brasileiras no Exterior, Divisão de Imigração, Divisão de Documentos de Viagem, Divisão de Cooperação Jurídica Internacional, Setor de Legalização de Documentos e Rede Consular Estrangeira, e a Ouvidoria Consular.

Competencia en materia de protección consular en el extranjero

Já os brasileiros no exterior podem buscar a rede consular, que é composta pelas embaixadas do Brasil, Consulados e Consulados-Gerais, Vice-Consulados ou Consulados Honorários do Brasil. Entre as funções da Repartição Consular estão: proteger e prestar assistência aos cidadãos brasileiros em sua jurisdição, defender nacionais brasileiros de discriminação e assegurar a garantia de seus direitos humanos, elaborar planos de contingência para eventuais catástrofes naturais ou

²² <http://www.portalconsular.itamaraty.gov.br/>

tensões sociopolíticas, oferecer pequenos auxílios financeiros a brasileiros que estejam comprovadamente desvalidos no exterior, visitar presos, entre outras.

O Brasil possui um Acordo de Cooperação Consular para a Proteção e Assistência Consular aos seus Nacionais em Terceiros Países com a República Portuguesa. Existe também um Acordo de Cooperação Consular entre os Estados Membros da Comunidade dos Países de Língua Portuguesa (CPLP). Há ainda, mecanismos de cooperação para a assistência e proteção consular aos cidadãos do Mercosul, quando estes se encontrarem em cidades de países fora do bloco, onde não exista representação diplomática ou repartição consular de seus países de origem.

Acuerdos de asistencia consular con otros Estados

c. Direito a solicitar uma condição migratória e à nacionalidade

De acordo com o Estatuto do Estrangeiro, para estar em situação regular, o imigrante deve obter o visto e o documento de identidade. O imigrante que obtém o visto de permanência no Brasil goza dos mesmos direitos garantidos aos brasileiros, com ressalva dos direitos políticos.

A carteira de identidade é expedida ao imigrante que se cadastrar em uma unidade do Departamento de Polícia Federal. Todo imigrante que chega ao país, independente da situação, deve procurar a Polícia Federal para solicitar o RNE, no prazo de até 30 dias. Estão dispensados os que possuem visto permanente, os maiores de 60 anos e as pessoas com deficiência. Com a nova Lei de Migração, não haverá mais o visto de permanência. O migrante poderá obter o visto temporário, nas suas diversas modalidades, para ingresso no país e, uma vez no Brasil, deverá solicitar autorização de residência, regularizando a sua permanência. A residência será autorizada ao imigrante, residente fronteiro ou visitante que se enquadre nas hipóteses previstas no artigo 30 da nova Lei, ainda a ser regulamentada.

El carnet de identidad

Em relação à aquisição de nacionalidade, o indivíduo pode ser considerado brasileiro nato ou brasileiro naturalizado, na conformidade do artigo 12, da Constituição Federal. A dupla ou múltipla nacionalidade não é proibida pela legislação do Brasil. Nos termos da nova lei de migrações, a naturalização pode ser: ordinária, extraordinária, especial ou provisória. A ordinária exige capacidade civil, segundo a lei brasileira, residência em território nacional, pelo prazo mínimo de quatro anos, capacidade de comunicar-se em língua portuguesa, consideradas as condições do naturalizando; e não possuir condenação penal ou estiver reabilitado, nos termos da lei. O prazo de residência será reduzido para, no mínimo, um ano se o naturalizando preencher quaisquer das seguintes condições: tiver filho brasileiro; tiver cônjuge ou companheiro brasileiro e não estar dele separado legalmente ou de fato no momento de concessão da naturalização; haver prestado ou poder prestar serviço relevante ao Brasil; ou recomendar-se por sua capacidade profissional, científica ou artística. A naturalização extraordinária será concedida a pessoa de qualquer

Adquisición de la nacionalidad brasilera por naturalización: ordinaria, extraordinaria, especial o provisional

nacionalidade fixada no Brasil há mais de 15 anos ininterruptos e sem condenação penal, desde que requeira a nacionalidade brasileira. A naturalização especial poderá ser concedida ao estrangeiro que se encontre em uma das seguintes situações: seja cônjuge ou companheiro, há mais de cinco anos, de integrante do Serviço Exterior Brasileiro em atividade ou de pessoa a serviço do Estado brasileiro no exterior; ou seja ou tenha sido empregado em missão diplomática ou em repartição consular do Brasil por mais de dez anos ininterruptos. A naturalização provisória poderá ser concedida ao migrante criança ou adolescente que tenha fixado residência em território nacional antes de completar dez anos de idade e deverá ser requerida por intermédio de seu representante legal.

d. Direito ao envio e recebimento de remessas

Las remesas de dinero desde y hacia el exterior

A atividade de remessa de dinheiro do e para o exterior é regulamentada pelo Banco Central do Brasil²³. Para enviar ou receber dinheiro ao exterior o migrante pode utilizar os serviços de um agente autorizado a operar no mercado de câmbio, que pode ser banco, caixa econômica, sociedade corretora ou sociedade distribuidora de títulos e valores mobiliários, corretoras de câmbio ou, ainda, correspondente cambial de uma dessas instituições, e apresentar a documentação que lhe for solicitada para a realização da operação de câmbio. Algumas instituições só realizam envio de dinheiro a outros países mediante apresentação de comprovante de renda, o que prejudica os trabalhadores informais. Existe uma cartilha do Banco Central do Brasil²⁴ com dados completos sobre o envio e recebimento de pequenos valores.

Nos bancos brasileiros, é necessário ser correntista há pelo menos 90 dias para realizar remessas de dinheiro. Para ser correntista é necessário estar em situação migratória regular. Há empresas que enviam no mesmo dia ou semana o dinheiro para o exterior.

e. Direito à unidade familiar

Sujetos del derecho de residencia para fines de reunión familiar

A nova Lei de Migração prevê que será concedido visto ou autorização de residência para fins de reunião familiar ao imigrante: cônjuge ou companheiro, sem discriminação alguma; filho de imigrante beneficiário de autorização de residência, ou que tenha filho brasileiro ou imigrante beneficiário de autorização de residência; ascendente, descendente até o segundo grau ou irmão de brasileiro ou de imigrante beneficiário de autorização de residência; ou que tenha brasileiro sob sua tutela ou guarda.

O refugiado reconhecido no Brasil também tem direito à reunião familiar. Desta forma, os membros do grupo familiar do refugiado

²³ Consultar: http://www.bcb.gov.br/pre/bc_

²⁴ http://www.bcb.gov.br/rex/cartilha/cartilha_cambio_envio_recebimento_pequeno_valores.pdf

que estejam presentes em território brasileiro também poderão ser reconhecidos como refugiados.

f. Direito ao retorno assistido

Estabelece a nova Lei de Migrações que o brasileiro residente no exterior que decida retornar ao Brasil com ânimo de residência poderá introduzir no País, com isenção de direitos de importação e de taxas aduaneiras, os bens novos ou usados que um viajante, em compatibilidade com as circunstâncias de sua viagem, puder destinar para seu uso ou consumo pessoal e profissional, sempre que, por sua quantidade, natureza ou variedade, não permitam presumir importação ou exportação com fins comerciais ou industriais.

Em caso de ameaça à paz social e à ordem pública por grave ou iminente instabilidade institucional ou de calamidade de grande proporção na natureza, deverá ser prestada especial assistência ao emigrante pelas representações brasileiras no exterior.

O Ministério de Relações Exteriores tem um portal para orientações gerais aos emigrantes²⁵. No que diz respeito a programas de apoio ao retorno voluntário, existem alguns programas no País gerenciados por organizações internacionais, objetivando auxiliar a emigrados brasileiros em difícil situação financeira que desejam retornar ao País. O Programa de Apoio ao Retorno Voluntário e à Reintegração da Organização Internacional para as Migrações (OIM) é voltado para solicitantes de refúgio cujo pedido foi negado ou retirado, migrantes em situação irregular, vítimas de tráfico humano e outros grupos vulneráveis, como crianças e adolescentes não acompanhados ou pessoas com necessidades especiais por motivo de doença. O Programa Ventanillas Únicas, da Organização dos Estados Ibero-americanos (OEI), com apoio da Comissão Europeia, é destinado a acolher, orientar e apoiar a reinserção, no Brasil, de brasileiros que residem ou residiram na Espanha e na Itália. Outro exemplo é o Programa de Retorno Voluntário oferecido pela Casa do Brasil em Londres, com a parceria do Home Office, se destina aos brasileiros que estejam em situação irregular no Reino Unido e desejam retornar com dignidade ao País.

Ayudas para el retorno

Programas de apoyo al retorno voluntario

3. ASILO E REFÚGIO

O Brasil é parte da Convenção Internacional sobre Estatuto dos Refugiados de 1951 e do seu Protocolo de 1967. Além de ser signatário da Declaração de Cartagena, de 1984, que norteia a questão no âmbito da OEA, foi o primeiro país latino-americano a elaborar uma lei nacional sobre o tema. O país tem, desde 1997, sua própria lei de refúgio, que contempla instrumentos internacionais e regionais sobre refúgio.

A lei brasileira é mais abrangente do que a Convenção de 1951, estendendo a concessão de refúgio a casos de grave e generalizada violação de direitos humanos. Essa mesma lei, além de instituir as

Instrumentos internacionales ratificados por Brasil

Amplia protección en la regulación nacional

²⁵ <http://retorno.itamaraty.gov.br/pt-br/>

normas aplicáveis a refugiados e solicitantes de refúgio, estabeleceu o CONARE, órgão interministerial que lida, entre outros assuntos, com a formulação de políticas para refugiados no país e é responsável por analisar os pedidos de refúgio.

Regulación de casos que no fueron considerados refugio, pero necesitaban una acogida: normas para facilitar la concesión de visados

A posição que o Brasil tem buscado frente a questões de migração e refúgio é de acolhimento. Casos que não foram considerados refúgio, mas necessitavam de um acolhimento, levaram o país a criar normas que facilitassem a concessão de vistos. Esse foi o caso com indivíduos atingidos por conflitos na Síria (Resolução Normativa do CONARE nº 17/2013) e com os provenientes do Haiti após o país ser atingido por um desastre natural em 2010 (Resolução Normativa do CONARE nº 97/2012, os quais poderiam solicitar visto humanitário.

Segundo dados do Ministério da Justiça²⁶, o país abriga cerca de 9.522 refugiados, de 82 nacionalidades. Desses, 713 chegaram ao Brasil por meio de reassentamento, 317 por via de Reunião Familiar e o restante foi reconhecido por vias tradicionais de elegibilidade. Desde o início do conflito na Síria, 3772 nacionais desse país solicitaram refúgio no Brasil. Houve de 2016 para cá, um aumento nas solicitações de refúgio por cidadãos venezuelanos, diante a crise vivida naquele país. Apenas em 2016, 3375 venezuelanos solicitaram refúgio no Brasil, cerca de 33% das solicitações registradas naquele ano. Em 2017 esse número já aumentou bastante. Até o início do mês de agosto de 2017, já havia em torno de 15000 solicitações. Faixas etárias de 30 a 59 (47%) e 18 a 29 anos (41%). Os cinco países com maior número de solicitações de refúgio em 2016 foram: Venezuela, Cuba, Angola, Haiti e Síria. Os cinco países que tiveram maior número de deferimento das solicitações em 2016, por sua vez, foram: Síria, República Democrática do Congo, Paquistão, Palestina e Angola. Em 2016 houve aumento de 12% no número total de refugiados reconhecidos no país. Segundo dados do CONARE, a média de casos julgados por ano, de 2010 a 2016, foi de 1.229. O passivo registrado é bem alto, cerca de 27.515 solicitações pendentes. No ritmo atual, sem nenhuma nova solicitação de refúgio, o CONARE necessitaria de cerca de 22 anos para julgar todos os casos.

Protección al apátrida

Em relação ao instituto legal da apatridia, o país promulgou a Convenção para a Redução de casos de Apatridia, através do Decreto nº 8.501 de 18 de agosto de 2015. A nova Lei de Migração (Lei nº12.445/2017) possui seção especial para a proteção ao apátrida e redução da apatridia, ainda a ser regulamentada.

4. GRUPOS EM SITUAÇÃO DE VULNERABILIDADE

4.1. Pessoas migrantes em situação irregular

Não há dados precisos e harmônicos sobre o número de migrantes em situação irregular no Brasil, o que guarda coerência com a instabi-

²⁶ Refúgio em Números 2010-2016: http://www.justica.gov.br/noticias/brasil-tem-aumento-de-12-no-numero-de-refugiados-em-2016/20062017_refugio-em-numeros-2010-2016.pdf

lidade das circunstâncias em que a maioria vive, ainda mais se sob a égide de um Estatuto de viés criminalizante, radicado na ideia de segurança nacional. Há estimativas, mas muito distintas entre si.

Embora o Estatuto do Estrangeiro, em seu artigo 38, interponha obstáculos à «legalização da estada de clandestino e de irregular», no decurso da democratização, à luz da Constituição Federal de 1988 e do direito internacional dos direitos humanos, foram instituídos procedimentos de regularização e acolhimento pelos dois Conselhos de políticas para migrantes e, também, no âmbito dos acordos diplomáticos do Mercosul. A Resolução Normativa nº 27, de 25 de novembro de 1998, do Conselho Nacional de Imigração, destacadamente, disciplina o tratamento de situações consideradas especiais e casos omissos, a partir de análise caso a caso (art. 1 RN 27)²⁷. Ademais, a nova lei, em seu artigo 31, parágrafo 5º, estabeleceu que «poderá ser concedida autorização de residência independentemente da situação migratória», o que tem sido enfatizado pela sociedade civil como um grande avanço.

Ainda, o CNIg adotou a Resolução Normativa nº 13, a qual prevê que os pedidos de refúgio não aprovados pelo Conare possam ser avaliados, com base na RN nº 27. Em 2013, o CNIg recomendou a concessão da residência para todos os estrangeiros com pedido que aguardavam decisão do Conare, condicionada a três critérios: «que o pedido de refúgio tenha sido feito há pelo menos seis meses, a existência de um contrato de trabalho e ainda que o estrangeiro não possua qualquer restrição criminal». Isto significou a concessão de residência a 4.482 trabalhadores migrantes.

A regularização também é feita no Brasil mediante anistia. A última anistia concedida pelo governo brasileiro data de julho 2009, quando 40% dos 45 mil migrantes em situação irregular que apresentaram formalmente pedidos ao governo brasileiro receberam autorização de residência permanente no Brasil, menos da metade das solicitações formais²⁸. Foi o quarto processo de anistia desde 1980. Pelos dados recolhidos naquele momento, cerca de 40% dos anistiados eram bolivianos, seguidos pelos chineses, sendo os peruanos o terceiro maior número, depois paraguaios e coreanos.

4.2. Crianças e adolescentes migrantes não acompanhadas

No tocante às crianças migrantes, especialmente àquelas que se encontram desacompanhadas, procurando atender ao disposto na Opinião Consultiva 21, da Corte Interamericana de Direitos Humanos, em agosto do corrente ano o CNIg, o Conare e o Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente (Conanda), conjuntamente com a Defensoria Pública da União (DPU) emitiram uma Resolução

²⁷ Brasil. MTE – Ministério do Trabalho e Emprego. Migração Brasil – Europa A situação dos migrantes brasileiros na Espanha e Portugal e de portugueses e espanhóis no Brasil: aspectos legais e vivências. 2013. pp. 56 -57. Disponível em http://portal.mte.gov.br/trab_estrang/publicacoes.html

²⁸ <http://www.estrangeirosbrasil.com.br/2013/10/13/nova-anistia-para-estrangeiros-irregulares-ou-ilegais-no-brasil-pede-aneib/>. Acesso em 14.09.2017.

Procedimientos de regularización y acogida de las personas migrantes en situación irregular

Regularización mediante amnistía

Procedimientos de identificación, atención y protección para niños y adolescentes migrantes que estén desatendidos o separados

Conjunta (RC N° 01/2017), estabelecendo novos procedimentos de identificação, atenção e proteção para crianças e adolescentes migrantes que estejam desacompanhados ou separados.

Conforme a Resolução, estas não serão retiradas do país e encaminhadas a territórios nos quais sua vida e/ou liberdade estejam ameaçadas, ou que seus direitos fundamentais estejam em risco, respeitados os princípios da convivência familiar e da não devolução. A norma determina que os processos administrativos que envolvam criança ou adolescente tramitem com «absoluta prioridade e agilidade» e que a identificação, nos postos de fronteira, deverá ser feita em linguagem a elas compreensível, culturalmente adequada e conforme as idades. A Resolução disciplina os registros e procedimentos de controle migratório, nestes casos, padronizando a identificação biográfica (nome, gênero, data de nascimento, filiação e nacionalidade) e biométrica (para consulta a organismos internacionais, investigação criminal e a bancos de dados com objetivo de localizar os responsáveis legais). A autoridade deve, ainda, notificar a Defensoria Pública da União, o Conselho Tutelar o Juízo e a Promotoria da Infância e Juventude.

4.3. Mulheres

As atividades preparatórias para a 1ª Conferência Nacional sobre Migrações e Refúgio reuniram mulheres migrantes para a construção de propostas atentas a suas experiências, conhecimentos e demandas. As propostas aprovadas em todas as etapas da Conferência indicam quais são os direitos cujas políticas públicas para sua garantia não têm sido eficazes. São demandas para os serviços públicos de saúde²⁹, de educação³⁰, de proteção contra as diversas formas de violência³¹, de pro-

²⁹ «A mulher imigrante é vítima de violência, mais que as nacionais pela dupla ou tripla vulnerabilidade que enfrenta. Mulher-estrangeira-indocumentada e outras. Entre as maiores violências se destaca se doméstica, obstétrica e abandono. Propõe-se adaptação da Lei Maria da Penha, e recomendamos a criação da delegacia para a Mulher Imigrante com a participação ativa de mulheres das comunidades como uma rede de apoio a suas congêneres abusadas ou vítimas de qualquer tipo de violência. Considera-se também que é vítima da Violência Obstétrica. Recomenda-se o respeito a mulher de forma que seja garantido o parto humanizado, contemplando a diversidade cultural, hábitos e costumes com atenção ao processo completo desde pré-natal até post- parto, incluindo dentro de este atendimento vítimas de estupro. Recomendamos acompanhamento de agentes comunitários das comunidades de origem para dar apoio e monitorar o atendimento». 4ª Proposta da «Plenária Livre Mulheres Migrantes Unidas somos mais fortes» Fonte: <http://www.warmismulheresbolivianas.com.br/blog/mulheres-imigrantes-na-comigrar/> Acesso em 6.09.2017.

³⁰ «Educação Inclusiva, educar a população imigrante e nacional para a diversidade, criar programas nacionais de inclusão social e dialogo intercultural, contemplando uma rede de apoio para os e as imigrantes e suas famílias» Proposta N° 5 da «Plenária Livre Mulheres Migrantes Unidas somos mais fortes». Fonte: <http://www.warmismulheresbolivianas.com.br/blog/mulheres-imigrantes-na-comigrar/> Acesso em 6.09.2017.

³¹ «Casa de Acolhimento para os e as imigrantes em situação de violência para as mulheres e suas famílias, com criação de redes de apoio da sociedade civil e das comunidades de procedência das vítimas para uma maior integração de Estado, sociedade civil e sociedade local.» Proposta N° 7 da «Plenária Livre Mulheres Migrantes Unidas somos mais fortes». Fonte: <http://www.warmismulheresbolivianas.com.br/blog/mulheres-imigrantes-na-comigrar/> Acesso em 6.09.2017.

moção e defesa dos direitos laborais, de acesso à justiça e assistência jurídica especializada, de abrigo e moradia adequados para mulheres em situação de risco e de incentivo e respeito à diversidade cultural, religiosa e sexual³².

Também afirmaram a necessidade de organização e unificação de dados e estatísticas, com atenção ao conhecimento das realidades e demandas das mulheres migrantes e sua diversidade, criando-se um Observatório Nacional, de participação e inclusão da mulher migrante na construção e execução da Política Nacional de Migrações, da realização de campanhas de informação e educação para migrantes e para toda a população sobre os direitos e deveres das pessoas migrantes e os direitos das mulheres.

Recente pesquisa sobre a inserção dos imigrantes no mercado de trabalho brasileiro, já citada, sinaliza um déficit de igualdade de gênero observado nas análises dos dados da presença dos imigrantes no mercado formal (entre 2011 e 2015). Embora com escolaridade mais alta e menor número, em relação aos migrantes masculinos e no período analisado, a inserção nos estratos ocupacionais mais baixos se acentuou³³. Revela-se muito importante, também, o incentivo a estudos sobre as mulheres migrantes e população LGTBTT no mercado de trabalho informal, para além dos investimentos relacionados à agenda sobre Tráfico de Pessoas.

Observatorio Nacional de participación e inclusión de la mujer migrante en la construcción y ejecución de la Política Nacional de Migraciones

4.4. Povos Indígenas, afrodescendentes e minorias nacionais

Em 2010, no Brasil, data do último Censo nacional, o total populacional indígena indicou 821.501 pessoas, nas cidades 321.748, no campo 499.753, percentuais de 39,2 nas áreas urbanas e 60,8 rurais.

Recentemente tem-se acompanhado no Brasil o caso de deslocamento internacional de indígenas provenientes da Venezuela. Trata-se dos Warao, etnia sobre a qual a literatura histórica e etnográfica documenta a presença no delta do rio Orinoco, na Venezuela. Sabe-se que ela é a segunda etnia mais populosa daquele país e que seu território histórico vem sofrendo com intervenções estatais significativas desde a década de 1940, momento em que parcialidades desta etnia passou a migrar para fora deste território, temporária ou definitiva, geralmente para contextos urbanos dentro da própria Venezuela: inicialmente para cidades mais próximas do Delta e depois para as mais distantes, como a capital Caracas. A partir de 2014, provavelmente em função da deterioração das condições econômicas do seu país e da ausência de condições de vida em seus locais de origem, as parcialidades passaram a se deslocar também para o Brasil, inicialmente apenas para as cidades de Pacaraima (situada na fronteira entre Brasil e Venezuela) e de Boa Vista, ambas no estado de Roraima.

Caso de desplazamiento internacional de indígenas Warao provenientes de Venezuela

³² Em março de 2014 foi realizada a plenária livre «Mulheres Imigrantes, Unidas Somos Mais Fortes», também em São Paulo, na qual foram aprovadas sete (7) propostas, também levadas à Conferência Nacional.

³³ Cavalcanti, L., et ali, 2017, op. cit., p.72.

Nestas cidades as famílias acampavam em locais públicos (rodoviárias, feiras, praças) e sobretudo as mulheres com suas crianças vendiam artesanatos e pediam ajuda nos sinaleiros e nos locais públicos de maior circulação. Rapidamente a sua presença foi notada e houve, inclusive, tentativas de deportação coletiva do grupo, o que só não ocorreu por que houve medida judicial em sentido contrário. Desde então o Estado Brasileiro tem sido obrigado a prestar uma assistência mínima às famílias Warao e a presença da etnia tem aumentado e se expandido para outras capitais do Norte, a exemplo de Manaus e Belém. No momento calcula-se que haja algo em torno de 1500 Warao no Brasil. O fato dos Warao virem recebendo o acompanhamento por parte órgãos de defesa dos direitos culturais e humanos tem possibilitado a produção de estatísticas e de conhecimentos sobre a forma de migrar desta etnia, que tem a especificidade de se manter num movimento de ir e vir entre as cidades brasileiras e seus locais de origem, onde permanece parte das famílias, que se reorganizam espacialmente nesse processo de mobilidade.

4.5. Vítimas de exploração e abusos por tráfico de pessoas

Disposiciones sobre prevención y represión al tráfico interno e internacional de personas y sobre medidas de atención a las víctimas

Entrou em vigor em novembro de 2016, a Lei n. 13.344. A normativa dispõe sobre prevenção e repressão ao tráfico interno e internacional de pessoas e sobre medidas de atenção às vítimas. Antes dessa lei, esse tipo de crime era relacionado exclusivamente à exploração sexual. Com a nova legislação passa a ser considerado crime contra liberdades individuais, vinculado a outras formas de exploração, como o trabalho escravo, adoção ilegal e remoção de órgãos. A lei prevê ainda a criação de políticas públicas interdisciplinares que envolvam profissionais de saúde, educação, trabalho, segurança pública, justiça e desenvolvimento rural como medidas para a prevenção de novos casos de tráfico de pessoas. Outras formas de prevenção dos crimes, conforme o texto, são campanhas socioeducativas e de incentivo a projetos sociais de combate ao tráfico de pessoas.

Política Nacional para enfrentar el Tráfico de Personas

Sobre Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas, o Brasil possui a Política Nacional de Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas, criada pelo Decreto n. 5.948, de 26 de outubro de 2006. O I Plano Nacional de Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas (I PNETP) - promulgado pelo Decreto n. 6.347 de 8 de janeiro de 2008 foi organizado em 11 prioridades distribuídas pelos 3 eixos da Política Nacional (prevenção, repressão, assistência e proteção às vítimas), com vigência de 2 anos (2008 a 2010). Foi encerrado. Durante o I Encontro Nacional de Enfrentamento ao TP, em 2010, foi produzida a Carta de Belo Horizonte, resultante da discussão acerca da implementação e dos resultados do I Plano. Nesse evento, foi recomendada a construção do II Plano. II Plano Nacional de Enfrentamento, organizado em 5 linhas operativas distribuídas pelos 3 eixos da Política Nacional e 115 metas, com vigência de 2013 a 2016 (Portaria Interministerial n. 634, de 25 de fevereiro de 2013, está em fase de avaliação final para ser adotado. Não há previsão de data para conclusão. O III Plano Nacional de

Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas está em fase de contratação de consultoria para sua elaboração. Durante o Seminário Internacional de Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas, realizado nos dias 20 e 21 de setembro de 2017, e que contou com a participação da PFDC, serão colhidos subsídios dos participantes para a construção das metas.

4.6. Nacionais privados de liberdade no exterior

Em 2015, 2.732 brasileiros encontravam-se presos no exterior (2,9% a menos em relação a 2014), assim distribuídos, em ordem decrescente: Europa: 1064 – 39,26% do total; América do Norte: 537 – 19,82% do total (98,88% nos Estados Unidos); Ásia: 279 – 10,29% do total (89,2% no Japão); África: 27 – 0,99% do total (70,3% na África do Sul); Oriente Médio – 27 – 0,99% do total (37% no Líbano); Oceania – 27 – 0,99% do total (81,48% na Austrália); América Central e Caribe 23 – 0,85% do total (47,8% nas Bahamas)³⁴.

Entre as medidas de assistência consular prestadas a cidadãos brasileiros detidos no exterior encontram-se as visitas a presídios por representantes consulares e das Embaixadas, a escuta dos relatos das pessoas brasileiras privadas de liberdade, a retransmissão de informações aos familiares no Brasil sobre a situação em que se encontram, o acompanhamento em audiências e julgamentos, medidas para garantir que tenham acesso a tratamentos de saúde, concessão de víveres e materiais de primeira necessidade que não sejam oferecidos pelo presídio e medidas para assegurar que tenham seus direitos humanos respeitados³⁵. A PFDC tem contribuído para a exigibilidade dessas garantias, em cooperação com o MRE e Defensorias del Pueblo.

Sobre as pessoas oriundas de outros países que se encontram privadas de liberdade no Brasil, em junho de 2014, 2.778 estrangeiros foram contabilizados no sistema prisional brasileiro, sendo 21% mulheres e 79% homens³⁶. A maioria é originária do continente americano, sendo que 53% das mulheres vieram da América, 27% da África e 13% da Europa. Os quatro principais países de proveniência das mulheres em situação de prisão em junho de 2014 no Brasil são:

Medidas de asistencia consular prestadas a ciudadanos brasileños detenidos en el exterior

Extranjeros privados de la libertad en Brasil: 2.778 extranjeros en 2014

³⁴ <http://www.portalconsular.itamaraty.gov.br/no-exterior/detencao-no-exterior>

³⁵ *Ibid.* A posição do Ministério das Relações Exteriores é de que, no entanto, há limites da atuação das autoridades brasileiras nesta assistência, vedando-se a adoção das seguintes medidas: interferir no processo judicial de cidadãos brasileiros; retirar cidadãos brasileiros da cadeia; agir em desacordo às leis locais, ainda que elas sejam diferentes da legislação brasileira; representar judicialmente cidadãos brasileiros presos ou arcar com os custos advocatícios de seus processos; fornecer recursos financeiros de maneira continuada; pagar passagens de familiares de detentos; garantir que detentos brasileiros tenham tratamento privilegiado em relação aos demais presos.

³⁶ INFOPEN Mulheres, junho de 2014. Departamento Penitenciário Nacional/Ministério da Justiça. Segundo os últimos dados de junho de 2014, o Brasil conta com uma população de 579.7811 pessoas custodiadas no Sistema Penitenciário, sendo 37.380 mulheres e 542.401 homens. No período de 2000 a 2014 o aumento da população feminina foi de 567,4%, enquanto a média de crescimento masculino, no mesmo período, foi de 220,20%, refletindo, assim, a curva ascendente do encarceramento em massa de mulheres.”

Bolívia (99 mulheres), Paraguai (83), África do Sul (47), Peru (35) e Angola (29)³⁷.

4.7. Vítimas de deslocamentos forçados internos

No existen estadísticas nacionales consolidadas y unificadas sobre los desplazados internos

Causas de los desplazamientos forzados internos en Brasil

No Brasil, embora não existam estatísticas nacionais consolidadas e unificadas sobre os deslocados internos, as estimativas possíveis de populações atingidas por grandes empreendimentos são alarmantes. O Movimento Nacional dos Atingidos por Barragens, cuja história de organização e luta por direitos remonta aos deslocamentos compulsórios provocados pelas primeiras grandes barragens hidroelétricas nos rios das regiões sul e nordeste do país, nos anos 1970 e 1980, tem buscado a aprovação de uma Política Nacional para os atingidos, enfrentando resistências dos setores, empresas e agentes públicos das políticas energéticas, de infraestrutura e agroindustriais.

Os deslocamentos forçados no país têm sido provocados pelas grandes obras de geração de energia, transporte, exploração mineral, os grandes eventos esportivos internacionais, os projetos e obras para fins turísticos na zona costeira, dentre outras. Também deve-se ter em conta os êxodos do campo para as cidades, especialmente as grandes cidades, e as desterritorializações de comunidades tradicionais movidas pela expansão do agronegócio e pelo avanço da exploração madeireira em larga escala, associada à expansão pecuarista. A violência no campo contra defensores de direitos humanos, ambientalistas e lideranças indígenas tem recrudescido e também são fatores que pressionam e geram deslocamentos. Enchentes e secas, crescentemente agravadas pela degradação do meio ambiente, vulnerabilizam sobremaneira as populações empobrecidas e vulnerabilizadas pela falta de acesso a direitos econômicos, sociais, culturais e ambientais. Rompimentos de barragens e oleodutos, dentre outros desastres tecnológicos têm respondido por mais deslocamentos e violações de direitos humanos.

Ações extrajudiciais e judiciais do Ministério Público Federal, incluindo atuações da PFDC, têm buscado garantir a lisura dos procedimentos de licenciamento ambiental e a proteção dos direitos dos povos indígenas, populações tradicionais, comunidades quilombolas (afrodescendentes) e demais populações atingidas. Entretanto, o êxito tem sido reduzido, no campo judicial, destacando-se, em poucos casos, resultados a favor de indenizações, compensações e reparações

³⁷ A este respeito, a Comigrar reuniu várias reivindicações, tais como isonomia processual e de direitos, tratamento digno, que a detenção não aconteça por motivo migratório e não se prenda para fins de deportação, garantia de comunicação com a família, oportunidade de trabalho e esporte na prisão, curso de português, assistência jurídica pública, acesso a informações em diversos idiomas e intérprete para as informações processuais, julgamento dentro prazo estipulado por lei, acesso a correspondências, saúde, educação, livre manifestação religiosa, benefícios de regime semiaberto, liberdade condicional, progressão de pena, visita conjugal, permissão para quem tem residência fixa no Brasil a responder o processo em liberdade, indulto para os enfermos com doenças irreversíveis e direito à permanência após o nascimento do filho no país.

negociadas. Também se tem atuado pela garantia de participação social nas decisões e da Consulta Livre e Informada aos povos indígenas, desde os planejamentos às execuções de projetos das políticas de energia elétrica, exploração mineral, infraestrutura, dentre outras.

Em 2010, o então Conselho de Defesa dos Direitos da Pessoa Humana, atual Conselho Nacional de Direitos Humanos, que conta com a participação da PFDC, aprovou o relatório da Comissão Especial que, durante quatro anos, analisou denúncias de violações de direitos humanos no processo de implantação de barragens no Brasil³⁸.

Derechos de las poblaciones desplazadas o en riesgo de desplazamiento

³⁸ Conselho de Defesa dos Direitos da Pessoa Humana, Comissão Especial de Atingidos por Barragens, *Relatório Brasília CDDPH*, 2010. Disponível em: <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/temas-de-atuacao/populacao-atingida-pelas-barragens/atuacao-do-mpf/relatorio-final-cddph>. Acesso em 15.09. 2017.

3. COLOMBIA*

1. INTRODUCCIÓN. 2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES: 2.1. Igualdad y no discriminación; 2.2. Derechos sociales: *a. Derecho a la protección de la salud, b. Derecho a la educación, c. Derecho al trabajo y seguridad social, d. Derecho a prestaciones económicas*; 2.3. Derecho a la participación política; 2.4. Otros derechos específicos de las personas migrantes: *a. Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio, b. Derecho a la protección consular, c. Derecho a solicitar una condición migratoria y a la nacionalidad, d. Derecho al envío y la recepción de remesas, e. Derecho a la unidad familiar, f. Derecho al retorno asistido*. 3. ASILO Y REFUGIO. 4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD: 4.1. Personas migrantes en situación irregular; 4.2. Niños, niñas y adolescentes migrantes no acompañados; 4.3. Pueblos indígenas, afrodescendientes y minorías nacionales; 4.4. Víctimas de explotación y los abusos por trata y tráfico ilegal de personas; 4.5. Nacionales privados de la libertad en el extranjero.

1. INTRODUCCIÓN

Actualmente, las principales normas que regulan los asuntos migratorios en Colombia son el Decreto 1067 de 2015 y el Decreto 4000 de 2004. En estos decretos se establece el marco general de la entrada, permanencia y salida de nacionales y extranjeros al y del país. El Decreto 1067 de 2015 regula aspectos migratorios fundamentales como la protección y promoción de nacionales en el exterior, el retorno de nacionales en el exterior y, principalmente, en su capítulo 9, reglamenta la naturaleza y funcionamiento del Fondo Especial para las Migraciones. Este fondo le brinda soporte y apoyo económico al Ministerio de Relaciones Exteriores en los casos especiales de vulnerabilidad y por razones humanitarias, cuando se requiera asistencia y protección inmediata a nuestros connacionales en el exterior. De la misma manera, este capítulo estipula los criterios mediante los cuales se determinan los casos que podrán ser atendidos por el fondo, una vez revisados por el Comité Evaluador de Casos y previa disponibilidad presupuestal.

Respecto a la Política Migratoria del país, es preciso recordar que el Decreto 4000 de 2004, en su artículo 3, establece que será el Mi-

Decreto 1067 de 2015 y Decreto 4000 de 2004: marco general de la entrada, permanencia y salida de nacionales y extranjeros

* *Abreviaturas:* CONARE = Comisión Asesora para la Determinación de la Condición de Refugiado; PEP = Permiso Especial de Permanencia; PIP-7 = Permiso de Ingreso y Permanencia modalidad técnica; SIRE = Sistema de Información para el Reporte de Extranjeros.

Ministerio de Relaciones Exteriores

nisterio de Relaciones Exteriores quien la fije. Este artículo contempla que la planeación de la inmigración tendrá en cuenta los planes de desarrollo e inversión globales o sectoriales, públicos o privados, para determinar las actividades, las profesiones, las zonas de instalación, los aportes de capital y de otro orden que deban efectuar los extranjeros, cuando se considere conveniente su admisión al país a través de programas de inmigración planificada. Así mismo, estipula que la inmigración se regulará de acuerdo con las necesidades sociales, demográficas, económicas, científicas, culturales, de seguridad, de orden público, sanitarias y demás de interés para el Estado colombiano.

Por su parte, el artículo 4 de este mismo decreto, señala que la política migratoria evitará el ingreso y permanencia irregular de extranjeros; así como la presencia de extranjeros que comprometa el empleo de trabajadores nacionales o que por su cantidad y distribución en el territorio nacional, configure un problema con implicaciones políticas, económicas, sociales o de seguridad que afecten al Estado colombiano.

Ahora bien, en cuanto a las competencias en materia migratoria de las instituciones públicas nacionales, es preciso tener en cuenta, en primer lugar, que el artículo 47 del Decreto 1743 de 2015, mediante el cual se modifica la Sección 1 del Capítulo 11 del Título 1 de la parte 2 del Libro 2 del Decreto número 1067 de 2015, establece que «(...) el Ministerio de Relaciones Exteriores reglamentará mediante resolución todo lo concerniente a la clasificación de las Visas, sus requisitos y demás trámites y procedimientos relacionados con la materia».

Unidad Administrativa Especial Migración Colombia

De la misma forma, es indispensable recordar que el artículo 2 del Decreto 1325 de 2016, mediante el cual se modifica del artículo 2.2.1.11.2.5 del Decreto 1067 de 2015, establece que «La Unidad Administrativa Especial Migración Colombia desarrollará mediante acto administrativo, lo concerniente a los tipos, características y requisitos para el otorgamiento de los Permisos de Ingreso y Permanencia, Permisos Temporales de Permanencia a los visitantes extranjeros que no requieran visa y que ingresen al territorio nacional sin el ánimo de establecerse en él, y los Permisos de Ingreso de Grupo de Tránsito». Sumado a lo anterior, vale la pena señalar que el artículo 2.2.1.11.3 del Decreto 1067 de 2015, dispone que esta misma entidad ejercerá la vigilancia y control migratorio de nacionales y extranjeros en el territorio nacional.

34 mil personas migrantes en situación irregular en Colombia durante 2016

Esta Unidad Administrativa Especial, conocida comúnmente únicamente como Migración Colombia, se encarga de generar informes en materia migratoria que permiten llevar a cabo una medición y control de la migración en el país. Gracias a este trabajo y de acuerdo al último informe en materia migratoria presentado por esta entidad, se descubrió que «alrededor de 34 mil migrantes irregulares fueron detectados en diferentes zonas del territorio nacional durante el año 2016. Los extranjeros, provenientes en su gran mayoría de Haití (20.366), Cuba (8.167), India (874), Congo (570) y Nepal (553), fueron ubicados, principalmente, en los departamentos de Antio-

quia, Nariño, Valle del Cauca, Risaralda y Cauca, que son, según Christian Krüger Sarmiento, Director General de Migración Colombia, los principales corredores viales, utilizados por las redes dedicadas al tráfico de migrantes»¹.

Sin embargo, y respecto de lo que va corrido del año 2017, la atención a la migración de extranjeros se ha visto volcada hacia el incremento de nacionales venezolanos que han ingresado a Colombia. Sobre esta situación especial y atendiendo el caso particular venezolano, el Ministerio de Relaciones Exteriores expidió el 25 de julio de 2017 la Resolución No. 5797 por medio de la cual se crea un Permiso Especial de Permanencia (PEP), el cual se otorgará únicamente a los nacionales venezolanos que cumplan con los requisitos señalados en el artículo 1 de esta Resolución. Este permiso será expedido por Migración Colombia y se otorgará por un periodo de 90 días calendario, prorrogables por periodos iguales, sin que exceda el término de dos años. De la misma forma, este permiso autorizará a los nacionales venezolanos a ejercer cualquier actividad u ocupación legal en el país mediante un contrato laboral.

2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES

2.1. Igualdad y no discriminación

Desde la esfera de la Constitución Política, el artículo 13 contiene expresamente el derecho a la igualdad y no discriminación, que comprende la protección y trato igualitario de parte de las autoridades, así como el goce de los derechos, libertades y oportunidades sin discriminación por razones de raza, origen nacional o familiar, sexo, religión, etc. Además, señala la obligación del Estado de promover las «condiciones para que la igualdad sea real y efectiva» y de adoptar «medidas en favor de grupos discriminados o marginados».

Por su parte, el artículo 100 de la Norma Superior dispone que los extranjeros disfrutarán en Colombia de los mismos derechos civiles que se conceden a los nacionales; sin embargo, aclara que el ejercicio de determinados derechos de esta índole podrá ser negado o sometido a condiciones especiales «por razones de orden público». Lo mismo ocurre con las garantías concedidas a los colombianos, las cuales se extienden plenamente a los extranjeros, pero pueden ser limitadas por la Constitución o la ley.

Desde el ámbito legal, la más clara medida legislativa expedida de cara a la promoción de este derecho, concretamente en materia migratoria, es la Ley 1465 de 2011, mediante la cual se creó el Sistema Nacional de Migraciones. En su artículo 3.5, se determinó como uno de sus principios orientadores: la «Integración social de los extranjeros en Colombia mediante políticas transversales dirigidas a toda la ciudadanía y basadas en la tolerancia, igualdad y no discriminación, siguiendo principios de reciprocidad»; y en su artículo 4.1, se fijó como uno de sus objetivos el acompañamiento integral de los procesos mi-

Derecho constitucional y obligación del Estado de promover condiciones para que la igualdad sea real y efectiva

Ley 1465/2011: Sistema Nacional de Migraciones

¹ Migración Colombia, *Comunicado de prensa Núm. 04*, 12 de enero de 2017.

gratorios en busca de reciprocidad, participación, equidad, concertación, transversalidad e igualdad de condiciones y de trato para todos los migrantes colombianos y de los extranjeros que se hallen en territorio colombiano.

Jurisprudencia de la Corte Constitucional: migrantes como sujetos de especial protección para los Estados

Por su parte, la Corte Constitucional ha resaltado en su jurisprudencia el reconocimiento, derivado del derecho internacional, que tienen los migrantes como «sujetos de especial protección para los Estados», comprendiendo las condiciones de indefensión que soportan por diferentes motivos tales como la ausencia de lazos familiares y comunitarios, manejo del idioma, o desconocimiento de las prácticas jurídicas locales. Esta especial protección se ha concretado en decisiones a favor de este grupo al concederse el amparo de sus derechos, como, por ejemplo, el derecho al debido proceso o a la familia (unidad familiar), representando una garantía decisiva y consecuente con su condición.

Crisis humanitaria por el cierre de la frontera colombo – venezolana

Finalmente, vale la pena resaltar las diversas normas que se expedieron por el Gobierno Nacional ante la crisis humanitaria suscitada como producto del cierre de la frontera colombo – venezolana presentada desde el año 2015, que motivaron los movimientos migratorios de los habitantes del vecino país hacia Colombia. En efecto, mediante diferentes decretos se concedieron prerrogativas de toda índole, concibiéndose como medidas afirmativas para los migrantes, tendientes a garantizar la igualdad real y contribuir con su integración e inclusión.

Tipos penales introducidos en 2011 guardan estrecha relación con el discurso del odio, la violencia racial y xenófoba

Taxativamente en Colombia no existe una tipificación que atienda de manera exacta tales delitos. No obstante, la Ley 1482 de 2011 conocida como la ley antidiscriminación, modificó la Ley 599 de 2000 (Código Penal), introduciendo dos tipos penales nuevos que guardan estrecha relación con el discurso del odio, la violencia racial y xenófoba. El artículo 134B «Actos de racismo o discriminación», sanciona a todo aquel que impida o restrinja el ejercicio de los derechos de las personas por motivo de su nacionalidad, raza, sexo u orientación sexual. Por su parte, el artículo 134B castiga al promotor o instigador de conductas que constituyan hostigamiento orientadas a producir daño físico o moral a las personas, una comunidad o pueblo, en razón de su nacionalidad, raza, etnia, y religión, entre otros. De lo anterior, es viable reconocer que si bien no existe una regulación explícita en términos de «delitos motivados por el discurso de odio, la violencia racial y xenófoba», la Ley 1482 de 2011 sí contempló la tipificación de conductas basadas en motivaciones de esa índole.

Rechazo de la criminalización de la migración

En el plano nacional, no existe normatividad alguna que prohíba la criminalización de la migración. Sin embargo, en la Sentencia C-288 de 2009, la Corte Constitucional fijó un antecedente al respecto dando cuenta de lo que constituye para la comunidad de países latinoamericanos la necesidad de proteger los derechos de la población migrante, tomando como referencia la VIII Conferencia Sudamericana sobre Migraciones, celebrada en Uruguay en el año 2008, en la que algunos países, incluido Colombia, fijaron su posición en cuanto al rechazo de la criminalización de la migración, la discriminación, y la xenofobia, entre otras.

2.2. Derechos sociales

a. *Derecho a la protección de la salud*

Las disposiciones legales colombianas en materia de atención de urgencias, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 168 de la Ley 100 de 1993, en concordancia con el artículo 67 de la Ley 715 de 2001, toda persona nacional o extranjera tiene derecho a recibir la atención inicial de urgencias. Posteriormente, el artículo 10 de la Ley 1751 de 2015, al referirse a los derechos y deberes de las personas, relacionados con la prestación de servicios de salud, frente a la atención de urgencias, determinó que «(...) Para acceder a servicios y tecnologías de salud no se requerirá ningún tipo de autorización administrativa entre el prestador de servicios y la entidad que cumpla la función de gestión de servicios de salud cuando se trate de atención de urgencia».

Ahora bien, vale la pena traer a colación algunos apartes de la Sentencia T- 314 de 2016, en la que la Corte Constitucional, en trámite de revisión, determinó que los extranjeros en situación irregular tienen derecho a recibir medicamentos y tratamientos por parte del SGSSS, así: «31.- En esta oportunidad, la Corte reitera las reglas jurisprudenciales en las que se establece que los extranjeros: (i) deben ser tratados en condiciones de igualdad respecto de los nacionales colombianos; (ii) tienen la obligación de cumplir la Constitución Política y las leyes establecidas para todos los residentes en Colombia; (iii) tienen derecho a recibir un mínimo de atención por parte del Estado en casos de urgencia con el fin de atender sus necesidades básicas, especialmente las relacionadas con asuntos de salud».

Teniendo en cuenta lo anterior, vale la pena reiterar que el Sistema General de Seguridad Social en Salud, se encuentra previsto para todas aquellas personas que residan en el territorio nacional, entendiendo por residente en el caso del extranjero a aquel que se encuentre domiciliado y cuente con un documento que lo acredite como tal, conforme a los requisitos legales de que trata el Capítulo 11, alusivo a Disposiciones Migratorias del Decreto 1067 de 2015.

En este orden de ideas y para el caso objeto de estudio, debe indicarse que no se ha previsto por parte del Sistema General de Seguridad Social en Salud, una cobertura especial para los extranjeros que se encuentren de paso en el país o en situación de irregularidad, razón por la que al momento de ingresar deberán contar con una póliza de salud que permita la cobertura ante cualquier contingencia derivada por este tema, de lo contrario la prestación del servicio de salud, será sufragada con sus propios recursos.

No obstante, cuando la atención de urgencias, haya sido prestada por las instituciones públicas o privadas a ciudadanos extranjeros sin capacidad económica debidamente demostrada para sufragar el costo de la misma, su atención se asumirá como población pobre no cubierta con subsidios a la demanda con cargo a los recursos de la oferta de la respectiva entidad territorial donde tenga lugar la prestación de la atención, conforme a lo previsto en los artículos 43, 44 y 45 de la Ley 715 de 2001, antes reseñada.

Atención médica de urgencia a toda persona nacional o extranjera

Prestación sanitaria de urgencia a extranjeros en situación irregular sin recursos económicos

b. Derecho a la educación**El derecho de toda persona a la educación**

El derecho a la educación se encuentra contemplado en el artículo 67 de la Constitución Política, el cual consagra: «La educación es un derecho de la persona y un servicio público que tiene una función social; con ella se busca el acceso al conocimiento, a la ciencia, a la técnica, y a los demás bienes y valores de la cultura. (...) La educación será gratuita en las instituciones del Estado, sin perjuicio del cobro de derechos académicos a quienes puedan sufragarlos. (...)».

Aunque de manera expresa no se menciona que el acceso a la educación está dirigido a la población migrante en igualdad de condiciones, el artículo 100 de la Constitución Política establece que los extranjeros gozaran en igualdad de condiciones de los derechos civiles y de las garantías concedidas a los nacionales.

La Ley 35 de 1961 por la cual se aprueba la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, contempla en su artículo 22 que los Estados contratantes concederán a los refugiados el mismo trato que a los nacionales en lo que respecta a la enseñanza elemental. Asimismo, los Estados contratantes concederán a los refugiados el trato más favorable posible, y en ningún caso menos favorable que el concedido en las mismas circunstancias a los extranjeros en general, respecto de la enseñanza distinta de la elemental y en particular, respecto a acceso a los estudios, reconocimientos de certificados de estudios, diplomas y títulos universitarios expedidos en el extranjero, exención de derechos y cargas y concesión de becas.

Derecho a la educación en las Zonas de Frontera: cooperación bilateral

La Ley 191 de 1995 sobre Zonas de Frontera, establece en su artículo 32 que la cooperación con los países vecinos en materia educativa tendrá por objetivo garantizar a los habitantes de las Zonas de Frontera el derecho fundamental a la educación: promover el intercambio entre instituciones educativas, educandos, educadores, en todos los niveles; armonizar los programas de estudio y el reconocimiento de los grados y títulos que otorguen las instituciones educativas y facilitar la realización de actividades conjuntas propias de su objeto, entre las instituciones de Educación Superior. El artículo 33 de la citada ley establece que el Gobierno Nacional, previo concepto del Consejo Nacional de Educación Superior, CESU, reglamentará y adoptará los requisitos para el ofrecimiento de programas de pregrado y postgrado en las Zonas de Frontera mediante convenio entre instituciones de Educación Superior de Colombia y de los países vecinos.

Visado de estudiante

El artículo 41 del Decreto 0834 de 2013 establece que los establecimientos educativos deberán exigir a los estudiantes extranjeros de cursos regulares la visa que los faculte para realizar sus estudios antes de la iniciación de clases e informar por escrito o por los medios electrónicos establecidos para tal fin a la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia, de la matrícula de estudiantes extranjeros y de la terminación definitiva de sus estudios dentro de los 30 días calendario siguientes a la ocurrencia de los mismos. Este documento, cuyo carácter es temporal (TP3), se otorga «al extranjero que desee ingresar al territorio nacional en desarrollo de un programa académico, con beca o sin ella, impartido por un centro educativo o de formación del

país debidamente certificado para tal fin, o en virtud de un convenio académico de intercambio y de realización de prácticas estudiantiles. Así mismo, cuando el extranjero desee ingresar al territorio nacional para ser entrenado en un arte u oficio»².

Otro aspecto que vale la pena resaltar es el Permiso Especial de Permanencia concedido a los migrantes venezolanos mediante la Resolución 5797 de 25 de julio de 2017 expedida por el Ministerio de Relaciones Exteriores y la Resolución 5797 de 2017 emitida por la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia. Dicho permiso concede a este grupo de migrantes, entre otros beneficios, un permiso para estudiar³, sin embargo a la fecha, no se conocen con exactitud las medidas que adoptará el Estado para garantizar el acceso a este derecho en igualdad de condiciones que los nacionales colombianos⁴.

Asimismo, la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia expidió la Directiva 009 del 21 de abril de 2017, en la cual contiene las directrices para facilitar el proceso de matrícula de menores de edad extranjeros en instituciones de educación Preescolar, Básica y Media.

A través de la Circular Conjunta 01 del 27 de abril de 2017⁵, se actualiza la Circular 07 de 2016 con el objeto de presentar las pautas que permitan el acceso de los estudiantes provenientes de la República Bolivariana de Venezuela al Sistema Educativo Colombiano, relacionadas con la identificación de los niños, niñas y adolescentes, proceso de registro y ubicación del grado del estudiante y recepción de documentos, entre otros.

Permiso Especial de Permanencia concedido a los migrantes venezolanos incluye permiso para estudiar

Medidas para facilitar el acceso de los estudiantes venezolanos al Sistema Educativo Colombiano

c. Derecho al trabajo y seguridad social

Colombia cuenta con el Sistema General de Riesgos Laborales con el cual protege a los trabajadores de las enfermedades laborales y de los accidentes de trabajo (Decreto 1072 de 2015); así mismo vincula laboralmente a los extranjeros residentes, en condiciones de igualdad. No tiene preestablecido un régimen especial para extranjeros en condiciones de irregularidad en el país.

Sistema General de Riesgos Laborales

² Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia. Disponible en: http://www.cancilleria.gov.co/tramites_servicios/visas/clases.

³ Disponible en: <http://www.migracioncolombia.gov.co/index.php/es/prensa/comunicados/comunicados-2017/julio-2017/5091-cancilleria-y-migracion-colombia-anuncian-resolucion-para-regularizar-venezolanos-en-colombia>.

⁴ Resolución 5797 de 2017, artículo 3: «Actividades autorizadas. El titular del Permiso Especial de Permanencia (PEP), quedará autorizado para ejercer cualquier actividad u ocupación legal en el país, incluidas aquellas que se desarrollen en virtud de una vinculación o de contrato laboral, sin perjuicio de los requisitos establecidos en el ordenamiento jurídico colombiano para el ejercicio de las actividades reguladas».

⁵ Suscrita por el Viceministerio de Educación Preescolar, Básica y Media y la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia.

d. *Derecho a prestaciones económicas***Convenios bilaterales con España y Chile**

En el caso colombiano, existen convenios binacionales que involucran a las administradoras del régimen de prima media con prestación definida, como es el caso de los convenios con España y Chile, cuyo objeto fundamental es tener en cuenta los tiempos de servicios cotizados para pensión por los trabajadores colombianos y en los respectivos países, mediante la sumatoria de los mismos en ambos Estados, a efectos de computar los tiempos de servicios laborados y obtener el reconocimiento y pago de la prestación económica a la que haya lugar.

Cabe señalar que en Colombia en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, cubre la pensión de vejez, pensión de invalidez de origen común, pensión de sobrevivientes de origen común; mientras que en Chile cubre el Sistema de pensiones de vejez, invalidez y sobrevivencia, basado en la capitalización individual.

Afiliación obligatoria al Sistema General de Seguridad Social

De conformidad con lo previsto en la Ley 100 de 1993, todo extranjero que desarrolle o ejerza una actividad en el país, está obligado a afiliarse al Sistema General de Seguridad Social. Cabe anotar que para las personas extranjeras en condición de irregularidad en el país no aplica la anterior legislación, no existiendo normatividad nacional que obligue a darle este derecho.

2.3. Derecho a la participación política**Derecho al voto de los colombianos en el exterior y de los extranjeros residentes en Colombia**

Todos los colombianos que hacen parte del censo electoral en el exterior pueden ejercer su derecho al voto, a través de las oficinas consulares en las que se encuentre inscrita su cédula. En el caso de los extranjeros, y en virtud de la ley 1070 del 2006, es preciso recordar que solo podrán participar los extranjeros residentes en Colombia y únicamente en las elecciones y consultas populares de carácter municipal y distrital, del último lugar donde hayan fijado su domicilio, excluyendo de esta manera su participación en las elecciones presidenciales y de Senado y Cámara de Representantes. Expresamente, los extranjeros residentes en Colombia podrán participar de la elección de alcaldes distritales y municipales, Concejos distritales y municipales, y Juntas Administradoras Locales distritales y municipales en todo el territorio nacional.

2.4. Otros derechos específicos de las personas migrantes**a.** *Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el proceso migratorio***Tipos de visado: negocios, temporal y residente**

Respecto a los tipos de visados para extranjeros, estos se clasifican en visa de negocios (NE), temporal (TP) y de residente (RE) y en subcategorías para cada una de estas, todas definidas y diferenciadas en el capítulo 11 del Decreto 1067 de 2015. Así mismo, la sección 2 de

este mismo capítulo define los lineamientos para el control, vigilancia y verificación migratoria y para el permiso de ingreso y permanencia de extranjeros.

En cuanto a la otorgación de permisos de ingreso y permanencia, estipulada en el artículo 2.2.1.11.2.5 del Decreto 1067 de 2015, vale la pena al menos mencionar por un lado, la posibilidad de acceder a un Permiso de Ingreso y Permanencia en cualquiera de sus nueve categorías, otorgado generalmente a extranjeros que no requieran visa, por 90 días calendario, con excepción del Permiso de Ingreso y Permanencia modalidad técnica (PIP-7) el cual se otorgará solamente por 30 días calendario; y por la otra parte, el derecho a solicitar un Permiso Temporal de Permanencia, siendo este una prórroga que se dará a los extranjeros que ya han hecho uso del Permiso de Ingreso y Permanencia y que ingresen al país como visitantes o que deban aclarar alguna situación administrativa o judicial.

Durante esta permanencia en Colombia los extranjeros son susceptibles de verificación migratoria a través del Sistema de Información para el Reporte de Extranjeros (SIRE), administrado por Migración Colombia⁶. En caso de incumplimiento de la normatividad la verificación migratoria puede llevar a la imposición de sanciones, desde la cancelación de la visa o permiso correspondiente hasta la expulsión del extranjero⁷.

b. Derecho a la protección consular

En su calidad de Estado parte de la Convención de Viena de 1963 sobre Relaciones Consulares, Colombia ofrece a sus connacionales en el exterior acceso a este conjunto de derechos y servicios, a través de sus Oficinas Consulares, de conformidad con las funciones atribuidas en el artículo 5 de dicha Convención. En cuanto a la normativa interna, el Decreto 1067 de 2015 «Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo de Relaciones Exteriores», aterriza los aspectos administrativos de la labor consular y las adscribe al Ministerio de Relaciones Exteriores, específicamente a la Dirección de Asuntos Migratorios, Consulares y Servicio al Ciudadano.

Entre las iniciativas destacadas para acercar la oferta institucional a los colombianos en el exterior, están las ferias de servicios organizadas por el Ministerio de Relaciones Exteriores, en las que se ofrece información sobre «retorno, fortalecimiento comunitario, capacitación, emprendimiento, entre otras»⁸. Adicionalmente, se llevan a cabo consulados móviles, los cuales implican el traslado del personal consular a lugares apartados, correspondientes a su circunscripción, para facilitar el acceso a quienes no pueden trasladarse a la sede del Consulado.

Permisos de ingreso y permanencia a los extranjeros que no requieren visa

Sistema de Información para el Reporte de Extranjeros

Estado parte de la Convención de Viena de 1963 sobre Relaciones Consulares

Servicios consulares e información a los colombianos en el extranjero

⁶ Migración Colombia, Resolución 0714 de 2015.

⁷ *Ibid.*

⁸ Ministerio de Relaciones Exteriores. *La Cancillería realizará la Segunda Feria de Servicios para colombianos en Nueva York durante el 22 y 23 de agosto*. Disponible en: <http://www.cancilleria.gov.co/newsroom/news/2015-08-22/12104>

c. Derecho a solicitar una condición migratoria y la nacionalidad

En el caso colombiano, el artículo 2 del Decreto 0834 de 2013 dispone que «Es competencia discrecional del Gobierno Nacional, fundado en el principio de soberanía del Estado autorizar el ingreso, permanencia y salida de extranjeros del territorio nacional (...)». Para esto, asigna las competencias de control migratorio y vigilancia de nacionales y extranjeros en el territorio nacional a la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia, entidad que a través de 13 puestos de control migratorio marítimos, cuatro fluviales, quince aéreos internacionales y seis terrestres.

En lo referente al ingreso y permanencia en el territorio nacional, este mismo Decreto indica en su artículo 17 que «La persona que desee ingresar al territorio nacional deberá presentarse ante la autoridad migratoria con su pasaporte vigente, documento de viaje o de identidad válido, según el caso, y con la visa correspondiente cuando sea exigible. Así mismo, deberá suministrar la información solicitada por la autoridad migratoria».

En lo que concierne a la nacionalidad, el artículo 96 de la Constitución Política indica que son nacionales por nacimiento las personas cuyo «padre o madre hayan sido naturales o nacionales colombianos o que, siendo hijos de extranjeros, alguno de sus padres estuviere domiciliado en la República en el momento del nacimiento», esta categoría incluye a quienes a pesar de haber nacido fuera de territorio nacional, tienen padre o madre colombianos.

Respecto de la nacionalidad por adopción, la Ley 43 de 1993 «Por medio de la cual se establecen las normas relativas a la adquisición, renuncia, pérdida y recuperación de la nacionalidad colombiana (...)» desarrolla la definición contenida en el artículo 96 de la Constitución, y define en su artículo 4 la naturalización como «un acto soberano y discrecional del Presidente de la República, en virtud del cual se concede la nacionalidad colombiana a quienes la solicitan y cumplan con los requisitos que para tal efecto disponen la Constitución Política y las leyes (...)».

En cuanto a los requisitos para la adquisición de la nacionalidad, la Ley 962 de 2005 estipula que pueden acceder a la nacionalidad por adopción quienes «durante los cinco (5) años inmediatamente anteriores a la fecha de presentación de la solicitud hayan estado domiciliados en el país en forma continua y el extranjero titular de visa de residente. En el evento en que los mencionados extranjeros se encuentren casados, o sean compañeros permanentes de nacional colombiano, o tengan hijos colombianos, el término de domicilio continuo se reducirá a dos (2) años. A los latinoamericanos y del Caribe por nacimiento que durante el año inmediatamente anterior a la fecha de presentación de la solicitud, hayan estado domiciliados en el país en forma continua, teniendo en cuenta el principio de reciprocidad mediante tratados internacionales vigentes».

Esta solicitud deberá ser radicada ante el Ministerio de Relaciones Exteriores junto con documentación soporte de la solicitud; el extranjero deberá a su vez, presentar un examen de conocimientos bási-

cos sobre la Constitución colombiana, historia y geografía de Colombia como parte del proceso.

d. Derecho al envío y recepción de remesas

En el caso colombiano esta actividad se ejecuta por Intermediarios del Mercado Cambiario –IMC a través de corresponsales cambiarios. De acuerdo con lo estipulado en el Decreto 2555 de 2010, los corresponsales podrán «recibir o entregar recursos en moneda legal colombiana correspondiente a las operaciones de compra y venta de divisas (...)» y «recibir o entregar recursos en moneda legal colombiana correspondiente a la compra y venta de divisas de operaciones de envío o recepción de giros no obligatoriamente canalizables a través del mercado cambiario».

**Intermediarios del
Mercado Cambiario**

En materia de regulación, a pesar de no tener un control directo por parte del Estado, la Superintendencia Financiera, como entidad competente para supervisar el cumplimiento de todas las normas del mercado de valores y del mercado financiero⁹, ejerce la potestad de intervenir empresas o personas que en cuyas actuaciones se relacionen con el mercado de valores o financiero.

**Superintendencia
Financiera**

e. Derecho a la unidad familiar

En el caso del derecho a la familia y a no ser separado de ella, la Corte Constitucional colombiana, a través de su Sentencia T-572/09, indica que «la familia, en tanto que núcleo fundamental de la sociedad, debe ser protegida de manera integral por el Estado. En tal sentido, más allá de la definición que de aquélla se tenga, las autoridades públicas, en tanto que se está ante un derecho fundamental, deben abstenerse de adoptar medidas administrativas o judiciales que, en la práctica, impliquen violar la unidad familiar, so pretexto, por ejemplo, de amparar los derechos fundamentales de alguno de sus integrantes»¹⁰. Esta misma Sentencia concede como mecanismo judicial para su amparo la acción de tutela (art. 86 Constitución).

**Derecho a la familia
y a no ser separado
de ella**

En materia migratoria, la legislación colombiana incorpora el principio de unidad familiar de manera específica en los procesos de solicitud de la condición de refugiado. Así, el Decreto 1069 de 2015 en su artículo 2.2.3.1.6.13 indica que una vez reconocido como refugiado, el extranjero puede presentar solicitud para extender dicha condición a su cónyuge o compañero permanente y a sus hijos menores de edad; hijos mayores de edad hasta los 25 años que dependan económicamente del refugiado; hijos en situación de discapacidad.

**Principio de unidad
familiar en los
procesos de solicitud
de la condición de
refugiado**

⁹ *Vid.*, <https://www.superfinanciera.gov.co/jsp/loader.js?lServicio=Publicaciones&lTipo=publicaciones&lFuncion=loadContenidoPublicacion&cid=16113>.

¹⁰ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-572/09.

f. Derecho al retorno asistido

Programa de incentivo al retorno de los colombianos residentes en el extranjero

El Ministerio de Relaciones Exteriores implementa el programa de incentivo al retorno de los colombianos residentes en el extranjero, consagrado en la Ley 1565 de 2012, mediante el cual busca brindar un acompañamiento integral al retorno de quienes adquieran el carácter de beneficiarios del programa. Para ello, esta Ley contempla cuatro tipos de retorno: solidario, dirigido a víctimas del conflicto armado; humanitario o por causa especial, para quienes su integridad corre algún tipo de riesgo; laboral, para quienes quieren aplicar sus conocimientos sobre algún oficio o labor en territorio colombiano; y productivo, para quienes quieren emprender proyectos que aporten a su municipio o departamento.

3. ASILO Y REFUGIO

Condiciones para obtener el reconocimiento de refugiado

El Decreto 1067 de 2015, en su título tercero, define los asuntos relativos a la condición de refugiado. En su sección primera, artículo 2.2.3.1.1.1, establece que el término refugiado se aplicará a toda persona que reúna las siguientes condiciones: a) Que debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentre fuera del país de su nacionalidad o no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de tal país; o que, careciendo de nacionalidad y hallándose, a consecuencia de tales acontecimientos, fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual, no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera regresar a él; b) Que se hubiera visto obligada a salir de su país porque su vida, seguridad o libertad han sido amenazadas por violencia generalizada, agresión extranjera, conflictos internos, violación masiva de los derechos humanos u otras circunstancias que hayan perturbado gravemente al orden público; o, c) Que haya razones fundadas para creer que estaría en peligro de ser sometida a tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes en caso de que se procediera a la expulsión, devolución o extradición al país de su nacionalidad o, en el caso que carezca de nacionalidad, al país de residencia habitual.

Competencias y estructura de la Comisión Asesora para la Determinación de la Condición de Refugiado

Este mismo decreto, en su título tercero, sección segunda, artículo 2.2.3.1.2.1 señala que «corresponde a la Comisión Asesora para la Determinación de la Condición de Refugiado (CONARE), recibir, tramitar y estudiar las solicitudes de reconocimiento de la condición de refugiado, presentadas por los extranjeros que se encuentren dentro de los supuestos del artículo 2.2.3.1.1.1 del presente decreto, y efectuar una recomendación para el Ministro de Relaciones Exteriores». Esta misma sección fija la integración de esta Comisión, compuesta por siete miembros, entre los cuales se encuentran el Viceministro de Asuntos Multilaterales del Ministerio de Relaciones Exteriores, quien la presidirá, el Viceministro de Relaciones Exteriores del Ministerio de Relaciones Exteriores y el Director de la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia.

Finalmente y respecto a los procedimientos para solicitar el refugio, este mismo título tercero, en sus secciones 3, 4, 5 y 6 especifica los trámites que debe surtir este proceso para ser efectivo. La solicitud de reconocimiento de la condición de refugiado, la expedición del salvoconducto de permanencia, la citación a la entrevista personal y el procedimiento detallado para alcanzar el reconocimiento de la condición de refugiado, se encuentran minuciosamente detallados en estas secciones.

Procedimientos para solicitar el refugio

4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD

4.1. Personas en situación irregular

Previendo la necesidad de formular un instrumento que garantice el trato digno e igualitario a los migrantes en territorio colombiano, independiente de su situación de regularidad, Migración Colombia formuló la Política Institucional de Derechos Humanos, instrumento que incorpora los lineamientos de los sistemas universal e interamericano para abordar los derechos de los migrantes desde el ejercicio de control migratorio en adelante. Igualmente, el CONPES 3603 brinda una herramienta de política para «la defensa, protección y garantía de los derechos de todas las personas involucradas en los procesos migratorios y la creación de escenarios que beneficien la decisión de migrar bajo condiciones de libertad en las que los ciudadanos construyan su propio destino con el acompañamiento y protección del Estado».

Migración Colombia cuenta con una Política Institucional de Derechos Humanos

4.2. Niños, niñas y adolescentes migrantes no acompañados

La Ley 1098 de 2006, por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia, pretende garantizar a los niños, a las niñas y a los adolescentes su pleno y armonioso desarrollo para que crezcan en el seno de la familia y de la comunidad, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión. De la misma manera, esclarece que prevalecerá el reconocimiento a la igualdad y la dignidad humana, sin discriminación alguna.

Código de la Infancia y la Adolescencia

Esta ley, en su artículo 4, es muy clara en cuanto a su ámbito de aplicación. Esto, en la medida en que establece que su aplicación se extiende a todos los niños, las niñas y los adolescentes nacionales o extranjeros que se encuentren en el territorio nacional. Esta misma ley, en su artículo 8, esclarece que se entiende por interés superior del niño el imperativo que obliga a todas las personas a garantizar la satisfacción integral y simultánea de todos sus Derechos Humanos.

Interés superior del niño

4.3. Pueblos indígenas, afrodescendientes y minorías nacionales

La presencia de grupos étnicos en la totalidad de las fronteras, ha generado que la movilidad de los pueblos tradicionales en Colombia

Constante flujo migratorio hacia los países vecinos

esté marcada por un constante flujo migratorio hacia los países vecinos, como parte del desarrollo de sus actividades cotidianas. Esta dinámica, reforzada por una cosmovisión en la cual no existen las fronteras delimitadas por los Estados, ha caracterizado la migración de estos pueblos. En este contexto, algunos pueblos indígenas han sido reconocidos como binacionales; tal es el caso de los indígenas Wayuu en el departamento de La Guajira.

Acuerdo Final de Paz y desplazamiento forzado

Ahora bien, en el marco de la implementación del Acuerdo Final de Paz actual, la transformación de la violencia y los vacíos de poder dejados por las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia -FARC, han conllevado a la ocupación de dichas áreas por parte de otros actores armados ilegales y de sectores disidentes. Este contexto ha conllevado la vulneración de derechos de los cuales son titulares los grupos étnicos, llevando al desplazamiento forzado de poblaciones étnicas, confinamientos y otras afectaciones al derecho al territorio, generando una migración consecuencia del conflicto armado.

4.4. Víctimas de explotación y los abusos por trata y tráfico ilegal de personas

La trata de personas es un delito de carácter nacional y transnacional que ha convertido a las naciones en nodos de salida, tránsito y destino para las redes de tratantes. Con el fin de enfrentar esta instrumentalización de los seres humanos, el Estado colombiano ha construido e implementado varias acciones de política pública con el fin de combatir este delito.

Colombia, mediante Ley 800 de 2003 suscribió y ratificó la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y el Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.

Desarrollo normativo contra la trata y tráfico de personas

Adicionalmente, éstos han sido desarrollados en el ordenamiento jurídico interno principalmente por la Ley 985 de 2005; la Ley 1719 de 2014; el Decreto 1066 de 2015 y el Decreto 1036 de 2016; este último que adopta la Estrategia Nacional de Lucha Contra la Trata de Personas, la cual tiene como objetivo «desarrollar la política que contrarreste este flagelo desde los enfoques de Derechos, Género, Generacional - Ciclo Vital, Diferencial, Territorial y Lucha Contra el Delito».

Comité Interinstitucional de Lucha Contra la Trata de Personas

De acuerdo con la información suministrada por el Ministerio del Interior como ente rector de la política en materia de lucha contra el delito y quien ejerce la secretaría técnica del Comité Interinstitucional de Lucha Contra la Trata de Personas, en el periodo 2012 – 2016, el número total de casos registrados en el país es de 189, siendo las mujeres víctimas con un 86,5%, frente a un 13,5% de hombres. Para lo que va corrido del año 2017 (julio) se han registrado 43 casos, de los cuales 38 corresponden a mujeres y cinco a hombres.

Según la Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito – UNODC, Colombia es un territorio primordialmente de

origen de víctimas. En los últimos cinco años, según esta Oficina, las víctimas registradas provenían de las ciudades de Medellín, Bogotá, Manizales, Armenia, Pereira y Cali, siendo los principales destinos de explotación en el exterior los países de República Dominicana, China, Chile, Ecuador, México, Argentina, Panamá, Paraguay y Emiratos Árabes. Por otra parte, en la explotación al interior del país, los principales destinos son los departamentos de Cundinamarca, Norte de Santander, Santander y Atlántico. Tanto en la trata externa como en la interna, las modalidades que prevalecen son la explotación sexual, la explotación laboral, la mendicidad ajena y el matrimonio servil.

**Fines de la trata
interna y externa**

4.5. Nacionales privados de la libertad en el extranjero

De acuerdo con el artículo 36 de la Convención de Viena sobre relaciones Consulares, la detención de cualquier nacional en el extranjero, incluso en casos de detención preventiva, debe ser puesto en conocimiento de la oficina consular, la cual informará al connacional sobre los derechos que lo asisten. Lo anterior, no excluye que el colombiano se encuentre sujeto a la legislación de la circunscripción en la cual se encuentre. Así las cosas «los funcionarios consulares tendrán derecho a visitar al nacional del Estado que envía que se halle arrestado, detenido o en prisión preventiva, a conversar con él y a organizar su defensa ante los tribunales. Asimismo, tendrán derecho a visitar a todo nacional del Estado que envía que, en su circunscripción, se halle arrestado, detenido o preso en cumplimiento de una sentencia. Sin embargo, los funcionarios consulares se abstendrán de intervenir en favor del nacional detenido, cuando éste se oponga expresamente a ello» (art. 36.c).

**Los funcionarios
consulares tienen
derecho a visitar al
nacional del Estado
que esté arrestado,
detenido o en prisión
preventiva**

4. ECUADOR*

1. INTRODUCCIÓN: 1.1. Antecedentes y situación actual; 1.2. Marco jurídico general; 1.3. Instituciones; 1.4. Políticas. 2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES: 2.1. Igualdad y no discriminación; 2.2. Derechos sociales: *a. Derecho a la protección de la salud, b. Derecho a la educación, c. Derecho al trabajo y seguridad social, d. Derecho a prestaciones económicas*; 2.3. Derecho a la participación política; 2.4. Otros derechos específicos de las personas migrantes: *a. Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio, b. Derecho a la protección consular, c. Derecho a solicitar una condición migratoria y a la nacionalidad, d. Derecho al envío y la recepción de remesas, e. Derecho a la unidad familiar, f. Derecho al retorno asistido*. 3. ASILO Y REFUGIO. 4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD: 4.1. Personas migrantes en situación irregular; 4.2. Niños, niñas y adolescentes migrantes no acompañados; 4.3. Mujeres; 4.4. Pueblos indígenas, afrodescendientes y minorías nacionales; 4.5. Víctimas de explotación y los abusos por trata y tráfico ilegal de personas; 4.6. Nacionales privados de la libertad en el extranjero; 4.7. Víctimas de desplazamiento interno.

1. INTRODUCCIÓN

1.1. Antecedentes y situación actual

Ecuador es un país de origen, tránsito, destino y retorno de migrantes, en los años 90 en el país se observa un masivo flujo migratorio a raíz de factores como la crisis económica; así, por ejemplo, se incre-

**País de origen,
tránsito, destino y
retorno de migrantes**

* *Abreviaturas:* ACNUR = Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados; ANIMHU = Agenda Nacional de Igualdad para la Movilidad Humana; COIP = Código Orgánico Integral Penal; CRE = Constitución de la República; CNIMH = Consejo Nacional para la Igualdad de Movilidad Humana; GAD = Gobiernos Autónomos Descentralizados; HIAS = Organización Hebrea para Ayuda a Inmigrantes y Refugiados; INEC = Instituto Nacional de Estadísticas y Censos; LOMH = Ley Orgánica de Movilidad Humana; LOC = Ley Orgánica de Comunicación; RLOMH = Reglamento a la Ley Orgánica de Movilidad Humana; LOEI = Ley Orgánica de Educación Intercultural; LOPC = Ley Orgánica de Participación Ciudadana; MNPT = Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura; MREMH = Ministerio de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana; OIM = Organización Internacional para las Migraciones; PNBV = Plan Nacional para el Buen Vivir 2013-2017; SENPLADES = Secretaría Nacional de Planificación y Desarrollo; SJM = Servicio Jesuita a Migrantes; ZPAMS = Zona de Permanencia de Personas no Admisibles en el Aeropuerto Mariscal Sucre.

**Movimientos
migratorios en cifras**

mentó la migración ecuatoriana hacia países como Estados Unidos y España. En los años 2000 factores como la imposición del visado Schengen en 2003, la crisis económica global, la caída del empleo en los países de destino, etc., influyen en la reducción del saldo migratorio ecuatoriano y el incremento del retorno.

De este modo, el saldo migratorio «pasó de 176 mil en año 2000 a 43 mil en 2007. En años posteriores, hubo saldos negativos (de retorno) de 6600 y 5000 personas en 2009 y 2011 respectivamente. En cuanto a población inmigrante, esta representa en el 2010, el 1,26% de la población nacional (en comparación con el 0,9% del censo de 2001)»¹. Para 2015, de acuerdo a datos del Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (INEC), existió un flujo migratorio de 5.781.800, de los cuales 2.919.356 corresponde a entradas internacionales y 2.862.444 son salidas internacionales. Del total de entradas internacionales 1.573.787 son hombres y 1.345.569 son mujeres, y del total de salidas internacionales, el 1.533.060 son hombres y 1.329.384 son mujeres². Respecto a entradas internacionales, el mayor porcentaje de ecuatorianos y ecuatorianas llegan de Estados Unidos 38,87%; Perú 20,92%; Colombia 11,48%; España con un 8,15%. Y la tasa de Migración Internacional con respecto a las salidas de ecuatorianos es de 86,36 por mil habitantes para hombres y el 85,42 por mil para mujeres.

En 2015 «el mayor número de extranjeros según la nacionalidad provienen de: Colombia (348.151) equivalente al 25,04%, Estados Unidos (263.081) con el 18,92%, Perú (165.223) con el 11,88%, Venezuela (105.533) con el 7,59%, Cuba (79.236) con el 5,70%, España (67.545) con el 4,86%, Argentina (54.513), con el 3,92%»³. La mayor proporción de la población que ingreso al Ecuador «corresponde a la categoría “10 VI” con 22.348 equivalente al 48,11% del total de entradas, que vienen siendo los familiares de los jefes de familia que viven bajo su dependencia; le sigue en importancia, la categoría “10V” con 11.415, es decir, 24,57% del total de entradas, porcentaje que corresponde a personas que ejercen su profesión liberal o técnica de acuerdo a la Leyes establecidas en el país»⁴. En cuanto a entradas y salidas por ocupación en 2015, según datos del INEC del total de ecuatorianos que entran al país el 24,77% corresponde a estudiantes, el 21,39% corresponde a Personal de apoyo administrativo, seguido por el grupo de Profesionales, científicos e intelectuales con el 16,53%. Y del total de extranjeros que entran al país el 18,71% corresponde a personal de apoyo administrativo, seguido por Estudiantes con el 18,17% y profesionales científicos e intelectuales con el 15,81%⁵.

**Datos de retorno:
68.436 personas en el
período 2005-2010**

En lo que respecta al retorno, de acuerdo a información del Ministerio de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana: «a partir de los datos del Censo 2010 se puede identificar que en el periodo 2001-

¹ Secretaría Nacional de Planificación y Desarrollo, *Plan Nacional del Buen Vivir 2013-2017*, Quito, 2013, p. 118.

² INEC, *Registro Estadístico de Entradas y Salidas Internacionales*, 2015.

³ *Ibid.*

⁴ *Ibid.*

⁵ *Ibid.*

2010,⁶ de cada ecuatoriano/ecuatoriana que había salido había retornado uno. El retorno se ha dado en un 46% desde España, un 26% desde EEUU y un 6% desde Italia. Se estima, de acuerdo al Censo 2010, que el Ecuador cuenta con una población retornada considerable de alrededor de las 68.436 personas en los últimos cinco años (periodo 2005-2010), de los cuales el 9.63%, es decir 6.588 pertenecen a la provincia del Azuay y el 2.91%, es decir 1.990 personas, a Cañar⁷.

1.2. Marco jurídico general

Ecuador ha suscrito los principales instrumentos internacionales que hacen referencia al marco de protección de las personas en movilidad, entre los que se puede mencionar aquellos dirigidos a la protección de los derechos de las y los refugiados, de las víctimas de conflictos armados de carácter internacional, de las y los apátridas, de las y los asilados, de las y los trabajadores migrantes, de las mujeres y de los niños, niñas y adolescentes. Sin embargo, cabe mencionar que el Convenio 143 de la OIT, Convenio sobre los trabajadores migrantes (disposiciones complementarias), 1975, aún no ha sido ratificado por el Estado ecuatoriano. Igualmente, el Ecuador aún no ha ratificado la Convención Interamericana contra todo tipo de discriminación e intolerancia de la OEA. Además, el Ecuador mantiene la reserva del artículo 76 y 77 de la Convención sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, normas en las que se establece la presentación de comunicaciones individuales.

Respecto a normativa interna, a partir del 2008 Ecuador adopta una nueva Constitución de la República (CRE) con una perspectiva progresista en derechos humanos, recogiendo en su texto los derechos de todas las personas dentro de su territorio y de las y los ecuatorianos en el exterior. La CRE reconoce el derecho a migrar y señala que no se considere a ningún ser humano como ilegal en territorio ecuatoriano (art. 40). Además, establece las acciones para el ejercicio de los derechos de las personas ecuatorianas en el exterior. También, se reconoce al asilo y al refugio como derechos (art. 41) y se armoniza con los instrumentos internacionales de derechos humanos y derecho humanitario sobre la materia. En el artículo 42 se prohíbe el desplazamiento arbitrario y reconoce el derecho a la asistencia humanitaria emergente, haciendo énfasis en la población de atención prioritaria, de conformidad con el artículo 35 de la misma Constitución.

El artículo 392 establece la obligación del Estado de velar por los derechos de las personas en movilidad humana y ejercer la rectoría de la política migratoria para diseñar planes, programas y proyectos; y coordinar las acciones con los otros estados y organizaciones de la

Instrumentos internacionales ratificados y pendientes de ratificación

Constitución de la República: derecho a migrar

Derecho de asilo y refugio

Principio de ciudadanía universal

⁶ Según datos del Anuario de Entradas y Salidas Internacionales 2015 del INEC, en 2001 emigraron 562.067 ecuatorianos y ecuatorianas y en 2010 salieron 898.885 ecuatorianos y ecuatorianas.

⁷ Ministerio de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana, *Plan de contingencia para apoyar a la comunidad ecuatoriana en Estados Unidos frente a la Política Migratoria del Gobierno del Presidente Donald Trump*, Quito, 2017.

sociedad civil que trabajen sobre la temática. El artículo 416.6 propugna el principio de ciudadanía universal, la libre movilidad de todos los habitantes del planeta y el progresivo fin de la condición de extranjero/a como elemento transformador de las relaciones desiguales entre los países, especialmente Norte – Sur.

Ley Orgánica de Movilidad Humana

La Ley Orgánica de Movilidad Humana (LOMH), de 6 de febrero de 2017, en la cual se prevén derechos y obligaciones de las personas en movilidad humana; control sobre permanencia, de ingreso y salida de las personas en el Ecuador; normas para la comunidad ecuatoriana en el exterior; normas para la comunidad extranjera en el Ecuador; disposiciones para la comunidad ecuatoriana retornada; disposiciones relacionadas a los documentos de viaje y legalización; normas para la naturalización; Protección Internacional; y, normas para la prevención de la migración riesgosa y de los delitos contra la migración (trata y tráfico de personas). No obstante, cabe mencionar que esta Ley no contempla un capítulo sobre Desplazamiento Interno y por tanto no establece derechos, deberes, institucionalidad, ni procedimientos de actuación en este tema.

Categorías migratorias: visitantes temporales, residentes temporales y residentes permanentes

Igualmente, contempla como parte de la categoría migratoria de visitantes temporales a los: transeúntes; turistas; solicitantes de protección internacional; así como también establece categorías migratorias para residentes temporales o permanentes. De este modo, en su artículo 60 reconoce las siguientes categorías para el otorgamiento de visas temporales: trabajador; rentista; jubilado; inversionista; científico, investigador o académico; deportista, artista, gestor cultural; religioso o voluntario religioso de una organización con personería jurídica reconocida por el Ecuador; voluntario; estudiante; profesional, técnico, tecnólogo o artesano; residente por convenio; personas amparadas por el titular de la categoría migratoria; y, personas en protección internacional. Los requisitos para acceder a estas categorías migratorias se establecen en el artículo 62. En tanto que, en su artículo 63, se define a quien se conoce como residente permanente y, en el artículo 64, se establecen los requisitos para acceder a este tipo de visa.

Reglamento a la Ley Orgánica de Movilidad Humana

En agosto de 2017 se expide el Reglamento a la Ley Orgánica de Movilidad Humana (RLOMH), en el mismo se establecen los procedimientos para el otorgamiento, cambio, transferencia o renovación de la condición, categoría migratoria o visa; procedimientos de determinación de la condición de refugiados y de apátrida; procedimiento administrativo para la deportación, entre otros aspectos.

1.3. Instituciones

Ministerio de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana

En Ecuador, mediante Decreto Ejecutivo Núm. 20, de 10 de junio de 2010, se otorgó al Ministerio de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana (MREMH) las competencias de la movilidad humana, y en este sentido es la instancia responsable de la gestión y coordinación de la política internacional, la integración regional, la atención consular y migratoria. De este modo, a través del Viceministerio de Movilidad

Humana ejecuta acciones relacionadas con la gestión de la política de movilidad humana (art. 1 RLOMH).

Además, establece como órgano rector del control migratorio al Ministerio del Interior (art. 123). Esta instancia a través de las Unidades de Control Migratorio ejerce el control migratorio de ingreso y salida de ciudadanos y ciudadanas nacionales y de otro origen nacional. Igualmente, este Reglamento prevé que esta institución será el órgano rector en materia de trata de personas y tráfico ilícito de migrantes (art. 96).

Ministerio del Interior

También, la Defensoría del Pueblo de Ecuador (DPE) por mandato constitucional tiene la atribución de la defensa de los derechos de los ecuatorianos y ecuatorianas en el exterior. En este marco, cuenta con Delegaciones en el exterior en Chicago, Houston, New York, Madrid, Murcia, Roma, Monterrey y Tapachula, y a través de las mismas realiza acciones de promoción y protección de derechos de las y los compatriotas ecuatorianas en el exterior, de manera coordinada con el servicio exterior ecuatoriano.

Defensoría del Pueblo de Ecuador

Por otra parte, se cuenta con el Consejo Nacional para la Igualdad de Movilidad Humana (CNIMH), mismo que se encuentra reconocido constitucionalmente y tiene entre sus funciones coordinar con las entidades competentes de la ejecución de la política pública en todos los niveles de gobierno (art. 156). Tiene entre sus facultades transversalizar el principio de igualdad y no discriminación de las personas en situación de movilidad; formular políticas para promover la libre movilidad de las personas y el ejercicio pleno de sus derechos; evaluar y hacer el seguimiento de las políticas públicas implementadas para las personas en situación de movilidad, entre otras⁸.

Consejo Nacional para la Igualdad de Movilidad Humana

Los Gobiernos Autónomos Descentralizados (GAD) tienen entre sus fines «La garantía, sin discriminación alguna y en los términos previstos en la Constitución la plena vigencia y el efectivo goce de los derechos individuales y colectivos constitucionales y de aquellos contemplados en los instrumentos internacionales»⁹. Además, según lo estipulado en la LOMH los GAD en coordinación con la autoridad de movilidad humana tienen competencias en el ámbito normativo y de política pública.

Gobiernos Autónomos Descentralizados

En el país existen organizaciones que trabajan el tema de movilidad humana como: la Coalición por las Migraciones y el Refugio, la Red Antitirata de Quito, Asylum Access, Servicio Jesuita a Migrantes (SJM), Organización Hebrea para Ayuda a Inmigrantes y Refugiados (HIAS), Comité de Derechos Humanos del Guayas, organizaciones de migrantes ecuatorianos retornados, entre otras. También, es importante destacar que en la mayoría de provincias del país existen Mesas de Movilidad Humana. Finalmente, también se cuenta con la presencia de la Organización Internacional para las Migraciones (OIM) y la Cruz Roja, organismos que trabajan en materia de migración.

Mesas de Movilidad Humana, organizaciones de la sociedad civil y organizaciones internacionales

⁸ Ministerio de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana, *Agenda Nacional para la Igualdad de Movilidad Humana 2013-2017*, Quito, 2014, p. 48.

⁹ Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, de 19 de octubre de 2010, art. 4.

1.4. Políticas

Plan Nacional para el Buen Vivir 2013-2017

En materia de política pública el Plan Nacional para el Buen Vivir 2013-2017 (PNBV)¹⁰, constituye el principal instrumento de planificación a nivel nacional, y el mismo en materia de movilidad humana plantea políticas y lineamientos con el objetivo de aportar en el ejercicio de los derechos de las personas en contextos de movilidad humana. Este Plan reconoce la importancia de «consolidar el marco normativo sobre movilidad humana y de fortalecer los mecanismos para la protección de derechos de los ecuatorianos y ecuatorianas en el exterior, así como de las personas de otra nacionalidad en el país»¹¹. De igual forma, en algunos de los objetivos del Plan se establecen políticas y lineamientos vinculados con la movilidad humana.

Agenda Nacional de Igualdad para la Movilidad Humana 2013-2017

También, se cuenta con la Agenda Nacional de Igualdad para la Movilidad Humana 2013-2017 (ANIMHU), que fue construida con la participación de diferentes actores como instancias del Estado a nivel nacional y local, organizaciones de sociedad civil, asociaciones de personas migrantes, inmigrantes y refugiados, organismos internacionales y otros actores vinculados al tema de la movilidad. Mediante la ANIMHU se busca transversalizar el derecho a la igualdad y a la no discriminación, así como también, la inclusión de las personas en movilidad humana en igualdad de condiciones. La ANIMHU se basa en 4 ejes: i) protección integral y restitución de derechos; ii) derechos del Buen Vivir; iii) corresponsabilidad internacional; y, iv) participación para las personas en Movilidad Humana. Además, contempla como parte de sus principios el ejercicio de la ciudadanía universal; la no existencia de seres humanos ilegales, entre otros.

Plan Nacional para combatir la trata de personas, tráfico ilegal de migrantes

Además, se cuenta con el Plan Nacional para combatir la trata de personas, tráfico ilegal de migrantes, explotación sexual, laboral y otros modos de explotación y prostitución de mujeres, niños, niñas y adolescentes, pornografía infantil y corrupción de menores (2006). Este Plan contempla como ejes de acción el de investigación y sanción, prevención, promoción de derechos, y el de protección y reparación integral a las víctimas, y no tiene plazo de finalización. El Plan «ha tenido dificultades para su implementación debido a que aborda numerosas problemáticas en una sola propuesta, centra su accionar en la explotación sexual dejando con ello de lado las otras formas de explotación que se dan en los casos de trata, responde a un contexto diferente y contempla una institucionalidad que en algunos casos ha sido modificada. Estos aspectos han incidido en su implementación como una política nacional integral, y por ende en la protección y asistencia de las víctimas de este delito»¹². Es importante señalar que el RLOMH prevé que el Ministerio del Interior como entidad rectora en este tema deberá desarrollar las políticas públicas contra la trata

¹⁰ Secretaría Nacional de Planificación y Desarrollo, *Plan Nacional... op. cit.*, p. 48.

¹¹ *Ibid.*, p. 118.

¹² Defensoría del Pueblo de Ecuador, *Diagnóstico sobre las políticas públicas y la respuesta institucional de los Estados contra la Trata de personas en la Región Andina y Estrategia Regional Andina de las Defensorías del Pueblo para la protección integral de las víctimas de la Trata de Personas (TdP) Bolivia, Colombia, Ecuador, Perú y Venezuela, Informe Ecuador*, Quito, 2016, p. 25.

de personas, tráfico ilícito de migrantes y de protección a las víctimas (art. 97).

2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES

2.1. Igualdad y no discriminación

La CRE establece como un principio esencial para el cumplimiento de los derechos humanos, el de igualdad y no discriminación, y en este sentido prevé que: «Todas las personas son iguales y gozaran de los mismos derechos, deberes y oportunidades. Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento (...) pasado judicial, condición migratoria ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos» (art. 11.2).

La LOMH prevé como uno de sus principios el de igualdad ante la ley y no discriminación, mismo que se aplica a todas las personas en movilidad humana que se encuentren en territorio ecuatoriano. En este sentido, estipula que ninguna persona será discriminada por su condición migratoria, origen nacional, etc. y que además «El Estado propenderá la eliminación de distinciones innecesarias en razón de la nacionalidad o la condición migratoria de las personas, (...) El Ecuador promoverá que las personas ecuatorianas en el exterior reciban el mismo tratamiento que las personas nacionales del Estado receptor» (art. 2). Sin embargo, cabe señalar que en el artículo 61 de este cuerpo normativo se establece como uno de los requisitos para la obtención de la residencia temporal el «Certificado de antecedentes penales del país de origen o en los que hubiese residido durante los últimos cinco años previa a su arribo al territorio ecuatoriano. 4. No ser considerado como una amenaza o riesgo para la seguridad interna según la información que dispone el Estado ecuatoriano».

En tanto que la Ley Orgánica de Comunicación (LOC) en su artículo 62 prevé la prohibición de la difusión mediante todo medio de comunicación social de contenidos discriminatorios «que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos humanos (...) Se prohíbe también la difusión de mensajes a través de los medios de comunicación que constituyan apología de la discriminación e incitación a la realización de prácticas o actos violentos basados en algún tipo de mensaje discriminatorio».

Igualmente, la ANIMHU establece como una de las políticas el «Prevenir, controlar y sancionar las prácticas racistas, xenófobas y violentas cometidas contra personas en situación de movilidad humana en el país, asegurando la reparación integral de los derechos de las personas víctimas de dichos actos, e impulsar su prevención en el exterior»¹³.

En el Código Orgánico Integral Penal (COIP) se tipifica el delito de odio y al respecto prevé que la persona que cometa actos de violen-

Principio esencial para el cumplimiento de los derechos humanos: igualdad y no discriminación

Ley Orgánica de Comunicación

¹³ Ministerio de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana, *Agenda Nacional...op. cit.*, p. 69.

**Código Orgánico
Integral Penal:
tipifica el delito de
odio**

cia física o psicológica de odio en contra de una o más personas por ejemplo en razón de su nacionalidad, lugar de nacimiento, condición migratoria será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años (art. 177). Igualmente, sanciona a la persona que salvo los casos establecidos como políticas de acción afirmativa propague, practique o incite a toda distinción, restricción, exclusión o preferencia en razón por ejemplo de nacionalidad, lugar de nacimiento, condición migratoria entre otras tendrá una pena de privación de libertad de uno a tres años (art. 176).

**Prohibición de
criminalización de la
migración**

En la CRE se contempla a las personas en movilidad humana como parte de la población de grupos de atención prioritaria, y dispone en su artículo 40 que «se reconoce a las personas el derecho a migrar. No se identificará ni se considerará a ningún ser humano como ilegal por su condición migratoria». Igualmente, en la LOMH incluye como uno de sus principios la prohibición de criminalización y señala que: «Ninguna persona será sujeta de sanciones penales por su condición de movilidad humana. Toda falta migratoria tendrá carácter administrativo» (art. 2).

2.2. Derechos sociales

a. Derecho a la protección de la salud

**Principios de la
prestación de los
servicios de salud**

En la CRE en su artículo 32 prevé que el Estado garantizara este derecho y establece que la «prestación de los servicios de salud se regirá por los principios de equidad, universalidad, solidaridad, interculturalidad, calidad, eficiencia, eficacia, precaución y biótica, con enfoque de género y generacional». De igual forma, en la LOMH, se establece que las personas extranjeras que residan en el Ecuador tienen derecho a acceder a los sistemas de salud de conformidad con la ley y los instrumentos internacionales ratificados por el Estado ecuatoriano. Por tanto, las instituciones públicas o privadas que prestan servicios de salud no podrán, en ningún caso, negarse a prestar atención de emergencia en razón de la nacionalidad o la condición migratoria de una persona. El Estado ecuatoriano promoverá políticas que protejan a las personas extranjeras en el Ecuador en caso de enfermedad, accidentes o muerte, siendo necesario para la persona residente contar con un seguro público o privado que consolide este beneficio (art. 52).

En este sentido, en su artículo 53.7 estipula como una de las obligaciones de las personas extranjeras el contar con un seguro de salud público o privado por el tiempo de su permanencia en el país, con excepción de las personas en necesidad de protección internacional.

b. Derecho a la educación

**Acceso sin
discriminación**

La CRE reconoce como uno de los deberes primordiales del Estado el garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos como, por ejemplo, el derecho a la educación (art. 3) y en su

artículo 26 prevé que la educación es un área prioritaria de la política pública y de la inversión estatal.

En la LOMH se prevé el derecho a la educación media, superior y acceso a becas en el exterior, derecho a la homologación, convalidación y reconocimiento de estudios en el exterior, así como a la inserción educativa. Respecto a la inserción educativa el artículo 29 de la citada Ley señala que «Las personas ecuatorianas retornadas tienen derecho a insertarse en el sistema de educación en cualquiera de sus niveles. La autoridad educativa competente garantizará el acceso, nivelación e integración de los estudiantes de acuerdo a la normativa vigente».

En tanto que Ley Orgánica de Educación Intercultural (LOEI) contempla como uno de los principios para el desarrollo de la actividad educativa el de universalidad y a través del mismo reconoce que la educación es un derecho humano y que el Estado tiene el deber de garantizar el acceso, permanencia y calidad de la educación para toda la población sin ningún tipo de discriminación. (art.2, literal e) Y en su artículo 51 prevé que: «El Estado garantiza el acceso y permanencia a la educación básica y bachillerato a todas las personas que por cualquier motivo, se encuentren en condiciones tales como (...) necesidad de protección y otras que no les permitan acudir a instituciones educativas. El Estado, a través de la Autoridad Educativa Nacional, dictará las políticas y programas especiales que garanticen el acceso a la educación de las niñas, niños y adolescentes en condición de doble vulnerabilidad». El Reglamento General a la LOEI, en su artículo 234 determina que: «Se consideran en situación de vulnerabilidad las personas que se encuentran en condiciones de movilidad humana, es decir, refugiados y desplazados; violencia sexual, física y psicológica; explotación laboral y económica; trata y tráfico de personas; mendicidad; indocumentación; ser menores infractores o privadas de libertad; der hijos de migrantes con necesidad de protección; (...)».

El Ministerio de Educación en 2017 expidió el Acuerdo Ministerial 42, «Normativa para ingreso, permanencia, culminación del proceso educativo», mediante el mismo se crea la Normativa para regularizar y garantizar el ingreso, permanencia y culminación del proceso educativo en el Sistema Nacional de Educación a población que se encuentra en situación de vulnerabilidad y rezago escolar. Este Acuerdo es de aplicación obligatoria para todos los establecimientos del sistema educativo y en todos los niveles y modalidades. En este Acuerdo se establece que la población en situación de vulnerabilidad sin historia escolar podrá acceder «en cualquier momento del año electivo, considerando su edad cronológica, mediante la inscripción que se realice a través del proceso definido para el efecto» (art. 11). Y en el artículo 12 respecto a la asignación al nivel educativo prevé que las y los estudiantes en situación de vulnerabilidad «Serán incluidos a través del proceso de aprestamiento en el grado o curso que determinen los documentos de escolarización presentados, cuando el certificado refleje estudios cursado hace dos años o menos. Pudiendo considerarse su inclusión en grados o cursos superiores en función de su nivel de madurez escolar».

Derecho a la educación media, superior y acceso a becas en el exterior

Ley Orgánica de Educación Intercultural

Sistema Nacional de Educación

Reconocimiento de títulos extranjeros

Por otra parte, en el artículo 166 del citado Reglamento a la LOEI establece que: «Los ecuatorianos o extranjeros, cualquiera sea su condición de movilidad humana, que hayan realizado estudios equivalentes a Educación General Básica y/o Bachillerato en el exterior que cuenten con documentación original de estudios legalizado o apostilla pueden presentar dichos documentos para el reconocimiento legal en el Nivel Distrital. Las personas que hayan realizado estudios equivalentes a Educación General Básica y/o Bachillerato en países con los que el Ecuador mantiene convenios de reconocimiento de títulos no necesitarán legalizar ni apostillar su documentación de estudios».

Reglamento de acceso al Sistema educativo ecuatoriano de refugiados

En el país existe el Reglamento de acceso al Sistema educativo ecuatoriano de refugiados (Acuerdo Ministerial 337), que tiene como objeto garantizar el derecho a la educación de niños, niñas y adolescentes que se encuentran en condición de movilidad humana. Mediante este Acuerdo se establece que: «(...) para el acceso y permanencia en los niveles pre primario, primario y medio en el sistema educativo ecuatoriano, de los niños, niñas y adolescentes extranjeros/as en cualquier condición migratoria se considerarán como documentos de identidad válidos y suficientes (...) El documento de identificación de refugiado/a y el certificado provisional de solicitante de refugio, (...) Cédula o registro civil del país de origen, pasaporte u otros, a través de los cuales se pueda identificar al niño, niña o adolescente en el caso de aquellos que no tengan estadia legal, se les haya negado la condición de refugiado/a, o aquellos que requieran protección internacional. No se exigirá visa o estadia legal vigente».

*c. Derecho al trabajo y seguridad social***Derecho al trabajo, protección ante la explotación laboral. Derecho a la seguridad social**

La CRE en varios de sus articulados reconoce y garantiza el derecho al trabajo, así el artículo 33 establece que el trabajo es un derecho y un deber social y que es el Estado el que debe garantizar a las y los trabajadores el pleno respeto a su dignidad, remuneraciones justas, etc. En su artículo 46, numerales 2 y 4, señala que es obligación del Estado proteger a los niños, niñas y adolescentes contra cualquier tipo de explotación laboral o económica, contra todo tipo de violencia, maltrato, explotación sexual o de cualquier otra índole. También, reconoce el derecho a la seguridad social como un derecho irrenunciable y como un deber y responsabilidad primordial del Estado. Además, establecer que este derecho se regirá por principios de solidaridad, universalidad, etc. (art. 34).

Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social

Cabe mencionar, que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS) a fin de garantizar el derecho a la seguridad social en igualdad de condiciones para las y los ecuatorianos y las personas de otro origen nacional «genera un código provisional a quienes no cuentan con una cédula de identidad ecuatoriana y trabajan en relación de dependencia, mediante este código el extranjero podrá registrar su aviso de entrada para acceder a la seguridad social» MREMH, 2017.

No obstante, es importante señalar que las personas solicitantes de refugio y las personas reconocidas como refugiadas en el país tienen

dificultades para ejercer este derecho, en virtud que el número de identificación del carnet de refugiado que otorga el MREMH, tiene un mayor número de dígitos que la cédula de identidad ecuatoriana. Dicho aspecto, dificulta el acceso a los servicios y programas que brinda el IESS, esto en virtud que el requisito principal para acceder a los mismos es el documento de identidad, y este al no ser compatible con la cantidad de dígitos de la cédula de identidad ecuatoriana otorgado por el Registro Civil de Identificación y Cedulación dificulta la garantía del derecho a la seguridad social a las población refugiada en el país.

Problemas de acceso a la seguridad social de las personas refugiadas

La LOMH prevé varios derechos y garantías para los trabajadores migratorios como el derecho al trabajo, a la seguridad social, entre otros. En el artículo 51 se establece que las personas extranjeras que residan en el Ecuador tienen derecho al trabajo y a acceder a la seguridad social. En cuanto al control de la situación de trabajadores migratorios esta Ley dispone que las instancias competentes en materia laboral sean las encargadas de controlar que las instituciones públicas y privadas garanticen los derechos laborales de las personas de otro origen nacional en el Ecuador (art. 132). Y establece sanciones a los empleadores que «no afilien al trabajador migratorio o no cancele a éste al menos el salario básico previsto por la autoridad rectora del trabajo» (art.170.9). De igual forma, en su artículo 90 reconoce derechos para las personas en necesidad de protección internacional, entre ellos, el derecho al trabajo en territorio ecuatoriano.

Derechos y garantías para los trabajadores migratorios y refugiados

d. Derecho a prestaciones económicas

La CRE en su artículo 374 prevé que el «Estado estimulará la afiliación voluntaria al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social a las ecuatorianas y ecuatorianos domiciliados en el exterior, y asegurará la prestación de contingencias. El financiamiento de estas prestaciones contará con el aporte de las personas afiliadas voluntarias domiciliadas en el exterior».

Afiliación voluntaria al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social

Igualmente, la Ley de Seguridad Social¹⁴ se fundamenta en principios de solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad, eficiencia, subsidiariedad y suficiencia. Dichos principios se caracterizan por garantizar el derecho a la seguridad social sin distinción alguna: «Solidaridad es la ayuda entre todas las personas aseguradas, sin distinción de nacionalidad, etnia, lugar de residencia, edad, sexo, estado de salud, educación, ocupación o ingresos, con el fin de financiar conjuntamente las prestaciones básicas del Seguro General Obligatorio. (...) Universalidad es la garantía de iguales oportunidades a toda la población asegurable para acceder a las prestaciones del Seguro General Obligatorio, sin distinción de nacionalidad, etnia, lugar de residencia, sexo, educación, ocupación o ingresos» (art.1).

En tanto en el artículo 35 de la LOMH se establece que las personas ecuatorianas retornadas tienen derecho a acceder a la pensión jubilar, y que en este sentido el Estado debe desarrollar mecanismos de

El acceso a la pensión jubilar en casos de retorno

¹⁴ Ley de Seguridad Social, modificada el 28 de marzo de 2016.

inclusión y facilidades de acceso al sistema de seguridad social, así como también «impulsar la suscripción de instrumentos internacionales para la portabilidad de las aportaciones de los afiliados y la entrega de los rubros de jubilación en su lugar de residencia».

2.3. Derecho a la participación política

Derecho al voto de las personas extranjeras residentes en el Ecuador

La CRE consagra los derechos de participación, así como también determina las bases para promover la participación ciudadana en los asuntos de interés público. En su artículo 61 prevé los derechos de participación que gozan los y las ecuatorianas y las personas extranjeras en lo que les sea aplicable. Entre estos derechos se incluyen: elegir y ser elegidos, la iniciativa popular; la fiscalización de los actos de poder pública; la revocatoria de mandato, entre otros. En su artículo 53 establece que «Las personas extranjeras residentes en el Ecuador tienen derecho al voto siempre que hayan residido legalmente en el país al menos cinco años». De igual forma, en la LOMH se prevé que «las personas extranjeras que residan en el Ecuador tendrán derecho al voto y a ser elegidos para cargos públicos, siempre que hayan residido legalmente en el país al menos cinco años, conforme a lo dispuesto en la Constitución y la ley. Las personas visitantes temporales en el Ecuador no podrán inmiscuirse en asuntos de política interna del Ecuador» (art. 49.)

Todas las personas tienen derecho a participar en los asuntos públicos

La Ley Orgánica de Participación Ciudadana (LOPC) contempla como uno de los principios para el ejercicio de los derechos de participación el respeto a la diferencia y mediante el mismo se estipula que todas las personas tienen derecho a participar en los asuntos públicos, sin discriminación alguna fundamentada en el lugar de nacimiento, pasado judicial, condición migratoria, etc. (art.4).

2.4. Otros derechos específicos de las personas migrantes

a. Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio

La LOMH reconoce el otorgamiento de visas para personas de otro origen nacional, y establece que la autoridad encargada de conocer las peticiones de visas por las diferentes categorías es el MREMH. En su artículo 66 prevé que las personas extranjeras que deseen ingresar y permanecer en territorio ecuatoriano pueden optar por los siguientes tipos de visa:

Tipos de visa

1. Visa de residente temporal: Es la autorización para permanecer por un tiempo determinado en el Estado ecuatoriano.
2. Visa de residente temporal de excepción: Es la autorización excepcional a la persona extranjera para permanecer en el Estado ecuatoriano.
3. Visa de residente permanente: Es la autorización para permanecer por un tiempo indefinido en el Estado ecuatoriano.

4. Visa diplomática: Es la autorización para ejercer funciones oficiales por parte de los agentes diplomáticos, consulares o internacionales, debidamente acreditados ante el Estado ecuatoriano, ya sea en misión permanente o temporal.
5. Visa humanitaria: Es la autorización que concede la máxima autoridad de movilidad humana para permanecer en el Ecuador a los solicitantes de protección internacional hasta que se resuelva su solicitud o a las personas en protección por razones humanitarias por un lapso de hasta dos años de conformidad con esta Ley. Esta visa no tendrá costo alguno.
6. Visa de turista: Es la autorización para permanecer en el Estado ecuatoriano a las personas de aquellas nacionalidades que la autoridad de movilidad humana determine y que deseen realizar actividades turísticas, por el plazo fijado en el artículo relativo a personas turistas.
7. Visa especial de turismo: Es la autorización de permanencia en el país hasta por un año para las personas que se encuentren en territorio ecuatoriano ciento ochenta días en calidad de turistas, previo a la realización del trámite previsto en esta Ley. Este tipo de visa se podrá solicitar por una sola vez cada cinco años.
8. Visa por Convenio: Es la autorización para las personas nacionales de los Estados con los que el Ecuador suscribe instrumentos internacionales para permanecer en territorio ecuatoriano el tiempo establecido en dicho instrumento.

Además, en el artículo 84 de esta Ley se establece que las y los ciudadanos suramericanos podrán ingresar, circular y salir del Ecuador presentando únicamente su documento de identificación nacional en los puntos de control migratorio oficiales. También prevé que «Las personas suramericanas no podrán ser inadmitidas ni deportadas cuando hayan reingresado al país luego de haber iniciado el proceso de regularización de su condición migratoria hasta que se resuelva la misma» (art. 84).

Esta Ley establece procesos de inadmisión en frontera y procedimientos para la deportación.¹⁵ De este modo, establece que la deportación se aplicará solamente bajo las causales establecidas en la misma y guardando respeto estricto a las garantías del debido proceso consagradas en la Constitución (art. 141). Y prevé como alternativa a la deportación, la salida voluntaria del país, en un plazo de 30 días, y en el caso de que no se regularice su situación en este tiempo se iniciará un procedimiento de deportación. (art.142).

De igual forma, el RLOMH prevé que el Ministerio del Interior, cuando identifique a personas de otro origen nacional que no han regularizado su permanencia en el Ecuador de acuerdo a lo establecido en la LOMH, «notificará de manera escrita a la persona extranjera la obligación de salir del país en un plazo de treinta (30) días y el pago

Procedimientos de inadmisión en frontera y deportación

Sanciones en caso de estancia irregular

¹⁵ La deportación constituye la resolución administrativa mediante la cual la autoridad de control migratorio dispone el abandono del territorio nacional de una persona extranjera, la que no podrá reingresar al país por un plazo de tres años (art. 141, LOMH).

de la sanción pecuniaria de dos salarios básicos unificados. En este plazo la persona extranjera no podrá solicitar, renovar o cambiar una condición migratoria, categoría migratoria o visa» (art.140). Además, estipula como causales para que una persona de otro origen nacional sea deportada del territorio ecuatoriano, por ejemplo, el no haber iniciado el proceso de regularización en el plazo dispuesto en esta Ley, reincidir en faltas migratorias, no haber cumplido con la notificación de salida voluntaria en el plazo de treinta días, entre otras (art.143).

Procedimiento administrativo para la deportación

En tanto que el artículo 144 de este Reglamento establece los procedimientos administrativos para la deportación y señala que cuando la autoridad de control migratorio tenga conocimiento, por cualquier medio lícito, que una persona ha incurrido en una causal de deportación, iniciará el procedimiento administrativo respectivo. Igualmente, en este artículo se establece que «la resolución administrativa podrá ser objeto de recurso de reposición y apelación, de conformidad con la norma que regula los procedimientos administrativos (...) Para los casos de las personas extranjeras que han iniciado con anterioridad el procedimiento para el cambio de su condición migratoria no procederá» (art. 144). Respecto a la custodia para la ejecución de la deportación, en la LOMH se establece que la autoridad de control migratorio será la encargada de garantizar un procedimiento de deportación en condiciones que precautelen los derechos humanos de las personas sobre las cuales recaigan los procedimientos de deportación. De este modo, en el marco de la ejecución de las medidas de deportación la autoridad de control migratorio, podrá imponer a la persona de otro origen nacional que se encuentre sujeta al procedimiento de deportación las siguientes medidas cautelares: 1) Presentación periódica ante la autoridad de movilidad humana o pago de una caución monetaria, la que se fijará de conformidad con la situación económica de la persona extranjera. 2) Otras medidas que garanticen la comparecencia del administrado durante el procedimiento de deportación, siempre que estas no impliquen una privación o restricción del derecho a la libertad personal (art.145).

Incumplimiento de medidas cautelares

En caso de incumplimiento de las medidas cautelares antes mencionadas, la autoridad de control migratorio dispondrá con el apoyo de la Policía Nacional la deportación inmediata de la persona extranjera (art. 145). Y «el traslado de la persona deportada se realizará de acuerdo a los instrumentos internacionales ratificados por el Ecuador» (art. 146).

Normas para la expulsión de extranjeros

Respecto a la expulsión¹⁶, la LOMH en su artículo 147 prevé que: «No se dispondrá la expulsión en los casos en que la persona extranjera, con anterioridad a la fecha del cometimiento de la infracción, haya contraído matrimonio, se le haya reconocido una unión de hecho con una persona ecuatoriana o tenga hijas o hijos ecuatorianos». En tanto, el RLOMH establece que en los casos que la autoridad ju-

¹⁶ La expulsión «es el hecho administrativo mediante el cual una persona extranjera por resolución judicial es expulsada del territorio ecuatoriano una vez que ha cumplido una pena privativa de la libertad mayor a cinco años, quedando prohibido su retorno al Ecuador por un lapso de diez años según lo establece la ley penal» (art.147, LOMH).

dicial ejecutoriada, haya impuesto a ciudadanos extranjeros una pena privativa mayor a cinco años, deberá notificar al Ministerio del Interior para que disponga la prohibición de ingresar al país por un tiempo de diez años y realice el registro en el sistema informático de migración (art. 142). El COIP determina que la expulsión «(p)rocede en delitos sancionados con pena privativa de libertad mayor a cinco años. Una vez cumplida la pena, la persona extranjera queda prohibida de retornar a territorio ecuatoriano por un lapso de diez años» (art. 61).

Cabe señalar que la CRE prohíbe la expulsión de colectiva de extranjeros y prevé que los procesos migratorios deberán ser singularizados (art. 66. 14). De igual forma, la LOMH prevé que «Los procedimientos de deportación del país o cualquiera que afecte la condición migratoria son de carácter individual. Se prohíbe la expulsión de colectivos de personas extranjeras» (art.2).

La LOMH contempla como uno de sus principios el de no devolución y al respecto señala que «La persona no podrá ser devuelta o expulsada a otro país, sea o no el de origen, en el que sus derechos a la vida, libertad o integridad y la de sus familiares corran el riesgo de ser vulnerados a causa de su (...) nacionalidad» (art. 2).

Prohibición de expulsiones colectivas

Principio de no devolución

b. Derecho a la protección consular

En el artículo 8 de la LOMH se prevé el derecho a la protección consular y mediante este articulado se establece que los ecuatorianos y ecuatorianas en el exterior recibirán la protección y asistencia de las misiones diplomáticas u oficinas consulares del Ecuador, cualquiera sea su condición migratoria. También, señala que las personas ecuatorianas en el exterior podrán inscribirse en el Registro Único de Ecuatorianos en el Exterior ya sea en línea o de forma presencial en las misiones diplomáticas u oficinas consulares del Ecuador. Cabe señalar que este registro no constituye una condición para acceder a los derechos previstos en esta Ley.

De igual forma, en el artículo 23 de esta Ley se establece que las oficinas consulares del Ecuador en el exterior tendrán entre sus funciones el prestar ayuda y asistencia a las ecuatorianos y ecuatorianas en el exterior; brindar protección a las personas ecuatorianas en el exterior y sus familias; acompañar a las personas ecuatorianas en el exterior ante los tribunales y otras autoridades del Estado receptor, así como también vigilar el acceso al debido proceso o adoptar medidas para prevenir y evitar la indefensión de las personas ecuatorianas en el exterior cuando existan casos de vulnerabilidad, entre otras.

Protección diplomática y consular y Registro Único de Ecuatorianos en el Exterior

c. Derecho a solicitar una condición migratoria y a la nacionalidad

El Estado ecuatoriano puede otorgar a las personas extranjeras el estatus de residente o visitante temporal para que las mismas puedan transitar o residir en territorio ecuatoriano. En este sentido, la LOMH contempla que «La persona extranjera podrá adquirir las siguientes

Condiciones migratorias: residente y visitante temporal

condiciones migratorias: residente y visitante temporal. Asimismo, la persona extranjera que ostente la condición de residente podrá, a su vez, optar por las siguientes: 1. Residencia Temporal; y, 2. Residencia Permanente» (art. 18).

Procedimiento de regularización de personas migrantes

De igual forma, la LOMH establece procesos para que las personas de otro origen nacional en caso de pérdida de su condición migratoria por las figuras de terminación o cancelación contempladas en dicha Ley, puedan iniciar «el procedimiento de regularización, mediante la solicitud de una nueva condición migratoria que permita regularizar su permanencia en territorio ecuatoriano, en el plazo improrrogable de treinta (30) días, previo procedimiento administrativo correspondiente» (art.15).

Requisitos para la adquisición de la nacionalidad ecuatoriana

En la LOMH se establecen los requisitos para que una persona extranjera adquiera la nacionalidad ecuatoriana en los casos previstos en la Constitución. En el Ecuador podrán solicitar la carta de naturalización: «1. Las personas extranjeras que hayan residido de forma regular y continua al menos tres años en el Ecuador; y, 2. Las personas reconocidas como apátridas por el Estado ecuatoriano y que hayan permanecido en el país al menos dos años a partir de su reconocimiento» (art.71). Asimismo, en esta Ley se establecen como requisitos para la obtención de la carta de naturalización los siguientes: Haber residido de forma regular y continua al menos tres años en el Ecuador, o haber sido reconocido como apátrida por el Estado ecuatoriano y residir en el país al menos dos años a partir de tal reconocimiento; Tener más de 18 años cumplidos a la fecha de la solicitud; Para las personas menores de 18 años se requerirá el consentimiento de quienes tengan la patria potestad o tutela legal, se escuchará la opinión de los niños, niñas y adolescentes conforme a lo establecido en la ley competente; Partida de nacimiento o prueba supletoria debidamente legalizada y traducida al castellano de ser el caso, excepto en los casos de personas reconocidas por el Ecuador como apátridas; Copia del documento de identidad o copia del pasaporte vigente, debidamente legalizado; Conocer los símbolos patrios; Exponer en una entrevista los motivos por lo que desea adquirir la nacionalidad ecuatoriana; y, Demostrar medios lícitos de vida en el país, salvo el caso de menores de 18 años o personas con discapacidad que dependan económicamente de un tercero.

El RLOMH prevé que, según lo estipulado en la CRE, la nacionalidad ecuatoriana por naturalización puede ser obtenida en los siguientes casos: 1. Carta de naturalización; 2. Naturalización por adopción; 3. Naturalización de niños, niñas o adolescentes nacidos en el extranjero de madre o padre ecuatorianos por naturalización; 4. Naturalización por matrimonio o unión de hecho; y, 5. Naturalización de personas extranjeras por haber prestado servicios relevantes al país (art.64).

d. Derecho al envío y la recepción de remesas

En la LOMH, en su artículo 6, se prevé el derecho al envío y la recepción de remesas y al respecto señala que «Las personas ecuatorianas en

el exterior y sus familiares tienen derecho a transferir sus ingresos y ahorros de origen lícito al territorio ecuatoriano para el sustento, emprendimiento, desarrollo familiar u otras actividades.» Además, establece que el Estado deberá crear los mecanismos necesarios para facilitar el envío y recepción de remesas, así como los incentivos para el desarrollo de proyectos productivos.

Derecho al envío y la recepción de remesas

e. Derecho a la unidad familiar

La CRE prevé que el Estado, a través de las entidades correspondientes en materia de migración «promoverá sus vínculos con el Ecuador, facilitará la reunificación familiar y estimulará el retorno voluntario» (art. 40.4). Igualmente, la LOMH reconoce a la Familia Transnacional, así como también establece que para efectos del ejercicio del derecho a la reagrupación familiar se definirá su alcance hasta el segundo grado de consanguinidad o de afinidad (art. 3). En tanto que el artículo 77 del RLOMH establece que «A efectos de determinar los alcances del principio de reagrupación familiar, la condición de refugiado se aplicará por extensión al grupo familiar que estuviese presente en el país y respecto de quienes el beneficiario principal solicite la reunificación familiar» (art. 77). De este modo, como parte del grupo familiar se incluye a: «1. Los cónyuges, o pareja en unión de hecho, legalmente constituida del beneficiario principal; y, 2. Los parientes hasta el segundo grado de consanguinidad y segundo de afinidad del beneficiario principal» (art. 77).

Familia transnacional y regulación de la reagrupación familiar

f. Derecho al retorno asistido

La LOMH tiene entre sus finalidades el establecer lineamientos respecto a las políticas públicas que el Estado desarrollará para alcanzar un retorno planificado de los ecuatorianos y ecuatorianas desde el exterior, así como también regular el ejercicio de los derechos y obligaciones de las personas ecuatorianas retornadas (arts. 4.8 y 4.9).

Retorno planificado de los ecuatorianos y ecuatorianas desde el exterior

En tanto que el RLOMH contempla la creación del Certificado de Migrante Retornado, mismo que es emitido por la Coordinación Zonal del Ministerio de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana, del lugar en el que reside o ejerce su actividad económica la persona retornada. Mediante este Certificado se declara la condición de retorno a la persona ecuatoriana así como los miembros de su familia, considerando el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, que retornan al país con el objetivo de establecerse en él; y por tanto, lo habilita para acceder a los derechos y beneficios establecidos en la Ley de Movilidad (art. 5). Las Oficinas Consulares y las Misiones Diplomáticas en el exterior son las encargadas de «emitir el certificado provisional de migrante retornado, el mismo que tendrá una validez de 90 días, no renovables. Este documento servirá, a más de los requisitos exigidos por la Dirección General del Servicio Nacional de Aduana del Ecuador, para acceder al derecho de exención o reducción de

Certificado de Migrante Retornado

**Integración social
y económica de las
personas migrantes
retornadas**

aranceles para la importación del menaje de casa, equipos de trabajo y vehículos» (art.5). En este sentido, según información del MREMH las y los ciudadanos «que regresaron al país entre el 2007 hasta febrero de 2017 luego de permanecer al menos dos años en el extranjero pueden solicitar el Certificado de Migrante Retornado en las diferentes Coordinaciones Zonales de la Cancillería a nivel nacional»¹⁷.

Por otra parte, es importante mencionar que la Dirección de Integración de Migrantes Retornados del MREMH «genera instancias para la asistencia y asesoría a los trabajadores retornados y sus familias diseña planes, programas y proyectos para la integración social y económica de las personas migrantes retornadas»¹⁸.

Además, en el país se cuenta con programas de apoyo al migrante que retorna como por el Programa de retorno asistido del MREMH mediante el cual se emite un pasaje aéreo para ecuatorianos y ecuatorianas que se encuentren en situación de vulnerabilidad en el exterior y deseen retornar al país.

3. ASILO Y REFUGIO

**Ecuador es el
país que acoge la
mayor población
de refugiados en
América Latina**

Ecuador es el país que acoge la mayor población de refugiados en América Latina y hasta abril de 2017 en el Ecuador se «ha reconocido un total de 60.560 personas en calidad de refugiadas, (...) de los cuales el 98,35% son de nacionalidad colombiana, ocupando Siria el quinto lugar en cuanto al otorgamiento de refugio. Ecuador está entre los 12 países que más víctimas del desplazamiento forzoso acoge, entre Irán (Afganistán), Inglaterra, Alemania, Pakistán, Estados Unidos, Yugoslavia (bosnios y croatas), República Democrática del Congo, Guinea, Etiopía (Somalia, Sudán, Djibouti y Kenia), Costa de Marfil y Brasil (refugiados del Medio Oriente)».¹⁹

En la CRE, se reconocen los derechos de asilo y refugio, y al respecto señala que las personas que se encuentren en condición de asilo o refugio gozarán de protección especial que garantice el pleno ejercicio de sus derechos. Además, prevé que el Estado deberá respetar y garantizar el principio de no devolución, la asistencia humanitaria y jurídica de emergencia. También, señala que «No se aplicará a las personas solicitantes de asilo o refugio sanciones penales por el hecho de su ingreso o de su permanencia en situación de irregularidad. El Estado, de manera excepcional y cuando las circunstancias lo ameriten, reconocerá a un colectivo el estatuto de refugiado, de acuerdo con la ley» (art. 41).

En la LOMH se incorpora las definiciones establecidas en la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo,

¹⁷ Ministerio de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana, *Cancillería informa que continúa el plazo para obtener el Certificado de Migrante Retornado*, Disponible en <http://www.cancilleria.gob.ec/cancilleria-informa-que-continua-el-plazo-para-obtener-el-certificado-de-migrante-retornado/>

¹⁸ Requisito para solicitud de Visas. Disponible en: <http://www.cancilleria.gob.ec/requisito-para-solicitud-de-visas-no-inmigrantes-e-inmigrantes/>

¹⁹ Ministerio de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana, *Cancillería informa...., op. cit.*

y el concepto ampliado sobre persona refugiada contemplado en la Declaración de Cartagena de 1984. (art. 98) También, reconoce derechos para las personas en necesidad de protección internacional.

Además, establece que para el reconocimiento de la condición de persona refugiada será necesario: 1. No haber retornado a su país de origen desde que se presentó la solicitud; 2. Haber sido identificado por la autoridad de movilidad humana; 3. No encontrarse en trámite una solicitud con identidad objetiva y subjetiva en otro país; 4. No ser considerado una amenaza o riesgo para la seguridad interna según la información que dispone el Estado ecuatoriano (art.104). Igualmente, en este artículo se señala que la resolución de reconocimiento o negativa de persona refugiada será motivada. En su artículo 106 establece como causales de exclusión de la condición de refugiado los siguientes: 1) Ha cometido un delito contra la paz, un delito de guerra o un delito contra la humanidad de los definidos en los instrumentos internacionales suscritos por el Estado ecuatoriano, y 2) Ha cometido un grave delito común fuera del Estado ecuatoriano, antes de ser admitida como persona refugiada. En tanto que en su artículo 108 se estipula que «La autoridad de movilidad humana iniciará el procedimiento de cancelación de la condición de refugiado cuando se verifique que no debía haberse conferido por la inexistencia de los elementos de la definición de refugiado o por alguna causal de exclusión prevista por esta Ley o los instrumentos internacionales, en el momento del reconocimiento».

En el artículo 103 de la Ley se prevé que el en caso de que la autoridad de movilidad humana califique la solicitud de reconocimiento de la condición de refugiado como infundada o fraudulenta de conformidad con los instrumentos internacionales, se declarará de forma motivada la inadmisión de la persona y deberá abandonar el país en un plazo máximo de 15 días o se iniciará el procedimiento de deportación.

En el RLOMH se establece la creación de la Comisión de Refugio y Apátrida para reconocer y determinar la condición de persona refugiada, previa resolución de la autoridad de movilidad humana. Esta Comisión estará conformada por tres miembros designados por el Viceministro de Movilidad Humana (art. 79). Asimismo, prevé que: «No se impondrán sanciones penales o administrativas al solicitante de la condición de refugiado, por causa de ingreso o permanencia irregular en el territorio nacional, hasta la resolución definitiva de su solicitud por parte de la administración. (...) En todos los casos, las autoridades garantizarán el principio de no devolución y los demás establecidos en la legislación interna e instrumentos internacionales sobre la materia» (art. 76).

Requisitos para el reconocimiento de personas refugiadas y exclusión de la condición de refugiado

Casos de inadmisión de la solicitud

Comisión de Refugio y Apátrida

4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD

4.1. Personas migrantes en situación irregular

De acuerdo al RLOMH, el Ministerio del Interior como órgano rector del control migratorio en coordinación con la Policía Nacional y,

Sanciones administrativas

con las demás instituciones del Estado, es la entidad encargada de realizar la verificación de la permanencia y/o actividades autorizadas de personas extranjeras en el territorio nacional (art. 125). Además, en la LOMH se prevé que en los casos que la persona extranjera haya incurrido en faltas migratorias previstas en esta Ley impondrá sanciones administrativas y ordenará el pago de multas (art. 131). Igualmente, en el RLOMH se establece que las personas que no han regularizado su permanencia en el país en los plazos establecidos en la LOMH serán notificados para que salgan voluntariamente del Ecuador, así como también una sanción pecuniaria.

4.2. Niños, niñas y adolescentes migrantes no acompañados**Atención prioritaria y especializada, interés superior de la niña, niño o adolescente**

La CRE en su artículo 35 determina que los niños, niñas y adolescentes son parte de los grupos que deben recibir atención prioritaria y especializada. La LOMH contempla como uno de sus principios el interés superior de la niña, niño y adolescente para todos los procesos y procedimientos relacionados a la movilidad humana, así como también que bajo ninguna circunstancia se podrá disponer su detención por faltas administrativas migratorias. Y que «cuando el interés superior de la niña, niño o adolescente exija el mantenimiento de la unidad familiar, el imperativo de la no privación de libertad se extenderá a sus progenitores, sin perjuicio de las medidas alternativas que pudieran dictarse en el control migratorio» (art. 2).

Asimismo, prevé como casos excepcionales para la repatriación de personas ecuatorianas en vulnerabilidad a los niños, niñas y adolescentes no acompañados o en situación de vulnerabilidad (art. 39.2).

En sus artículos 99 y 113, como parte de las garantías establecidas respecto al procedimiento para el reconocimiento de la condición de persona refugiada y de persona apátrida establece que se priorizará la tramitación de las solicitudes presentadas por niñas, niños y adolescentes no acompañados o separados de sus padres. Además, establece que el caso de niños, niñas y adolescentes no acompañados o separados de sus representantes legales, será la autoridad competente la que coordinará el nombramiento de un tutor o representante legal (art. 99.8 y 99.9).

4.3. Mujeres**Atención prioritaria a mujeres embarazadas**

En la LOMH se contempla a las mujeres embarazadas como parte de las personas que se encuentran en situación de vulnerabilidad y que requieren atención prioritaria. Cabe señalar que la situación de vulnerabilidad será declarada por la autoridad de movilidad en el Ecuador o mediante las misiones diplomáticas u oficinas consulares en el exterior.

4.4. Pueblos indígenas, afrodescendientes y minorías nacionales

En la LOMH respecto a los requisitos establecidos en este cuerpo normativo para el ingreso y salida nacional se prevé que los mismos «no serán considerados para las personas de los pueblos y nacionalidades transfronterizas» y que el procedimiento para este caso será definido en instrumentos internacionales y en el reglamento de esta Ley (art. 123).

Pueblos indígenas transfronterizos

4.5. Personas apátridas

La LOMH tiene como una de sus finalidades el regular el reconocimiento de las personas apátridas, así como establecer los mecanismos necesarios para la progresiva erradicación de esta condición (art. 4.6). Además, prevé que será reconocida como apátrida toda persona que no sea considerada como nacional por ningún Estado y que dicho reconocimiento es un acto declarativo, humanitario y apolítico del Estado ecuatoriano, mismo que puede realizarse a petición de parte o de oficio (art. 11). La autoridad de movilidad humana es la instancia responsable de iniciar un procedimiento sumario a fin de resolver en un plazo máximo de noventa días el reconocimiento de persona apátrida. También, podrá negar la petición de acuerdo a lo establecido en los instrumentos internacionales ratificados por el Ecuador (art. 112). La autoridad de movilidad humana «concederá una visa de residencia temporal a la persona reconocida como apátrida, quien una vez concluidos los dos primeros años, podrá solicitar la renovación de su visa temporal o visa de residencia permanente» (art. 114).

Regulación del reconocimiento de las personas apátridas y visa de residencia temporal

Cabe señalar que esta Ley establece que en el procedimiento para el reconocimiento de personas apátridas se debe respetar las garantías del debido proceso y, por tanto, a la persona solicitante que se encuentre en esta condición o cuando se le ha reconocido como apátrida, no se le impondrá sanción por motivo de ingreso o permanencia irregular al país (art. 113).

4.6. Víctimas de explotación y los abusos por trata y tráfico ilegal de personas

La LOMH incorpora un acápite específico sobre trata de personas y tráfico ilícito de migrantes, en el cual se establece la creación del registro para la identificación a víctimas de trata de personas y tráfico ilícito de migrantes; principios de actuación; medidas de prevención de la trata de personas y tráfico de migrantes, así como también medidas de atención y protección para las víctimas de estos delitos.

Trata de personas y tráfico ilícito de migrantes

En tanto, en el RLOMH se institucionaliza la creación del Comité Interinstitucional de Coordinación para la Prevención de Trata de Personas y Tráfico Ilícito de Migrantes, y Protección a sus Víctimas «para articular la implementación, ejecución, monitoreo, control, seguimiento y evaluación de la política pública de trata de personas y el

Comité Interinstitucional de Coordinación para la Prevención de Trata de Personas y Tráfico Ilícito de Migrantes, y Protección a sus Víctimas

tráfico ilícito de migrantes» (art. 98). Además, establece medidas de protección a las víctimas de trata de personas y tráfico ilícito de migrantes; los procedimientos para la atención y protección de niñas, niños y adolescentes y personas adultas víctimas de trata de personas en el Ecuador; procedimiento para la atención y protección de las víctimas de trata de personas en el exterior; procedimiento para la atención y protección de las víctimas de tráfico ilícito de migrantes; entre otros aspectos.

También, se cuenta con el Acuerdo Ministerial 482 del Ministerio de Educación por medio del cual se establece la obligación de garantizar el derecho a la educación en los distintos niveles y modalidades del Sistema Educativo a los niños, niñas y adolescentes, hombres y mujeres víctimas de trata.

Plan Nacional para combatir la trata de personas, el tráfico ilegal de migrantes

Respecto a la política pública, se cuenta con el «Plan Nacional para combatir la trata de personas, el tráfico ilegal de migrantes, la explotación sexual, laboral y otros modos de explotación y prostitución de mujeres, niños, niñas y adolescentes, la pornografía infantil y la corrupción de menores» adoptado en 2006. Asimismo, el tema de trata de personas y tráfico de migrantes ha sido incorporado en planes y agendas nacionales como en el Plan Nacional del Buen Vivir 2013-2017, la Agenda Nacional de Igualdad para la Movilidad Humana 2013-2017 y la Agenda Nacional para la Igualdad Intergeneracional 2013-2017.

4.7. Nacionales privados de la libertad en el extranjero

Repatriación de personas privadas de libertad con sentencia ejecutoriada y atención prioritaria

Respecto a las personas ecuatorianas que se encuentran privadas de la libertad en el extranjero en la LOMH se establece como casos excepcionales para repatriación de personas ecuatorianas en vulnerabilidad a las personas privadas de libertad con sentencia ejecutoriada, de acuerdo con los instrumentos internacionales suscritos por el Ecuador (art. 39). De igual forma, en su artículo 21, se instituye que las personas ecuatorianas que se encuentren en el exterior, tanto en tránsito como en el país de destino, que se encuentren en situación de vulnerabilidad recibirán atención prioritaria. Esta situación deberá ser declarada por la autoridad de movilidad en el país y las personas privadas de la libertad, que no cuentan con los recursos suficientes para ejercer su derecho a la defensa, se encuentran contempladas como parte de este grupo.

4.8. Víctimas de desplazamiento interno

Víctimas de desplazamiento forzado

La CRE en su artículo 42 prohíbe todo desplazamiento arbitrario, así como también establece que las personas que hayan sido desplazadas tienen derecho a recibir protección y asistencia humanitaria emergente de las autoridades, que asegure el acceso a alimentos, alojamiento, vivienda y servicios médicos y sanitarios. Además, prevé que los niños, niñas, adolescentes, mujeres embarazadas, madres con hijas o hijos menores y personas adultas mayores deberán recibir asistencia

humanitaria preferente y especializada. Finalmente, en este artículo se reconoce el derecho de las personas desplazadas a retornar a su lugar de origen de manera voluntaria, segura y digna.

En lo que concierne a las víctimas desplazadas por causas naturales, la CRE en su artículo 42 prevé que las personas que hayan sido desplazadas tienen derecho a recibir protección y asistencia humanitaria emergente de las autoridades, que asegure el acceso a alimentos, alojamiento, vivienda y servicios médicos y sanitarios. Sin embargo, no se ha desarrollado legislación secundaria, ni políticas públicas que permitan cumplir con lo establecido en la Constitución. El terremoto de 16 de abril de 2016 que sufrió el Ecuador y afectó las provincias de Manabí y Esmeraldas, trajo como consecuencia el desplazamiento de personas a albergues y refugios. En este caso, pese al despliegue inmediato de las instituciones públicas competentes y la ayuda humanitaria de otros Estados y organizaciones internacionales, se evidenció la falta de una legislación que permita contar con protocolos específicos para cubrir las demandas que requiere este tipo de catástrofes naturales²⁰.

**Víctimas desplazadas
por causas naturales**

²⁰ Defensoría del Pueblo de Ecuador, *Rol de las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos (INDH) con relación a las personas desplazadas en contextos de desastres naturales*, Quito, 2017.

5. EL SALVADOR*

1. INTRODUCCIÓN: 1.1. Antecedentes y situación actual; 1.2. Marco jurídico general; 1.3. Instituciones; 1.4. Políticas. 2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES: 2.1. Igualdad y no discriminación; 2.2. Derechos sociales: *a. Derecho a la protección de la salud, b. Derecho a la educación, c. Derecho al trabajo y seguridad social, d. Derecho a prestaciones económicas*; 2.3. Derecho a la participación política; 2.4. Otros derechos específicos de las personas migrantes: *a. Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio, b. Derecho a la protección consular, c. Derecho a solicitar una condición migratoria y a la nacionalidad, d. Derecho a la unidad familiar, e. Derecho al retorno asistido*. 3. ASILO Y REFUGIO. 4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD: 4.1. Personas migrantes en situación irregular; 4.2. Niños, niñas y adolescentes migrantes no acompañados; 4.3. Mujeres; 4.4. Pueblos indígenas, afrodescendientes y minorías nacionales; 4.5. Víctimas de explotación y los abusos por trata y tráfico ilegal de personas; 4.6. Nacionales privados de la libertad en el extranjero; 4.7. Víctimas de desplazamiento interno.

1. INTRODUCCIÓN

1.1. Antecedentes y situación actual

El Salvador es considerado un país de origen, tránsito, destino y retorno de personas migrantes debido a diferentes factores, que con especial relevancia están vinculados a la precaria situación socioeconómica de grandes sectores de la población nacional, y de países vecinos, al poco o nulo acceso a oportunidades laborales y de desarrollo, a la re-

Un país de origen, tránsito, destino y retorno de personas migrantes

* *Abreviaturas*: CAIM = Centro de Atención Integral al Migrante; CAR = Centro de Asistencia a Repatriados; CC = Código Civil; CFam = Código de Familia; CNSCC = Consejo Nacional de Seguridad Ciudadana y Convivencia; CODER = Comisión para la Determinación de la condición de la Persona Refugiada; Comité PTMF = Comité de Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares; CONMIGRANTES = Consejo Nacional para la Protección y desarrollo de la Persona Migrante y su Familia; CONNA = Consejo Nacional de la Niñez y de la Adolescencia; DGME = Dirección General de Migración y Extranjería; LE = Ley de Extranjería; LEPINA = Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia; LM = Ley de Migración; LPDMF = Ley Especial para la Protección y Desarrollo de la Persona Migrante y su Familia; LSAP = Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones; OIT = Organización Internacional del Trabajo; PNPNA = Política Nacional de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia; SAP = Sistema de Ahorro de Pensiones.

**Causas y origen de la
movilidad humana
en El Salvador**

unificación familiar y en los últimos años, a la violencia y la delincuencia, asociada mayormente a las pandillas (también llamadas «Maras») que ha producido desplazamiento forzado.

Como lugar de origen, la migración hacia el entorno centroamericano de personas salvadoreñas en situación de pobreza, era ya una realidad a principios del siglo XX, lo cual estaba motivado mayormente por el poco acceso a tierras cultivables. Para la segunda mitad de este siglo, el alto flujo migratorio hacia Honduras y la controversia respecto de intereses económicos y comerciales, desencadenó un conflicto bélico en 1969, cuyas consecuencias afectan hasta el día de hoy a determinadas poblaciones asentadas en zonas ubicadas cerca de las fronteras de ambos países, denominadas: Ex bolsones. La exclusión socioeconómica de gran parte de la población y la represión política que se intensificó para la década de 1970, desembocó en la Guerra Civil Salvadoreña en 1980, constituyéndose en un proceso que se tradujo en un factor más de expulsión que ocasionó migración masiva, sobre todo hacia los Estados Unidos de Norteamérica, donde hoy en día, de acuerdo a datos del Ministerio de Relaciones Exteriores, viven cerca de 2,899,607 connacionales; seguido de Canadá con 84,263; Australia, 20,013; España, 16,054; Italia, 15,083; y México, 11,222, entre otras naciones que en total suman: 3,100,506 personas.¹

**Deportación y
retorno de miles de
personas salvadoreñas**

Las leyes y políticas migratorias, principalmente por parte de los Estados Unidos, han provocado la deportación y el retorno de miles de personas salvadoreñas. Para 2013 la cifra total de repatriados que llegó al país fue de 36,137; en el 2014 fue de 51,254; en el 2015 de 52,198; y en el 2016 de 50,546².

Finalizado el conflicto interno en 1992, mediante la firma de los Acuerdos de Paz, la migración continuó en gran medida debido a la situación socioeconómica no resuelta, pero también a la reunificación familiar, que progresivamente se ha posicionado como una de las causas más fuertes hasta el presente, por lo que puede decirse que la postguerra ha estado caracterizada por un creciente problema de inseguridad ciudadana expresada en violencia y delincuencia, criminalidad y al surgimiento y expansión de las pandillas a nivel nacional, cuyo accionar (en un 86% del total de los casos) provoca en la actualidad desplazamiento forzado. Según registros de la PDDH, entre abril de 2016 y mayo de 2017, se han atendido 138 casos de desplazamiento interno, el 66% corresponden al año 2016, y el 34% a 2017³.

**Dolarización: El
Salvador país de
destino de flujos
migratorios**

Por otro lado, la dolarización, instaurada en enero de 2001, atrajo, paulatinamente, a mano de obra de poblaciones centroamericanas, sobre todo de Honduras y Nicaragua, principalmente para labores agrícolas y con especial presencia en el oriente de El Salvador. Además, siendo un país ubicado geográficamente en la zona de principal paso de personas migrantes que van desde el sur del continente hacia Estados Unidos, es un país de tránsito no sólo de latinoamericanos,

¹ Ministerio de Relaciones Exteriores, *Política Nacional para la Protección y Desarrollo de la Persona Migrante y su Familia*, 2017, p. 29.

² *Ibid.*, p. 37.

³ Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, *Informe Preliminar para ser Presentado a la relatora de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos de los Desplazados Internos*, 2017, p. 7.

sino también de personas provenientes, en su mayoría, de África y Asia. De acuerdo a la Organización de las Naciones Unidas, en 2015⁴, en El Salvador se registraban 42,045 personas migrantes, de las cuales 19,996 son hombres y 22,049 mujeres. En su mayoría provienen de Honduras, ocupando el primer lugar con 11,675 personas; seguido de Guatemala con 8,885; y Nicaragua, 7,823. La mayoría en situación irregular.

1.2. Marco jurídico general

En principio, la Constitución de la República de El Salvador, reconoce en el artículo 1 y 2 a la persona humana como el origen y fin de la actividad del Estado; así como su derecho a la vida, a la integridad física y moral. En congruencia, también se reconoce en el artículo 3 la igualdad ante la ley y la prohibición de restricciones para el goce de derechos civiles que se basen en diferencias de nacionalidad, raza, sexo o religión.

En materia de tratados, uno de los principales instrumentos ratificados por El Salvador es la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y sus Familias⁵. Además de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados y su Protocolo; Convención sobre las Condiciones de los Extranjeros; Declaración sobre el Asilo Territorial; Declaración sobre los Derechos Humanos de los Individuos que no son Nacionales del País en que Viven. Sin embargo, todavía se encuentran pendientes los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) Núm. 97 relativo a los trabajadores migratorios (revisado en 1949); Núm. 143, sobre las migraciones en condiciones abusivas y la promoción de la igualdad de oportunidades y de trato de los trabajadores migrantes, de 1975; y Núm. 189, sobre el trabajo decente para las trabajadoras y trabajadores domésticos, de 2011.

En la legislación salvadoreña pueden identificarse tres normas que rigen en materia de migración, estas son: i) Ley de Migración (LM), promulgada por Decreto Legislativo Núm. 2772, el 19 de diciembre de 1958, la cual contiene las disposiciones legales con las que cuenta el país para ejercer el control migratorio y así registrar, regular y vigilar el ingreso y salida de las personas del territorio nacional, en ella se disponen las situaciones legales en las que pueden encontrarse las personas extranjeras, estas son: en tránsito, negocios, turistas, residentes temporales y residentes definitivos; ii) Ley de Extranjería (LE), promulgada por Decreto Legislativo Núm. 299, el 18 de febrero de 1986; iii) Ley Especial para la Protección y Desarrollo de la Persona Migrante y su Familia (LPDMF), promulgada por Decreto Legislativo Núm. 655, el 22 de abril de 2011, con la cual se busca garantizar el respeto y la realización de los derechos de la población migrante salvadoreña,

Regulación constitucional

Ratificación de instrumentos internacionales

Legislación nacional de migración

⁴ United Nations, Population Division, Department of Economic and Social Affairs, *Trends in International Migrant Stock: Migrants by Destination and Origin*, 2015.

⁵ El Salvador firmó la Convención el 13 de septiembre de 2002 y la ratificó, sin reservas, por Decreto Legislativo Núm. 1164, de 19 de febrero de 2003.

a través del diseño, formulación y evaluación de políticas de protección y desarrollo.

Al respecto, el Comité de Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares (Comité PTMF) ha considerado que el marco normativo salvadoreño aún no está armonizado con las normas internacionales de protección, presentando retos importantes especialmente en su calidad de país de tránsito y destino⁶. Por esta razón, el 18 de agosto de 2016, la Asamblea Legislativa recibió un proyecto de Ley Especial de Migración y Extranjería, con la cual se pretende atender de manera más integral a las problemáticas en esta materia; aunque a la fecha no ha sido aprobado.

1.3. Instituciones

Dirección General de Migración y Extranjería

El Ministerio de Justicia y Seguridad Pública, a través de la Dirección General de Migración y Extranjería (DGME) ejerce el control migratorio, conoce de las solicitudes de naturalización de personas extranjeras, de la renuncia de la nacionalidad salvadoreña y recuperación de la misma, expedición de pasaportes y ejecución de las demás acciones que correspondan a la política migratoria. Dicha Dirección también tiene bajo su responsabilidad a las siguientes instancias: Unidad de Repatriaciones, cuya finalidad es la de coordinar con otras dependencias del Estado los procesos de recepción y atención de personas salvadoreñas retornadas; Centro de Asistencia a Repatriados (CAR), que facilita los procesos de inserción social y económica de las personas retornadas vía aérea desde Estados Unidos (entre otros), y por vía terrestre, procedentes de México; y, el Centro de Atención Integral al Migrante, que proporciona atención y albergue a migrantes extranjeros en situación irregular en el país, bajo condiciones de internamiento.

Consejo Nacional para la Protección y desarrollo de la Persona Migrante y su Familia

Como parte de la Cancillería salvadoreña, una dependencia que tiene competencias en materia de migración es el Viceministerio para los Salvadoreños en el Exterior, quien es el responsable de potenciar y promover el desarrollo integral de las personas migrantes y sus familias, por medio del diseño y ejecución de programas, proyectos e intervenciones para el ejercicio de la defensa y protección de sus derechos, y al despliegue de su potencial humano, económico, cultural y político en el país y sociedad donde se encuentren viviendo, estudiando o trabajando. Adscrito a dicha Cancillería, se encuentra el Consejo Nacional para la Protección y desarrollo de la Persona Migrante y su Familia (CONMIGRANTES), instalado en octubre de 2012, definido como una institución autónoma descentralizada, de derecho público, sin fines de lucro, encargada de diseñar, proponer y ejecutar políticas integrales en materia migratoria, bajo el principio de coordinación interinstitucional e intersectorial. En este Consejo están representadas instituciones nacionales, autónomas, organizaciones no gubernamentales y organizaciones de salvadoreños en el exterior, quienes

⁶ Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares, *Observaciones Finales sobre el Segundo Informe Periódico de El Salvador. Aprobadas en su 20° Período de Sesiones*, 2 de mayo de 2014, pp. 1-2.

se articulan para atender las distintas necesidades de los connacionales, en el marco de sus competencias.

1.4. Políticas

Luego de un proceso de consultas iniciadas en agosto de 2014, se elaboró y presentó, finalmente, la Política Nacional de Protección y Desarrollo de la Persona Migrante Salvadoreña y su Familia, en julio de 2017, la cual tiene como objetivo la protección y defensa de los derechos de este sector en las distintas etapas del proceso migratorio, así como promover el desarrollo y el despliegue de sus capacidades mediante un sistema de coordinación interinstitucional por parte del Estado.

Política Nacional de Protección y Desarrollo de la Persona Migrante Salvadoreña y su Familia

La política también pretende abordar de manera integral los diferentes momentos o fases del proceso migratorio que enfrentan las personas migrantes, sobre todo en condición irregular, a saber: origen, tránsito, destino, y retorno y reinserción. En este sentido, los ejes dispuestos en este instrumento señalan acciones para atender eficazmente a los mismos: abordaje de las causas de la migración irregular; protección y atención de la población salvadoreña migrante en tránsito; asistencia integral a familiares de personas migrantes en tránsito; asentamiento e integración de la población salvadoreña en el exterior; participación y vinculación de la población salvadoreña en el exterior con los procesos nacionales de desarrollo; atención integral e inserción de las personas salvadoreñas retornadas.

Otro instrumento es el Plan Quinquenal de Desarrollo 2014-2019 de El Salvador, que establece en su objetivo 9: fortalecer la vigencia plena de los derechos de la población salvadoreña en el exterior, así como su integración efectiva al desarrollo nacional. Las líneas de acción de este objetivo señalan el establecimiento e implementación de mecanismos interinstitucionales de asistencia y protección humanitaria, particularmente en los ámbitos de emergencias, repatriación, atención a víctimas de trata de personas, asesoría legal, y atención psicológica y psiquiátrica para víctimas de abuso y explotación sexual, y para personas retornadas.

Plan Quinquenal de Desarrollo 2014-2019 de El Salvador

2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES

2.1. Igualdad y no discriminación

El reconocimiento constitucional de la igualdad ante la ley, establece la prohibición de restricciones basadas en la nacionalidad (art. 3 Cn)⁷ aunque en la misma Carta Magna se encuentra la limitación para las personas extranjeras de ejercer dirección o autoridad en los sindicatos (art. 47 Cn).

Prohibición constitucional de discriminación

⁷ Adicionalmente el Código de Trabajo reconoce la prohibición patronal de establecer cualquier distinción, exclusión o preferencia, por motivos que incluyen el origen nacional (art. 30).

Restringidos los derechos políticos, la dirección de sindicatos y otros

De hecho, la LE establece como única excepción en cuanto a los derechos y obligaciones de las personas extranjeras, el ejercicio de los derechos políticos, pudiendo restringirse otros derechos o someter a condiciones especiales por razones de orden público o reciprocidad (art. 12 LE).

Tipificación penal de la discriminación

En materia penal se incluye además una protección especial contra la vulneración del derecho a la igualdad realizada por la autoridad pública, la cual incluye las distinciones basadas en razón de nacionalidad, raza, religión o cualquier otra condición, (art. 292 Código Penal, CP)⁸. Sin embargo, la legislación salvadoreña no contempla la prohibición de criminalizar la migración y tampoco existe tipificación de delitos motivados por el discurso de odio, la violencia racial o xenofobia.

Por otra parte, la normativa nacional no criminaliza expresamente el ingreso irregular al país; sin embargo la expulsión derivada del ingreso irregular es una práctica presente amparada en el artículo 60 LM, que establece la obligación para cualquier autoridad de informar a la Dirección General de Migración sobre los casos que se presenten.

2.2. Derechos sociales

La Constitución de la República de El Salvador reconoce y consagra los derechos sociales como altas finalidades del Estado, destacando el trabajo y la seguridad social, la educación, ciencia y cultura, así como la salud pública y la asistencia social.

a. Derecho a la protección de la salud

Programa de Asistencia y Protección Humanitaria

El Salvador no cuenta con un programa institucional de apoyo en materia de salud para poblaciones migrantes. En el caso de las personas salvadoreñas retornadas, la LPDMF aborda el Programa de Asistencia y Protección Humanitaria el cual, busca brindar, entre otros, los servicios de asistencia médica además, contempla la creación del Proyecto de Consulta y Asistencia Legal, Educación y Servicios de Salud para la Persona Migrante y su Familia. (arts. 28 y 29 LPDMF).

b. Derecho a la educación

Reconocimiento constitucional y regulación legal del derecho a la educación

El derecho a la educación y la cultura está reconocido en el ordenamiento jurídico interno (art. 53 Cn y 1 Ley General de Educación), en la cual se determinan las obligaciones generales del Estado para su conservación, fomento, difusión y de manera particular la garantía para el pleno acceso y permanencia en el sistema educativo sin distinciones de ningún tipo.

⁸ La sanción es prisión de 1 a 3 años e inhabilitación especial del cargo o empleo por igual tiempo.

Sin embargo, en el caso del derecho a la salud y educación el Comité PTMF ha reconocido la falta de información sobre programas específicos que aseguren el acceso a servicios de atención médica urgente y de acceso a la educación de personas trabajadoras migratorias y de sus familiares que se encuentran en territorio salvadoreño en situación irregular⁹.

c. Derecho al trabajo y seguridad social

La legislación nacional garantiza la libertad de trabajo para las personas migrantes en situación regular (art. 25 LE) con las limitaciones referidas al mantenimiento del «equilibrio en la movilidad de mano de obra en el área centroamericana, salvo que en sobre esta materia existan convenios o tratados vigentes» (art. 11 del Código de Trabajo). No existe libertad de trabajo para las personas que ingresen como turistas (art. 6 LM) y en el caso de la residencia temporal se contemplan requisitos para el ingreso el trabajo técnico u obrero especializado y cualquier actividad temporal lícita (art. 7 LM), solamente la residencia definitiva permite libertad de trabajo sin restricciones.

Dicha Ley también permite que en las épocas de cosecha, o por razones de interés público, se avale la entrada al territorio nacional de trabajadores o braceros originarios de los demás países de Centroamérica, sin más requisito que un permiso especial extendido por la respectiva Delegación de Migración, sin derecho a residencia permanente (art. 59 LM).

El cambio de condición migratoria se autoriza para las personas reclutadas en empleo como técnicos u obreros especializados que sean contratadas por empresas industriales o comerciales domiciliadas en El Salvador, a solicitud escrita del patrono interesado y a quienes tengan un vínculo conyugal o filial con estas (art. 23 LM).

También se encuentra regulada la libertad de contratación (art. 7 CT) en virtud de la cual una empresa podrá tener hasta un 10 % de su personal extranjero, pudiendo ser autorizada para superar dicho porcentaje, con el objeto de ocupar a personas de difícil o imposible sustitución, quedando obligada a capacitar personal salvadoreño bajo la vigilancia y control del Ministerio de Trabajo, durante un plazo no mayor de cinco años (art. 10 CT).

La normativa nacional prohíbe la contratación de las personas extranjeras que no comprueben previamente su permanencia legal y permiso de trabajo (art. 62 LM). El incumplimiento de dicha norma se sanciona con multa sin perjuicio de la suspensión inmediata del trabajo. Este requisito afecta la protección de los derechos laborales de las personas que se encuentran en el país en situación irregular.

En materia penal se incluye la protección contra actos que producen discriminación laboral por razón de origen o raza (art. 246 CP). Asimismo, el Ministerio de Trabajo cuenta con la Unidad Especial de

Libertad de trabajo para las personas migrantes en situación regular

Permiso especial de entrada ante necesidades agrícolas o de interés público

Cambio de condición migratoria

Libertad de contratación

Protección contra actos que producen discriminación

⁹ Comité De Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares, *Observaciones Finales sobre el Segundo Informe Periódico de El Salvador. Aprobadas en su 20° Período de Sesiones*, 2 de mayo de 2014, p. 5.

Acceso a la seguridad social

Prevención de Actos Laborales Discriminatorios de la Dirección General de Inspección, la cual está habilitada para recibir denuncias por actos discriminatorios.

Con relación a la seguridad social, la normativa migratoria no hace referencia a las obligaciones patronales relativas a la seguridad social, sin embargo se entiende que en virtud de su consideración como un servicio público y de obligatoriedad en la Constitución y la Ley del Instituto Salvadoreño del Seguro Social, las personas trabajadoras migrantes se encontrarían cubiertas por este derecho (art. 50 Cn y 3 Ley del Seguro Social). Así, los extranjeros que trabajan en El Salvador reciben seguridad social al estar inscritos en el Instituto Salvadoreño del Seguro Social en cuyo reglamento estipula que todos los trabajadores que prestan servicios remunerados a un patrono están sujetos al régimen del Seguro Social (art. 1). Lo anterior es para el caso de personas extranjeras que residan de manera regular en el país. No hay disposiciones legales que regulen la situación laboral ni de seguridad social para las personas migrantes en condición irregular.

Protección a las personas migrantes retornadas a El Salvador

Para el caso de salvadoreños y salvadoreñas retornadas, la LPDMF establece un Programa sobre Migración y Desarrollo a cargo del CONMIGRANTES, el cual: «(...) buscará la integración y cooperación productiva, económica, social y cultural; así como, deberá garantizar la vigencia plena de los derechos económicos, sociales y culturales de la persona migrante y su familia, por medio de la implementación de proyectos productivos de cooperación técnica y desarrollo económico; de retorno a casa, de identidad cultural y demás que el Consejo estime necesarios»(art. 31). De igual forma, a través del Programa Bienvenido a Casa, liderado por la DGME, se brinda alimentación, asistencia médica y psicológica, y orientación sobre programas que desarrolla el Gobierno tales como el Programa Integral de Inserción para la Población Salvadoreña Retornada, el cual «incluye ventanillas descentralizadas de atención donde se ofrecen diferentes opciones de inserción, entre las que destacan: ofertas laborales, emprendedoras, educativas y médicas, certificación técnica, capacitaciones y entrega de capital semilla para el inicio de pequeños negocios o emprendimientos»¹⁰.

No se cuenta con estadísticas oficiales de trabajadores migrantes en situación irregular o en tránsito

En el país no se cuenta con estadísticas oficiales de trabajadores migrantes en situación irregular o en tránsito, especialmente en lo que respecta a información desglosada por sexo, edad, motivos de ingreso y salida del país y trabajo desempeñado¹¹. Sin embargo, de acuerdo a la División de Población de las Naciones Unidas¹², para el año 2015 en El Salvador había 42,045 personas inmigrantes, de las cuales 19,996 eran hombres y 22,049 mujeres, sin que haya un desglose sobre quienes están de manera regular y los que están de manera irregular. Sin embargo, la situación migratoria de las personas tra-

¹⁰ Gobierno de El Salvador, *Política Nacional para la Protección y Desarrollo de la Persona Migrante Salvadoreña y su Familia*, 2017, p. 38.

¹¹ Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares, *Observaciones Finales... op. cit.*, p. 3.

¹² United Nations Population Division, Department of Economic and Social Affairs, *Trends in International Migrant Stock: Migrants by Destination and Origin*, 2015.

bajadoras migrantes se caracteriza por su irregularidad o utilizando el CA-4¹³ que permite la libre circulación sin conceder permiso para trabajar.

d. Derecho a prestaciones económicas

La ley que regula el Sistema de Ahorro de Pensiones (SAP) es la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones (LSAP), en la cual se establece que dicho Sistema está dirigido a trabajadores del sector privado, público y municipal, entendiéndose que las personas extranjeras están incluidas. En este caso, el artículo 126 de la LSAP establece que «independientemente de su edad, el saldo de su cuenta individual se les devolverá, a petición de ellos, se transferirá al régimen de capitalización del país de su residencia, en el cual generará su pensión». Además, está el Instructivo SAP 01/2006 que se refiere a la devolución de saldo de la cuenta individual de ahorro para pensiones de extranjeros afiliados al SAP. El mismo hace referencia a los afiliados extranjeros que se retiren del país quienes podrán solicitar la devolución de su cuenta individual de ahorro para pensiones.

La LSAP y, por ende, la cobertura de seguridad social está destinada para las y los ciudadanos salvadoreños y para personas extranjeras que trabajen en el sector formal. En caso de los migrantes (e incluso para la ciudadanía salvadoreña) que trabajan en el sector informal o en el sector doméstico, y aquellos que están de manera irregular, no están cubiertos por dicha prestación.

Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones

2.3. Derecho a la participación política

Los derechos políticos son ejercidos por la ciudadanía salvadoreña (art. 71 Cn), entendidas como tales las personas nacidas en El Salvador, los hijos e hijas de padre o madre salvadoreña nacidos en el extranjero, los originarios de los demás Estados que constituyeron la República Federal de Centroamérica (art. 90 Cn), y que han alcanzado los 18 años de edad. Conforme a la Constitución (art. 97.2) y al Código Electoral (art. 247) las y los extranjeros que participen directa o indirectamente en actividades políticas serán expulsados inmediatamente del territorio salvadoreño.

Los derechos políticos son ejercidos solo por los ciudadanos de El Salvador

Desde el año 2013 El Salvador cuenta con la Ley Especial para el Ejercicio del Voto desde el Exterior en las Elecciones Presidenciales, la cual permite que los salvadoreños y salvadoreñas que residen fuera del territorio nacional puedan ejercer su derecho al sufragio (art. 1), úni-

Ley Especial para el Ejercicio del Voto desde el Exterior

¹³ Acuerdo Regional de Procedimientos Migratorios CA 4 para la Extensión de la Visa Única Centroamericana. El objetivo del Acuerdo es regular la extensión de la Visa Única Centroamericana para el ingreso temporal a los territorios de los países miembros del Convenio CA-4 para personas no nacionales de Guatemala, El Salvador, Honduras y Nicaragua, en calidad de turistas, inversionistas, por negocios, salud, en tránsito, por motivos oficiales o para participar en actividades científicas, humanitarias, religiosas, artísticas, deportivas, de espectáculos públicos y otras (art. 1). Disponible en: <https://reddhmigrantes.files.wordpress.com/2014/06/acuerdo-regional-ca4.pdf>

camente aplica para los eventos electorales de Presidente y Vicepresidente de la República.

2.4. Otros derechos específicos de las personas migrantes

a. *Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio*

Libertad de tránsito y residencia

El artículo 5 de la Constitución estipula que «[t]oda persona tiene libertad de entrar, de permanecer en el territorio de la República y salir de este, salvo las limitaciones que la ley establezca (...)».

Tipos de visado y residencia

Las categorías migratorias contempladas en la Ley de Migración son: turismo, residencia temporal y residencia definitiva (art. 5). Para el ingreso de turistas será necesario hacerlo con visa o mediante la presentación de una tarjeta de turismo (art. 11). Son considerados residentes temporales las personas que ingresen a la República, hasta por un período de un año, para dedicarse a alguna actividad científica, cultural o deportiva; trabajar como técnicos u obreros especializados; y ejercer cualquier otra actividad temporal lícita (art. 7). Si una persona pretende ingresar al país como residente temporal, debe tener pasaporte visado por el Cónsul de El Salvador en el lugar de su procedencia o del más inmediato (art. 24). Finalmente, los residentes definitivos deberán solicitar la residencia previamente al Ministerio de Gobernación, por medio de funcionario consular correspondiente o por medio de representante legal o apoderado domiciliado en la República (art. 35).

Prohibición de cambiar la condición migratoria y excepciones

La Ley de Migración también regula la prohibición de cambiar condición migratoria permitiéndolo en algunos casos especiales (art. 23): cambio de calidad migratoria de centroamericanos y panameños y, en caso de tener, su cónyuge extranjero; los técnicos u obreros especializados contratados por empresas industriales o comerciales a solicitud escrita del patrono interesado; los religiosos que se dediquen a la enseñanza o a las actividades propias de su culto, a solicitud escrita de parte interesada; y las esposas e hijos de los técnicos u obreros especializados cuando acompañen a éstos (arts. 40 y 42).

Prohibiciones de ingreso al territorio nacional

También hay prohibiciones de ingreso al territorio nacional en calidad de residentes temporales o definitivos (art. 10 LM) a las personas que padezcan enfermedades contagiosas; quienes en alguna forma puedan poner en peligro la tranquilidad o la seguridad del Estado; y aquellas cuya presencia en el territorio nacional constituya un peligro al interés público, a juicio prudencial del Ministerio de Gobernación.

b. *Derecho a la protección consular*

Acceso a vías diplomáticas

El artículo 6 de la Ley de extranjería regula los derechos de los extranjeros en El Salvador que incluye el derecho a invocar a los tratados y convenciones suscritos entre El Salvador y sus respectivos Estados

cuando sus derechos comprendidos en los mismos sean violados; ocurrir a la vía diplomática en los casos de denegación de justicia y después de agotados los recursos legales que tengan expeditos; y, el beneficio de reciprocidad.

c. Derecho a solicitar una condición migratoria y a la nacionalidad

En relación con el reconocimiento de nombre y personalidad jurídica independientemente de la condición migratoria, el Código Civil (CC) en su artículo 55 establece que el ejercicio de los derechos civiles es independiente de la cualidad de ciudadano (art. 55). Por consiguiente, la ley no reconoce diferencia entre el salvadoreño y el extranjero en cuanto a la adquisición y goce de los derechos civiles que regula este Código.

Pueden adquirir la calidad de salvadoreños por naturalización las personas nacidas en otros países cumpliendo lo establecido en el artículo 92 de la Constitución de la República, es decir: los españoles e hispanoamericanos de origen que tuvieren un año de residencia en el país; los extranjeros de cualquier origen que tuvieren cinco años de residencia en el país; los que por servicios notables prestados a la República obtengan esa calidad del Órgano Legislativo; el extranjero casado con salvadoreña o la extranjera casada con salvadoreño que acrediten dos años de residencia en el país, anteriores o posteriores a la celebración del matrimonio.

Las personas salvadoreñas por naturalización no tienen opción a optar a ciertos cargos públicos como Diputaciones (art. 126 Cn), Presidencia de la República (art. 151 Cn), o Magistraturas de la Corte Suprema de Justicia (art. 176 Cn). El artículo 31 de la Ley de Extranjería hace mención de los casos en los que se puede negar la calidad de salvadoreño por naturalización y son los siguientes: a los originarios de otro Estado con el cual el país se encuentre en estado de guerra declarado o no; y a los extranjeros imputados, procesados o condenados por delitos cometidos en el territorio nacional o en país extranjero. En iguales circunstancias, también podrá negar la calidad de salvadoreño por nacimiento a los originarios de los demás Estados que constituyeron la República Federal de Centroamérica.

La Constitución de El Salvador (art. 91.1) permite que los salvadoreños por nacimiento gocen de doble o múltiple nacionalidad.

Con la finalidad de la integración plena a la vida nacional de los habitantes afectados por delimitación territorial por la Sentencia de la Corte Internacional de Justicia del 11 de septiembre de 1992, en febrero de 2013, se creó la Ley Especial de Creación del Régimen de Identificación, Migratorio y Aduanero, Aplicable a las Personas Afectadas por la Sentencia de la Corte Internacional de Justicia del 11 de septiembre de 1992, con el objeto de garantizar y proteger los derechos establecidos en la Convención sobre la Nacionalidad y Derechos Adquiridos en las zonas delimitadas. En su artículo 1 esa ley establece que para los efectos de dicho régimen, las personas a las que se les aplicará la ley recibirán un trato igual al de los nacionales dentro del

Ejercicio de los derechos civiles

Adquisición de la nacionalidad salvadoreña y límites

Doble nacionalidad

territorio de la República, y para gozar de los beneficios establecidos en la Ley deberán estar registrados en el Censo de Población, Vivienda y Propiedad a cargo de la Comisión de Seguimiento El Salvador-Honduras, Sección El Salvador, y demás requisitos establecidos en esa Ley. En la mencionada ley se regula lo relativo al régimen especial de identificación (art. 2); régimen especial migratorio (art. 3); régimen aduanero (art. 4); cooperación interinstitucional (art. 5); y, cooperación para el desarrollo (art. 6).

d. Derecho a la unidad familiar

La familia es considerada la base fundamental de la sociedad y tiene la protección del Estado

La familia es considerada la base fundamental de la sociedad y tendrá la protección del Estado (art. 32 Cn). Además, todo niño, niña y adolescente tiene derecho a vivir en condiciones familiares y ambientales que le permitan su desarrollo integral, para lo cual tendrá la protección del Estado (art. 34 Cn). En el Código de Familia (CFam), la unidad de la familia es uno de sus principios rectores (art. 4). Además, en el artículo 398 establece que la protección integral de la familia, a cargo del Estado, se hará a través de un conjunto de acciones gubernamentales y no gubernamentales.

e. Derecho al retorno asistido

Programa de Asistencia y Protección Humanitaria

La Ley Especial para la Protección y Desarrollo de la Persona Migrante dicta la creación del «Plan estratégico para la protección y desarrollo de la persona migrante salvadoreña y su familia», la cual busca implementar políticas públicas que garanticen, promuevan y restituyan los derechos de las personas migrantes y su familia. Para ello, propone la ejecución de: Programa de Asistencia y Protección Humanitaria (art. 27); y, Programa de Migración y Desarrollo (art. 31). El primer Programa brindará servicios de asistencia y repatriación a las personas en situaciones extremas como accidentes, enfermedades terminales o fallecimiento; además, también dará asistencia a las personas retornadas.

CONMIGRANTES

CONMIGRANTES es el ente encargado de fortalecer la ejecución de programas y proyectos para la atención integral y oportuna de las personas desde la partida del migrante del territorio nacional hasta la atención durante su retorno y reinserción a la sociedad civil. También se establece la garantía de articulación interinstitucional e intersectorial en los procesos de recepción, atención, protección e inserción integral a las personas salvadoreñas retornadas. Dentro de estas acciones se contempla la creación de protocolos institucionales integrales para atender a los migrantes retornados.

3. ASILO Y REFUGIO

El Salvador concede asilo al extranjero que quiera residir en su territorio, excepto en los casos previstos por las leyes y el Derecho Inter-

nacional. No podrá incluirse en los casos de excepción a quien sea perseguido solamente por razones políticas (art. 28 Cn).

El Reglamento de la Ley de Migración establece el registro de extranjeros y menciona que cuando una persona ingrese al país en calidad de asilado político, se le considerará residente temporal (art. 27). Estas personas estarán sujetas a las prescripciones de las convenciones internacionales vigentes sobre la materia y al régimen especial que determinen las autoridades nacionales.

En julio de 2002 se emitió la Ley para la Determinación de la Condición de Persona Refugiada, que busca garantizar el derecho de toda persona natural de origen extranjero a buscar y recibir refugio en el territorio nacional, en salvaguarda de su vida, integridad personal, libertad, seguridad y dignidad (art. 1). La interpretación y aplicación de las disposiciones de la Ley deberá hacerse en armonía con los principios de no discriminación, no devolución, reunión familiar, repatriación voluntaria, y en la forma que mejor garantice la eficacia de los derechos humanos (art. 2). El artículo 3 del mismo cuerpo normativo limita su aplicabilidad a persona que haya cometido un delito contra la paz, de guerra o contra la humanidad, de los definidos en las leyes de El Salvador y en instrumentos internacionales; al que haya cometido un grave delito común, fuera del país de refugio, antes de ser admitida en él como refugiada; y, a quien sea culpable de actos contrarios a las finalidades y a los principios de las Naciones Unidas.

La determinación de la condición de persona refugiada estará a cargo de la Comisión para la Determinación de la condición de la Persona Refugiada (CODER) (art. 5). La persona que solicite refugio ante las autoridades migratorias, permanecerán temporalmente en territorio nacional mientras la CODER decida su situación (art. 14). El procedimiento que las personas deben seguir es presentar, por ellas mismas o por medio de representante legal, la solicitud de reconocimiento de persona refugiada ante la Secretaría de la CODER dentro de los 5 días siguientes a su ingreso al país (art. 19), quien luego de abrir un expediente individual o colectivo (art. 20), pasará dicha solicitud a una Subcomisión para su evaluación. Una vez verificados los requisitos para que una persona sea considerada solicitante de refugio, dirigirá nota a la Dirección General de Migración y Extranjería para que se le autorice al solicitante un permiso provisional, y posteriormente se remitirá el expediente a la CODER para que resuelva definitivamente (art. 21).

Una vez que la CODER otorga el reconocimiento de la condición de persona refugiada, la Dirección General de Migración expide el carné de permanencia temporal especial en calidad de refugiado a la persona refugiada y a cada miembro del grupo familiar. El permiso tiene una duración de un año renovable por igual periodo (art. 33). De negarse la solicitud por no reunir los requisitos, la persona interesada que solicita el refugio tendrá tres días hábiles siguientes al de la notificación para interponer recurso de apelación ante la CODER (art. 23). Al notificarse la denegatoria de refugio, la persona solicitante deberá abandonar inmediatamente el territorio nacional bajo la custodia de la División de Fronteras de la Policía Nacional Civil (art. 24).

Ley para la Determinación de la Condición de Persona Refugiada

Comisión para la determinación de la condición de la persona refugiada: procedimiento de la solicitud de refugio

No devolución y prohibición de traslado involuntario a un tercer Estado

La no devolución está contemplada en el artículo 46, que señala que la persona refugiada no puede ser expulsada o devuelta a otro país, sea o no de su origen, donde su derecho a la vida, integridad personal, libertad y seguridad estén en riesgo. En ningún caso se trasladará a la persona refugiada en contra de su voluntad a un tercer país, aun cuando exista resolución de expulsión por parte de la CODER. En este caso, la CODER concederá un plazo de un mes para que, en coordinación con el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), puedan gestionar su admisión en otro país.

4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD

4.1. Personas migrantes en situación irregular

Centro de Atención Integral al Migrante

El Centro de Atención Integral al Migrante (CAIM) sirve de albergue para migrantes extranjeros que se encuentran en situación irregular mientras son devueltos a su país de origen. La atención y resguardo de extranjeros que se encuentran en situación irregular en El Salvador está a cargo de la Dirección de Atención al Migrante de la Dirección General de Migración y Extranjería del Ministerio de Gobernación.

4.2. Niños, niñas y adolescentes migrantes no acompañados

Igualdad y no discriminación

Con la entrada en vigencia de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia (LEPINA), en enero de 2011, se crean condiciones para garantizar la efectividad de los derechos humanos de las niñas, niños y adolescentes, tanto salvadoreños como extranjeros que se encuentren en el territorio nacional (art. 6). De igual manera, la LEPINA contempla el principio de igualdad y no discriminación y equidad (art. 11) y dispone que todos son iguales ante la ley, por lo que no podrá justificarse ninguna distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en criterios como sexo, raza, color, edad, idioma, religión, culto, opinión, filiación, origen nacional, étnico o social, posición económica, necesidades especiales, discapacidad física o mental, nacimiento o cualquier otra condición. También abarca la protección especial frente al traslado y la retención ilícita, la protección contra cualquier forma de explotación como la venta y el tráfico de niñas, niños y adolescentes, y regula el procedimiento a seguir para los viajes fuera de El Salvador (art. 43).

Consejo Nacional de la Niñez y de la Adolescencia

El Consejo Nacional de la Niñez y de la Adolescencia (CONNA) es el ente encargado de velar por los derechos de la niñez y adolescencia. Hasta la fecha ha instalado 15 Juntas de Protección de ese grupo poblacional y su función primordial es la protección de los derechos individuales de las niñas, niños y adolescentes en el ámbito local (art. 159).

Atendiendo al principio del interés superior del niño y no discriminación, y de conformidad a lo establecido en el artículo 109 de la

LEPINA, la Política Nacional de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia (PNPNA) 2013-2023, ha incorporado estrategias y líneas de acción de carácter vinculante para las instituciones del Estado responsables en materia de migración y derechos humanos para las niñas, niños y adolescentes migrantes.

Política Nacional de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia 2013-2023

4.3. Mujeres

Desde el año 2011, El Salvador cuenta con la Ley de Igualdad, Equidad y Erradicación de la Discriminación contra las Mujeres, la cual prohíbe la discriminación, de derecho o de hecho, directa o indirecta, contra las mujeres (art. 1). Entre sus regulaciones aborda la Protección e inclusión social de mujeres en situación de trata interna y transnacional (art. 31) y establece que el Estado, a través de las instancias competentes, deberá desarrollar una política integral para la prevención, detección, atención y protección de las mujeres víctimas de trata interna y transnacional, así como la revisión y actualización permanente de la legislación sancionatoria y punitiva. Asimismo, deberá garantizar la restitución de los derechos de las mujeres víctimas de trata que son explotadas y abusadas sexualmente.

Ley de Igualdad, Equidad y Erradicación de la Discriminación contra las Mujeres

4.4. Pueblos indígenas, afrodescendientes y minorías nacionales

En El Salvador se reconoció a los pueblos indígenas el 12 de junio de 2014, cuando se reformó el artículo 63 de la Constitución de la República, según el cual: «El Salvador reconoce a los pueblos indígenas y adoptará las políticas a fin de mantener y desarrollar su identidad étnica y cultural, cosmovisión, valores y espiritualidad». No hay otra disposición específica para pueblos indígenas en El Salvador.

Reconocimiento constitucional de los pueblos indígenas

4.5. Víctimas de explotación y los abusos por trata y tráfico ilegal de personas

En octubre de 2014 se aprobó la Ley Especial contra la Trata de Personas de El Salvador que entró en vigor en enero de 2015. En el capítulo XI se registran las disposiciones penales. En el artículo 54 se establece que: «el que entregue, capte, transporte, traslade, reciba o acoja personas, dentro o fuera del territorio nacional o facilite, promueva o favorezca, para ejecutar o permitir que otros realicen cualquier actividad de explotación humana, definidas en el artículo 3 de la misma ley, será sancionado con pena de diez a catorce años de prisión». En el artículo 55 se definen ocho agravantes, para los cuales la pena es de dieciséis a veinte años de prisión. Otro de los puntos a considerar se registra en el artículo 56, donde se establece pena de prisión por la remuneración en el delito de trata de personas.

Ley Especial contra la Trata de Personas

4.6. Nacionales privados de la libertad en el extranjero

Aplicación de la Convención de Viena

El Salvador se ampara en la Convención de Viena como el marco regulatorio general internacional que permite interceder y velar por los salvadoreños privados de libertad en el exterior. Esta Convención establece un procedimiento básico que comienza por la notificación y asistencia consular de parte del Estado donde se cometió un delito hacia los salvadoreños imputados. Dicha asistencia aboga por el debido proceso, dignidad y las condiciones mínimas que permite el país receptor donde un salvadoreño ha sido encarcelado. Sin embargo, las competencias del consulado dependen de las políticas de cada Estado y gobierno para brindar su apoyo (art. 36.2 Convención de Viena).

4.7. Víctimas de desplazamiento forzado interno

Consejo Nacional de Seguridad Ciudadana y Convivencia

El Consejo Nacional de Seguridad Ciudadana y Convivencia (CNS-CC)¹⁴, articuló con aportes de diferentes sectores el Plan El Salvador Seguro, cuyo contenido recoge las propuestas de diferentes sectores y consta de 124 acciones prioritarias y urgentes de corto, mediano y largo plazo. Dentro de estas acciones se encuentra el Eje 4: «Atención y protección a víctimas», que plantea el diseño e implementación del modelo coordinado de atención integral y protección a víctimas y testigos de la violencia y la criminalidad; el incremento de las capacidades del Estado para la atención, protección de las víctimas y la eliminación de la revictimización; así como la ampliación y mejora de los establecimientos dedicados a la atención inmediata y la protección de las víctimas.

¹⁴ Decreto Ejecutivo Núm. 62, de 29 de septiembre de 2014. Creado para promover, facilitar el diálogo y la concentración alrededor de las políticas públicas relacionadas con la justicia, seguridad ciudadana y convivencia. Está integrado por representantes del sector empresarial, iglesias, sector municipal, partidos políticos y personas con capacidad y experiencia en el tema de seguridad, medios de comunicación, titulares o representantes de distintas carteras del Estado y la Fiscalía General de la República. Disponible en: www.diariooficial.gob.sv/diarios/do-2014/09-septiembre/29-09-2014.pdf

6. ESPAÑA*

1. INTRODUCCIÓN: 1.1. Antecedentes y situación actual; 1.2. Marco jurídico general; 1.3. Instituciones; 1.4. Políticas. 2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES: 2.1. Igualdad y no discriminación; 2.2. Derechos sociales: *a. Derecho a la protección de la salud, b. Derecho a la educación, c. Derecho al trabajo y seguridad social, d. Derecho a prestaciones económicas*; 2.3. Derecho a la participación política; 2.4. Otros derechos específicos de las personas migrantes: *a. Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio, b. Derecho a la unidad familiar, c. Derecho al retorno asistido*. 3. ASILO Y REFUGIO. 4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD: 4.1. Personas migrantes en situación irregular; 4.2. Niños, niñas y adolescentes migrantes no acompañados; 4.3. Mujeres; 4.4. Minorías nacionales; 4.5. Víctimas de explotación y los abusos por trata y tráfico ilegal de personas.

1. INTRODUCCIÓN

1.1. Antecedentes y situación actual

En 2008 se hizo evidente la percepción de un cambio de ciclo económico en España. Según cifras oficiales (datos de la Secretaría General de Inmigración y Emigración) en septiembre de 2008, el número de residentes permanentes rozaba el millón y medio de personas¹.

Estos años de crisis económica han mostrado la incorrección de vincular de manera absoluta la inmigración con el mercado de trabajo, pensando que las personas que llegaron a España para trabajar se marcharían cuando la situación económica empeorase. Es cierto que se deben habilitar vías adecuadas para que aquellas personas que lo deseen puedan regresar a sus países de origen, pero las cifras nos muestran que un número muy importante de los que vinieron, no solo permanecen en nuestro país, sino que, en muchos casos, han adquirido o están en vías de adquirir la nacionalidad española. En términos relativos, la población inmigrante sufrió un duro ajuste durante la

La población inmigrante sufrió un duro ajuste durante la crisis económica: su tasa de paro fue del 36,53% en enero de 2013

* *Abreviaturas*: CE = Constitución española de 1978; FIO = Federación Iberoamericana de Ombudsmán; LODYLE = Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social; OAR = Oficina de Asilo y Refugio; UE = Unión Europea.

¹ <http://extranjeros.empleo.gob.es/es/Estadisticas/operaciones/con-certificado/index.html>

crisis económica (su tasa de paro aumentó del 17% que se registraba en 2008 hasta el 29% a finales de 2009, llegando al 36,53% en enero de 2013)².

Crece el número de extranjeros en régimen general que son titulares de una autorización de residencia de larga duración

Sin embargo, la rotundidad de las cifras presentadas no fue acompañada del importante descenso, pronosticado desde el inicio de la crisis, del número de residentes legales en España: en 2006 residían legalmente en el país tres millones de personas (5 millones al finalizar 2010). El último dato oficial disponible corresponde al número de extranjeros residentes en España a 31 de diciembre de 2016 que sitúa el número de residentes legales en España en 5.053.887 personas³. Lo que sí se ha producido es un descenso significativo del número de personas que intentan acceder de manera irregular a nuestro país. Asimismo, sigue descendiendo el número de solicitudes de autorizaciones de trabajo y residencia temporales (en diciembre de 2016 el porcentaje de extranjeros con autorización de residencia temporal es del 16,5%). Mientras que no deja de crecer el número de extranjeros en régimen general que son titulares de una autorización de residencia de larga duración (83,5%).

Régimen de Libre Circulación UE

Los últimos cinco años muestran un crecimiento continuado y constante (con variaciones interanuales positivas situadas entre el 3% y el 4%) de extranjeros residentes en Régimen de Libre Circulación de la Unión Europea (UE). Por otro lado, el número de extranjeros en Régimen General disminuye desde diciembre de 2011, aunque en los dos últimos años se observa una desaceleración en el ritmo de decrecimiento de este colectivo, con descensos netos en torno al 2% anual. El mayor descenso del número de extranjeros en Régimen General se produjo en diciembre de 2014 con un decrecimiento del 4,5%, lo que supuso 101.068 extranjeros menos que en diciembre de 2013.

Colectivos de extranjeros residentes más numerosos

Los cinco colectivos de extranjeros residentes más numerosos acumulan el 49,8% del total de extranjeros. Destacan los nacionales de Rumanía y Marruecos con 1.005.564 y 756.796 residentes respectivamente. Entre las 15 nacionalidades más numerosas, ocho pertenecen a países de la Unión Europea y tres a países latinoamericanos. En términos absolutos, el mayor crecimiento en variación interanual se observa en los colectivos de extranjeros nacionales de Rumanía, Italia y Reino Unido. Por el contrario, los mayores descensos con respecto a 31 de diciembre de 2015 se observan en los nacionales de Ecuador y Bolivia, con descensos de 11.331 y 9.868 respectivamente. La distribución por edad y sexo sitúa a los extranjeros en 37,5 años de edad media y en un porcentaje de mujeres del 47,4%.

² En el caso de los inmigrantes, confluyen un gran número de factores que les hacen más proclives a estos recortes del empleo: por un lado, se ocuparon fundamentalmente en los sectores hoy más afectados y, por otro, tienen una menor antigüedad laboral y un mayor índice de temporalidad en sus contratos. En definitiva, son los más expuestos a reestructuraciones laborales, aunque en una medida bastante similar a la de los nacionales que se encuentran en sus mismas condiciones.

³ http://extranjeros.empleo.gob.es/es/Estadisticas/operaciones/con-certificado/201612/Residentes_Principales_Resultados_31122016.pdf

1.2. Marco jurídico general

La Constitución española de 1978 (CE) establece en su artículo 10 que la dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social. En su apartado segundo se proclama que las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la CE reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España.

Por su parte, el artículo 13 del texto constitucional establece que los extranjeros gozarán en España de las libertades públicas que garantiza el presente Título en los términos que establezcan los tratados y la ley. Solamente los españoles serán titulares de los derechos reconocidos en el artículo 23, salvo lo que, atendiendo a criterios de reciprocidad, pueda establecerse por tratado o ley para el derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones municipales. La extradición sólo se concederá en cumplimiento de un tratado o de la ley, atendiendo al principio de reciprocidad. Quedan excluidos de la extradición los delitos políticos, no considerándose como tales los actos de terrorismo. Por último, en su apartado cuarto establece que la ley regulará los términos en que los ciudadanos de otros países y los apátridas podrán gozar del derecho de asilo en España.

La Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social (LODYLE) establece en su artículo primero que se consideran extranjeros, a los efectos de la aplicación de la presente Ley, a los que carezcan de la nacionalidad española. Lo dispuesto en esta Ley se entenderá, en todo caso, sin perjuicio de lo establecido en leyes especiales y en los Tratados internacionales en los que España sea parte. Los nacionales de los Estados miembros de la Unión Europea y aquellos a quienes sea de aplicación el régimen comunitario se regirán por las normas que lo regulan, siéndoles de aplicación la presente Ley en aquellos aspectos que pudieran ser más favorables. En su artículo tercero establece que los extranjeros gozarán en España de los derechos y libertades reconocidos en el Título I de la Constitución en los términos establecidos en los Tratados internacionales, en esta Ley y en las que regulen el ejercicio de cada uno de ellos. Como criterio interpretativo general, se entenderá que los extranjeros ejercitan los derechos que les reconoce esta Ley en condiciones de igualdad con los españoles. En su apartado segundo establece que las normas relativas a los derechos fundamentales de los extranjeros serán interpretadas de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias vigentes en España⁴, sin que pueda alegarse la profesión de creencias religiosas o convicciones ideológicas o culturales de signo diverso para justificar la realización de actos o conductas contrarios a las mismas.

Los derechos de los extranjeros en la Constitución

Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social

⁴ *Vid.*, Tratados internacionales de los que España es depositaria: <http://www.exteriores.gob.es/Portal/es/PoliticaExteriorCooperacion/Tratados/Paginas/default.aspx>

Los regímenes de residencia que se aplican en el derecho extranjería español indican el régimen jurídico de extranjería aplicable al extranjero⁵.

El Régimen de Libre Circulación UE

El Régimen de Libre Circulación UE se aplica a los ciudadanos de la Unión y de otros Estados parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo, a los que corresponde un certificado de registro, así como a sus familiares y los familiares de españoles que sean nacionales de terceros países a los que se expide una tarjeta de familiar de ciudadano de la Unión. Entre los nacionales de terceros países considerados familiares con acceso al Régimen de Libre Circulación UE se incluyen: El cónyuge o pareja de hecho registrada; los descendientes directos del ciudadano de la Unión o de su cónyuge o pareja que sean o bien menores de 21 años, o mayores si viven a su cargo, o incapacitados; y los ascendientes directos del ciudadano de la Unión o de su cónyuge o pareja que vivan a su cargo.

El Régimen General de extranjería

El Régimen General se aplica de forma general a los nacionales de terceros países, salvo que les resulte de aplicación el Régimen de Libre Circulación UE, por tratarse de familiares de ciudadanos de la Unión, a quienes se expide una tarjeta de residencia.

Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria

En 2009 se modificaron sustancialmente dos normas. Se promulgó una nueva ley de asilo, Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria; y se reformó parcialmente la LODYLE, efectuada por la Ley Orgánica 2/2009, de 11 de diciembre.

Las justificaciones que se ofrecieron para ambas reformas coincidían en lo sustancial: la incorporación de las novedades legislativas emanadas de la Unión Europea (la reforma de la Ley de extranjería supuso la incorporación al Derecho interno de hasta 9 directivas, algunas de las cuales afectaron a temas tan sensibles como el estatuto de los residentes de larga duración o el acceso de extranjeros no comunitarios para ocupar puestos de alta cualificación o para desarrollar tareas de investigación científica; introducir las necesarias adaptaciones para atender acuerdos y compromisos internacionales, el Convenio del Consejo de Europa sobre lucha contra la trata de seres humanos, en el caso de la Ley de extranjería, o las provisiones sobre reasentamiento de refugiados, en la que regula el asilo; asumir la doctrina de los diversos tribunales que habían ido matizando el alcance de determinadas normas, muy especialmente, en lo tocante a la Ley de extranjería, las sentencias que declararon inconstitucionales varios preceptos de la reforma operada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, en lo referente a los derechos de reunión, asociación, sindicación y huelga; y, efectuar la necesaria puesta al día de los procedimientos, acomodándolos a las situaciones novedosas que habían ido surgiendo.

En 2011 se produjeron varias reformas legales e importantes cambios en procedimientos administrativos en esta materia. El Defensor del Pueblo se congratula especialmente de la reforma operada en la LODYLE por la Ley Orgánica 10/2011, de 27 de julio, que permite

⁵ *Vid.*, Recopilación de toda la normativa aplicable en materia de inmigración en España: <http://extranjeros.empleo.gob.es/es/Normativa/index.html>.

que cualquier ciudadana extranjera en situación irregular, víctima de violencia de género, pueda acudir a la policía a denunciar, sin miedo a que se inicie un expediente de expulsión en su contra. La necesidad de esta reforma había sido reiteradamente señalada por esta Institución. La citada Ley 10/2011 introduce también importantes avances en la lucha contra la trata de seres humanos, en la línea de lo solicitado por el Defensor del Pueblo. El nuevo reglamento de la LODYLE, aprobado por el Real Decreto 557/2011, reconoce finalmente que los ciudadanos extranjeros en situación irregular, padres de menores españoles, puedan alegar esta condición como muestra de su arraigo en España. Esta cuestión había sido trasladada por esta Institución en varias ocasiones a la Administración a fin de que se tuviera en cuenta en los procedimientos de arraigo, lo que finalmente se ha plasmado en el reglamento citado. Por otra parte, la necesidad de que el derecho a ser oído de los menores extranjeros no acompañados fuera correctamente incorporado en el procedimiento de repatriación ha sido también expresamente incluido en el nuevo reglamento de la Ley de extranjería, recogiendo así una recomendación formulada por el Defensor del Pueblo en 2005.

El Defensor del Pueblo alertó a las Cortes Generales, de que más allá de las exigencias de adaptación al Derecho de la Unión Europea, el hecho de que una ley de tanta relevancia como la de Ley de extranjería hubiese sido reformada en cuatro ocasiones en el curso de la misma década, debiera conducir a una reflexión sobre las premisas con que se abordan estas reformas legales y sobre la necesidad de disponer de marcos normativos estables, racionales y con capacidad de adaptación frente a unas coyunturas económicas, sociales y políticas en cambio constante.

El principal reto al que se enfrenta España, muy especialmente dada su condición de única frontera terrestre europea con el continente africano, es sin duda la necesidad de identificación ágil de las personas que intentan acceder a Europa de manera irregular y se encuentran en necesidades de protección internacional, diferenciándolas de aquellas otras que intentan acceder de manera irregular a nuestros países con el objetivo de buscar una vida mejor. Este ha sido uno de los principales objetivos de las recomendaciones formuladas al Ministerio del Interior, tras la entrada en vigor de la Disposición Final Primera de la Ley 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana. La nueva regulación modificó la LODYLE al añadir una disposición, concretamente la Disposición Adicional Décima que establece un régimen especial para Ceuta y Melilla. Las citadas recomendaciones, de cuyo contenido se dará cuenta en el apartado correspondiente, fueron rechazadas.

Defensor del Pueblo alertó a las Cortes Generales sobre las sucesivas reformas a la Ley de extranjería

Ley 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana: Ceuta y Melilla

1.3. Instituciones

La Secretaría General de Inmigración y Emigración es el órgano encargado de desarrollar la política migratoria definida por el Gobierno en materia de inmigración, integración de los inmigrantes y ciudada-

**Secretaría General
de Inmigración y
Emigración**

nía española en el exterior⁶. El Foro para la integración social de los inmigrantes es el órgano de consulta, información y asesoramiento en materia de integración de los inmigrantes. El objetivo del Foro es promover la participación e integración de los inmigrantes en la sociedad española, proponiendo, informando y canalizando actuaciones encaminadas a dichos fines⁷.

El artículo 2 bis de la LODYLE establece que la política inmigratoria corresponde al Gobierno, de conformidad con lo previsto en el artículo 149.1.2.^a de la Constitución, la definición, planificación, regulación y desarrollo de la política de inmigración, sin perjuicio de las competencias que puedan ser asumidas por las Comunidades Autónomas y por las Entidades Locales. Se establece también que El Estado garantizará el principio de solidaridad, consagrado en la Constitución, atendiendo a las especiales circunstancias de aquellos territorios en los que los flujos migratorios tengan una especial incidencia.

1.4. Políticas

**La integración de
los extranjeros en la
sociedad española**

El artículo 2 ter de la LODYLE establece que los poderes públicos promoverán la plena integración de los extranjeros en la sociedad española, en un marco de convivencia de identidades y culturas diversas sin más límite que el respeto a la Constitución y la ley. Las Administraciones Públicas incorporarán el objetivo de la integración entre inmigrantes y sociedad receptora, con carácter transversal a todas las políticas y servicios públicos, promoviendo la participación económica, social, cultural y política de las personas inmigrantes, en los términos previstos en la Constitución, en los Estatutos de Autonomía y en las demás leyes, en condiciones de igualdad de trato. Especialmente, procurarán, mediante acciones formativas, el conocimiento y respeto de los valores constitucionales y estatutarios de España, de los valores de la Unión Europea, así como de los derechos humanos, las libertades públicas, la democracia, la tolerancia y la igualdad entre mujeres y hombres, y desarrollarán medidas específicas para favorecer la incorporación al sistema educativo, garantizando en todo caso la escolarización en la edad obligatoria, el aprendizaje del conjunto de lenguas oficiales, y el acceso al empleo como factores esenciales de integración.

**Plan Estratégico
de Inmigración**

Respecto a los planes estratégicos se establece que la Administración General del Estado cooperará con las Comunidades Autónomas, las Ciudades de Ceuta y Melilla y los Ayuntamientos, para la consecución de las finalidades antes descritas, en el marco de un plan estratégico plurianual que incluirá entre sus objetivos atender a la integración de los menores extranjeros no acompañados. En todo caso, la Administración General del Estado, las Comunidades Autónomas y los Ayuntamientos colaborarán y coordinarán sus acciones en este ámbito tomando como referencia sus respectivos planes de integración. De conformidad con los criterios y prioridades del Plan Estratégico de Inmigración, el Gobierno y las Comunidades Autónomas

⁶ <http://www.empleo.gob.es/es/organizacion/inmigracion/index.htm>

⁷ <http://www.foroinmigracion.es/>

acordarán en la Conferencia Sectorial de Inmigración programas de acción bienales para reforzar la integración social de los inmigrantes. Tales programas serán financiados con cargo a un fondo estatal para la integración de los inmigrantes, que se dotará anualmente, y que podrá incluir fórmulas de cofinanciación por parte de las Administraciones receptoras de las partidas del fondo. Desde 2014 que finalizó el Plan correspondiente al periodo 2011 a 2014 no hay un nuevo plan nacional que lo sustituya⁸.

Los programas de integración actualmente en vigor son programas de acogida integral; cofinanciados por el Fondo Social Europeo en el marco del programa operativo «Lucha contra la Discriminación»; cofinanciados por el Fondo Europeo para la Integración de Nacionales de Terceros Países; de intervención integral en barrios con presencia significativa de población inmigrante.

El 2015 finalizó en Europa con la peor crisis migratoria desde el final de la segunda guerra mundial. La situación que vive Europa de verdadera emergencia humanitaria, obliga al Defensor del Pueblo a estar especialmente alerta. El control de los flujos migratorios y la necesidad de que las personas que deseen entrar en Europa a través de nuestras fronteras lo hagan de manera legal y ordenada ha de ser necesariamente compatible con el respeto a los derechos humanos y a las obligaciones internacionales suscritas por España⁹.

El reto, por tanto, ahora son las políticas de integración. La complejidad de la gestión del fenómeno migratorio, no sólo en España, sino en toda Europa, ha demostrado que cualquier propuesta de integración respecto a la inmigración debe tener en cuenta su carácter estructural, global y transnacional; esto es, que ningún Estado o región puede hoy gestionarla por separado, sin relacionarse o implicarse, tanto con el Estado de origen como con los propios inmigrantes y la población del país de destino. Otra importante cuestión que ha de tenerse presente es la pluralidad de los proyectos migratorios; la experiencia nos muestra que se adaptan a las nuevas realidades, cambiando, no sólo de sector de actividad, sino de lugar de residencia con más facilidad que los nacionales. Este proceso social multidireccional que es la integración, no puede fiarse solo a medios formales. Hemos de ser capaces de crear, en uno y otro lado, conciencia de pertenencia y de adhesión; pero tales sentimientos son fruto de las vivencias y del hábito de convivencia, con todas las grandezas y complejidades que entraña, y no tanto procesos estructurados que puedan concebirse y regularse enteramente a través de normas legales.

Fondo Social Europeo: programas de acogida integral

Crisis migratoria y emergencia humanitaria

⁸ http://extranjeros.empleo.gob.es/es/Programas_Integracion/Plan_estragico2011/index.html

⁹ En España el 2015 finalizó con un record en el número de solicitudes de protección internacional, unas 13.000 frente a las 6.000 formuladas en el año 2014. Si bien las cifras citadas no alcanzan si quiera el 1% de las formuladas en la Unión Europea, si que han supuesto un grave impacto para el sistema español de asilo que se ha visto desbordado tanto en la tramitación de las solicitudes como en las previsiones de acogida.

2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES

2.1. Igualdad y no discriminación

Normas relativas a los derechos fundamentales de los extranjeros

La LODYLE establece en su artículo 3 que los extranjeros gozarán en España de los derechos y libertades reconocidos en el Título I de la Constitución en los términos establecidos en los Tratados internacionales, en esta Ley y en las que regulen el ejercicio de cada uno de ellos. Como criterio interpretativo general, se entenderá que los extranjeros ejercitan los derechos que les reconoce esta Ley en condiciones de igualdad con los españoles. Las normas relativas a los derechos fundamentales de los extranjeros serán interpretadas de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias vigentes en España, sin que pueda alegarse la profesión de creencias religiosas o convicciones ideológicas o culturales de signo diverso para justificar la realización de actos o conductas contrarios a las mismas.

Las medidas antidiscriminatorias

La citada norma consagra su Capítulo IV a las medidas antidiscriminatorias. En su artículo 23 se establece que representa discriminación todo acto que, directa o indirectamente, conlleve una distinción, exclusión, restricción o preferencia contra un extranjero basada en la raza, el color, la ascendencia o el origen nacional o étnico, las convicciones y prácticas religiosas, y que tenga como fin o efecto destruir o limitar el reconocimiento o el ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y de las libertades fundamentales en el campo político, económico, social o cultural.

La reforma operada en 2015 en el Código Penal establece en su artículo 510 la sanción penal para los llamados «delitos de odio». Este término se ha acuñado para definir a una categoría de conductas que presentan como factor significativo y común la presencia de un elemento motivador, el odio y la discriminación. Los delitos de odio son aquellos incidentes que están dirigidos contra una persona motivados por un prejuicio basado en: la discapacidad, a raza, origen étnico o país de procedencia, la religión o las creencias, la orientación e identidad sexual, a situación de exclusión social o cualquier otra circunstancia o condición social o personal.

En España las infracciones cometidas en materia de extranjería no son consideradas delitos sino infracciones administrativas. El catálogo de infracciones y las sanciones previstas se encuentran regulados en el Título III de la LODYLE.

2.2. Derechos sociales

a. Derecho a la protección de la salud

Derecho a la asistencia sanitaria

El artículo 12 de la LODYLE establece que los extranjeros tienen derecho a la asistencia sanitaria en los términos previstos en la legislación vigente en materia sanitaria. La legislación vigente en materia sanitaria sufrió una importante reforma con el Real Decreto-ley 16/2012

de 20 de abril, de medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones y con la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud. Esta última norma dispone en su artículo 3 que los extranjeros «no registrados ni autorizados como residentes en España» recibirán asistencia sanitaria «de urgencia por enfermedad grave o accidente, cualquiera que sea su causa, hasta la situación de alta médica»¹⁰.

Desde la entrada en vigor de esa profunda reforma la asistencia sanitaria en España, con cargo a fondos públicos, a través del Sistema Nacional de Salud se garantizará a aquellas personas que ostenten la condición de asegurado. En cuanto a la exclusión de la asistencia sanitaria pública y normalizada de los inmigrantes en situación irregular, el Tribunal Constitucional, por sentencia de 21 de junio de 2016, desestimó el recurso que solicitaba la declaración de inconstitucionalidad del artículo 1.3 de la norma que limita el acceso de los extranjeros «no registrados ni autorizados como residentes en España» a las prestaciones sanitarias. La citada sentencia cuenta con votos particulares que discrepan de la declaración de constitucionalidad del precepto citado¹¹.

b. Derecho a la educación

El artículo 9 de la LODYLE establece que los extranjeros menores de dieciséis años tienen el derecho y el deber a la educación, que incluye el acceso a una enseñanza básica, gratuita y obligatoria. Los extranjeros menores de dieciocho años también tienen derecho a la enseñanza postobligatoria. Este derecho incluye la obtención de la titulación académica correspondiente y el acceso al sistema público de becas y ayudas en las mismas condiciones que los españoles. En caso de alcanzar la edad de dieciocho años en el transcurso del curso escolar, conservarán ese derecho hasta su finalización.

Los extranjeros mayores de dieciocho años que se hallen en España tienen derecho a la educación de acuerdo con lo establecido en la legislación educativa. En todo caso, los extranjeros residentes mayores de dieciocho años tienen el derecho a acceder a las demás etapas educativas postobligatorias, a la obtención de las titulaciones correspondientes, y al sistema público de becas en las mismas condiciones que los españoles. Los poderes públicos promoverán que los extranjeros puedan recibir enseñanzas para su mejor integración social.

Los extranjeros residentes que tengan en España menores a su cargo en edad de escolarización obligatoria, deberán acreditar dicha escolarización, mediante informe emitido por las autoridades autonómicas competentes, en las solicitudes de renovación de su autorización o en su solicitud de residencia de larga duración.

Extranjeros menores de dieciséis años tienen el derecho y el deber a la educación

El acceso a la educación de los extranjeros mayores de edad

Escolarización obligatoria

¹⁰ http://www.seg-social.es/Internet_1/Trabajadores/PrestacionesPension10935/Asistenciasanitaria/RegimenGeneral/BeneficiariosSituac30476/index.htm

¹¹ https://www.tribunalconstitucional.es/NotasDePrensaDocumentos/NP_2016_075/2012-04123STC.pdf

*c. Derecho al trabajo y seguridad social***El acceso al mercado laboral**

El artículo 10 de la LODYLE establece que los extranjeros residentes que reúnan los requisitos previstos en esa Ley y en las disposiciones que la desarrollen tienen derecho a ejercer una actividad remunerada por cuenta propia o ajena, así como a acceder al Sistema de la Seguridad Social, de conformidad con la legislación vigente. Por su parte, el artículo 14 establece en su apartado primero que los extranjeros residentes tienen derecho a acceder a las prestaciones y servicios de la Seguridad Social en las mismas condiciones que los españoles.¹²

Autorización administrativa previa para residir y trabajar

Los extranjeros mayores de dieciséis años precisarán, para ejercer cualquier actividad lucrativa, laboral o profesional, de la correspondiente autorización administrativa previa para residir y trabajar. La autorización de trabajo se concederá conjuntamente con la de residencia, salvo en los supuestos de penados extranjeros que se hallen cumpliendo condenas o en otros supuestos excepcionales que se determinen reglamentariamente. La eficacia de la autorización de residencia y trabajo inicial se condicionará al alta del trabajador en la Seguridad Social. La Entidad Gestora comprobará en cada caso la previa habilitación de los extranjeros para residir y realizar la actividad. Cuando el extranjero se propusiera trabajar por cuenta propia o ajena, ejerciendo una profesión para la que se exija una titulación especial, la concesión de la autorización se condicionará a la tenencia y, en su caso, homologación del título correspondiente y, si las leyes así lo exigiesen, a la colegiación (art. 36 LODYLE).

Se regula también que para la contratación de un extranjero, el empleador deberá solicitar una autorización, que en todo caso deberá acompañarse del contrato de trabajo que garantice una actividad continuada durante el periodo de vigencia de la autorización. La carencia de la autorización de residencia y trabajo, sin perjuicio de las responsabilidades del empresario a que dé lugar, incluidas las de Seguridad Social, no invalidará el contrato de trabajo respecto a los derechos del trabajador extranjero, ni será obstáculo para la obtención de las prestaciones derivadas de supuestos contemplados por los convenios internacionales de protección a los trabajadores u otras que pudieran corresponderle, siempre que sean compatibles con su situación. En todo caso, el trabajador que carezca de autorización de residencia y trabajo no podrá obtener prestaciones por desempleo. Salvo en los casos legalmente previstos, el reconocimiento de una prestación no modificará la situación administrativa del extranjero.

Programa de retorno voluntario y autorización de trabajo

En la concesión inicial de la autorización administrativa para trabajar podrán aplicarse criterios especiales para determinadas nacionalidades en función del principio de reciprocidad. No se concederá autorización para residir y realizar una actividad lucrativa, laboral o profesional, a los extranjeros que, en el marco de un programa de retorno voluntario a su país de origen, se hubieran comprometido a no

¹² *Vid.*, Normativa para el reconocimiento de cotizaciones a la Seguridad Social en otros países: http://www.seg-social.es/Internet_1/Masinformacion/Internacional/index.htm

retornar a España durante un plazo determinado en tanto no hubiera transcurrido dicho plazo.

d. Derecho a prestaciones económicas

La LODYLE reconoce en su artículo 14.2 que los extranjeros residentes tienen derecho a los servicios y a las prestaciones sociales, tanto a las generales y básicas como a las específicas, en las mismas condiciones que los españoles. En cualquier caso, los extranjeros con discapacidad, menores de dieciocho años, que tengan su domicilio habitual en España, tendrán derecho a recibir el tratamiento, servicios y cuidados especiales que exija su estado físico o psíquico. Además, se establece el carácter universal del acceso a los servicios y prestaciones sociales básicas, con independencia de su situación administrativa.

En materia de vivienda, los extranjeros residentes tienen derecho a acceder a los sistemas públicos de ayudas en materia de vivienda en los términos que establezcan las leyes y las Administraciones competentes. En todo caso, los extranjeros residentes de larga duración tienen derecho a dichas ayudas en las mismas condiciones que los españoles (art. 13 LO 4/2000).

Los extranjeros residentes tienen derecho a los servicios y a las prestaciones sociales en las mismas condiciones que los españoles

2.3. Derecho a la participación política

La CE establece en su artículo 23.1 que los ciudadanos tienen el derecho a participar en los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes, libremente elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal. Por su parte, el artículo 13.2 CE establece que solamente los españoles serán titulares de los derechos reconocidos en el artículo 23, salvo lo que, atendiendo a criterios de reciprocidad, pueda establecerse por tratado o ley para el derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones municipales.

El artículo 6 LODYLE establece que los extranjeros residentes en España podrán ser titulares del derecho de sufragio, en las elecciones municipales, en los términos establecidos en la Constitución, en los tratados internacionales, en su caso, y en la Ley. Los extranjeros residentes, empadronados en un municipio, tienen todos los derechos establecidos por tal concepto en la legislación de bases de régimen local, pudiendo ser oídos en los asuntos que les afecten de acuerdo con lo que disponga la normativa de aplicación. Además, se establece que los poderes públicos facilitarán el ejercicio del derecho de sufragio de los extranjeros en los procesos electorales democráticos del país de origen.

Los españoles residentes en el extranjero podrán votar desde el exterior en los siguientes procesos electorales que se celebren en España: elecciones a diputados y senadores, elecciones autonómicas y diputadas al Parlamento Europeo¹³.

El derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones municipales

Derecho al voto de los españoles residentes en el extranjero

¹³ <http://www.exteriores.gob.es/Portal/es/ServiciosAlCiudadano/SiEstasEnElExtranjero/Paginas/ProcesosElectorales.aspx>

2.4. Otros derechos específicos de las personas migrantes

a. *Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio*

El derecho a la libertad de circulación de los extranjeros

El artículo 5 LODYLE establece el derecho a la libertad de circulación de los extranjeros que se hallen en España de acuerdo con lo establecido en el Título II de esta Ley. Además, estos extranjeros tendrán derecho a elegir su residencia sin más limitaciones que las establecidas con carácter general por los tratados y las leyes, o las acordadas por la autoridad judicial, con carácter cautelar o en un proceso penal o de extradición en el que el extranjero tenga la condición de imputado, víctima o testigo, o como consecuencia de sentencia firme.

No obstante, la Ley establece que podrán establecerse medidas limitativas específicas cuando se acuerden en la declaración de estado de excepción o de sitio, en los términos previstos en la Constitución, y, excepcionalmente por razones de seguridad pública, de forma individualizada, motivada y en proporción a las circunstancias que concurran en cada caso, por resolución del Ministro del Interior, adoptada de acuerdo con las garantías jurídicas del procedimiento sancionador previsto en la Ley. Las medidas limitativas, cuya duración no excederá del tiempo imprescindible y proporcional a la persistencia de las circunstancias que justificaron la adopción de las mismas, podrán consistir en la presentación periódica ante las autoridades competentes y en el alejamiento de fronteras o núcleos de población concretados singularmente.

Garantías jurídicas de los procedimientos migratorios

Por lo que se refiere al debido proceso, la LODYLE dedica el Capítulo III a la regulación de las garantías jurídicas que han de presidir los procedimientos migratorios. En el artículo 20 se establece que los extranjeros tienen derecho a la tutela judicial efectiva. Se proclama a continuación que los procedimientos administrativos que se establezcan en materia de extranjería respetarán en todo caso las garantías previstas en la legislación general sobre procedimiento administrativo, especialmente en lo relativo a publicidad de las normas, contradicción, audiencia del interesado y motivación de las resoluciones, salvo lo dispuesto en el artículo 27 de la Ley.

Se consagra la legitimación para intervenir en estos procedimientos administrativos de las organizaciones constituidas legalmente en España para la defensa de los inmigrantes, expresamente designadas por éstos. En los procesos contencioso-administrativos en materia de extranjería estarán legitimadas para intervenir las entidades que resulten afectadas en los términos previstos por el artículo 19.1.b) de la Ley reguladora de dicha jurisdicción.

Los actos y resoluciones administrativas adoptados en relación con los extranjeros serán recurribles con arreglo a lo dispuesto en las leyes. El régimen de ejecutividad de los actos administrativos dictados en materia de extranjería será el previsto con carácter general en la legislación vigente, salvo lo dispuesto en la Ley para la tramitación de expedientes de expulsión con carácter preferente (art. 21 LODYLE).

Los extranjeros que se hallen en España tienen derecho a la asistencia jurídica gratuita en los procesos en los que sean parte, cualquiera que sea la jurisdicción en la que se sigan, en las mismas condiciones que los ciudadanos españoles. Además, con independencia de su situación administrativa, los extranjeros que se hallen en España tienen derecho a asistencia letrada en los procedimientos administrativos que puedan llevar a su denegación de entrada, devolución, o expulsión del territorio español y en todos los procedimientos en materia de protección internacional, así como a la asistencia de intérprete si no comprenden o hablan la lengua oficial que se utilice. Estas asistencias serán gratuitas cuando carezcan de recursos económicos suficientes según los criterios establecidos en la normativa reguladora del derecho de asistencia jurídica gratuita.

En los procesos contencioso-administrativos contra las resoluciones que pongan fin a la vía administrativa en materia de denegación de entrada, devolución o expulsión, el reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita requerirá la oportuna solicitud realizada en los términos previstos en las normas que regulan la asistencia jurídica gratuita. A los efectos previstos en este apartado, cuando el extranjero tuviera derecho a la asistencia jurídica gratuita y se encontrara fuera de España, la solicitud de la misma y, en su caso, la manifestación de la voluntad de recurrir, podrán realizarse ante la misión diplomática u oficina consular correspondiente.

La legislación española y la internacional no permiten las devoluciones automáticas sin verificar de forma individualizada las circunstancias de las mismas.

La Ley 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana incluyó una disposición que modifica la LODYLE. La disposición señala en su apartado 1 que los extranjeros que sean detectados en la línea fronteriza de la demarcación territorial de Ceuta o Melilla, mientras intentan superar los elementos de contención fronterizos para cruzar irregularmente la frontera, podrán ser rechazados a fin de impedir su entrada ilegal en España. Este rechazo, según su apartado 2, se realizará respetando la normativa internacional de derechos humanos y de protección internacional de la que España es parte. El apartado 3 dispone que las solicitudes de protección internacional se formalizarán en los lugares habilitados al efecto en los pasos fronterizos y se tramitarán conforme a lo establecido en la normativa en materia de protección internacional.

El legislador ha optado por establecer un nuevo procedimiento para las dos ciudades autónomas que se aplicará a «los extranjeros que sean detectados en la línea fronteriza mientras intentan superar los elementos de contención fronterizos». Sin embargo, la disposición no indica cual debe ser ese procedimiento, más allá de la alusión genérica al respeto a la normativa internacional de derechos humanos y de protección internacional, de la que España es parte. El Defensor del Pueblo formuló dos recomendaciones al Ministerio del Interior para desarrollar ese procedimiento (III.6, § 2).

El artículo 25 LODYLE establece que el extranjero que pretenda entrar en España deberá hacerlo por los puestos habilitados al efecto,

Derecho a la asistencia jurídica gratuita y a la asistencia de intérprete

Prohibición de expulsiones masivas y en caliente

Requisitos para el ingreso, tipo de visados, permanencia y salida de extranjeros al territorio nacional

hallarse provisto del pasaporte o documento de viaje que acredite su identidad, que se considere válido para tal fin en virtud de convenios internacionales suscritos por España y no estar sujeto a prohibiciones expresas. Asimismo, deberá presentar los documentos que se determinen reglamentariamente que justifiquen el objeto y condiciones de estancia, y acreditar medios de vida suficientes para el tiempo que pretenda permanecer en España, o estar en condiciones de obtener legalmente dichos medios. Salvo en los casos en que se establezca lo contrario en los convenios internacionales suscritos por España o en la normativa de la Unión Europea, será preciso, además, un visado. No será exigible el visado cuando el extranjero se encuentre provisto de la tarjeta de identidad de extranjero o, excepcionalmente, de una autorización de regreso.

Lo dispuesto en los párrafos anteriores no será de aplicación a los extranjeros que soliciten acogerse al derecho de asilo en el momento de su entrada en España, cuya concesión se regirá por lo dispuesto en su normativa específica. Además, se podrá autorizar la entrada en España de los extranjeros que no reúnan los requisitos establecidos en los párrafos anteriores cuando existan razones excepcionales de índole humanitaria, interés público o cumplimiento de compromisos adquiridos por España. En estos casos, se procederá a hacer entrega al extranjero de la documentación que se establezca reglamentariamente.

Tipos de visado

Los tipos de visado se encuentran enumerados en el artículo 25 bis LODYLE. Visado de tránsito, que habilita a transitar por la zona de tránsito internacional de un aeropuerto español o a atravesar el territorio español. No será exigible la obtención de dicho visado en casos de tránsito de un extranjero a efectos de repatriación o alejamiento por vía aérea solicitado por un Estado miembro de la Unión Europea o por un tercer estado que tenga suscrito con España un acuerdo internacional sobre esta materia. Visado de estancia, que habilita para una estancia ininterrumpida o estancias sucesivas por un período o suma de períodos cuya duración total no exceda de tres meses por semestre a partir de la fecha de la primera entrada. Visado de residencia, que habilita para residir sin ejercer actividad laboral o profesional. Visado de residencia y trabajo, que habilita para la entrada y estancia por un período máximo de tres meses y para el comienzo, en ese plazo, de la actividad laboral o profesional para la que hubiera sido previamente autorizado. En este tiempo deberá producirse el alta del trabajador en la Seguridad Social, que dotará de eficacia a la autorización de residencia y trabajo, por cuenta propia o ajena. Si transcurrido el plazo no se hubiera producido el alta, el extranjero quedará obligado a salir del territorio nacional, incurriendo, en caso contrario, en la infracción contemplada en el artículo 53.1.a) de esta Ley. Visado de residencia y trabajo de temporada, que habilita para trabajar por cuenta ajena hasta nueve meses en un período de doce meses consecutivos. Visado de estudios, que habilita a permanecer en España para la realización de cursos, estudios, trabajos de investigación o formación, intercambio de alumnos, prácticas no laborales o servicios de voluntariado, no remunerados laboralmente. Visado de investigación, que habilita al extranjero a permanecer en España para

realizar proyectos de investigación en el marco de un convenio de acogida firmado con un organismo de investigación.

Una vez en España, son dos las situaciones en las que se puede encontrar al extranjero: situación de estancia o situación de residencia. Las diferentes situaciones de los extranjeros en España podrán acreditarse mediante pasaporte o documento de viaje que acredite su identidad, visado o tarjeta de identidad de extranjero, según corresponda. Estancia es la permanencia en territorio español por un período de tiempo no superior a 90 días, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 33 para la admisión a efectos de estudios, intercambio de alumnos, prácticas no laborales o servicios de voluntariado. Transcurrido dicho tiempo, para permanecer en España será preciso obtener o una prórroga de estancia o un permiso de residencia. En los supuestos de entrada con visado, cuando la duración de éste sea inferior a tres meses, se podrá prorrogar la estancia, que en ningún caso podrá ser superior a tres meses, en un período de seis meses. En los supuestos de entrada sin visado, cuando concurren circunstancias excepcionales que lo justifiquen, podrá autorizarse la estancia de un extranjero en el territorio español más allá de tres meses (art. 30 LODYLE). Son residentes los extranjeros que se encuentren en España y sean titulares de una autorización para residir. Los residentes podrán encontrarse en la situación de residencia temporal o de residencia de larga duración (art. 31 LODYLE).

El régimen aplicable a las salidas de los extranjeros de España viene recogido en el artículo 28 LODYLE. Las salidas del territorio español podrán realizarse libremente, excepto en los casos previstos en el Código Penal y en la LODYLE. La salida de los extranjeros a los que no les sea de aplicación el régimen comunitario, podrá ser registrada por las autoridades españolas a los efectos de control de su período de permanencia legal en España de conformidad con la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal. Excepcionalmente, el Ministro del Interior podrá prohibir la salida del territorio español por razones de seguridad nacional o de salud pública. La instrucción y resolución de los expedientes de prohibición tendrá siempre carácter individual.

La salida de España será obligatoria en los siguientes supuestos: expulsión del territorio español por orden judicial, en los casos previstos en el Código Penal, expulsión o devolución acordadas por resolución administrativa en los casos previstos en la ley, denegación administrativa de las solicitudes formuladas por el extranjero para continuar permaneciendo en territorio español, o falta de autorización para encontrarse en España y cumplimiento del plazo en el que un trabajador extranjero se hubiera comprometido a regresar a su país de origen en el marco de un programa de retorno voluntario.

Si se incumplen los requisitos de ingreso en España se diferencian dos supuestos: si lo intenta por puesto fronterizo habilitado: denegación de entrada (art. 26.2 LODYLE). La Policía Nacional, mediante resolución motivada le notificará su denegación de entrada en España, con indicación de los recursos que podrá interponer, con derecho a asistencia letrada e intérprete. Si intenta acceder irregularmente a

Situación de estancia y situación de residencia

Salida obligatoria: expulsión del territorio español

Medidas ante el incumplimiento de los requisitos de ingreso

territorio nacional, fuera de los puestos fronterizos habilitados: la Guardia Civil, encargada de custodiar las fronteras exteriores españolas (no los puestos fronterizos que son competencia de la Policía Nacional) pondrá a disposición de Cuerpo Nacional de Policía a aquella persona que haya sido interceptada intentando acceder de manera irregular a territorio nacional.

La Policía Nacional ostenta la competencia exclusiva para la tramitación de los expedientes de devolución

La Policía Nacional ostenta la competencia exclusiva para la tramitación de los expedientes de devolución (art. 58 LODYLE). Resolución dictada por la autoridad gubernativa competente (subdelegados del Gobierno o delegados del Gobierno) en dos casos: extranjero que pretenda entrar ilegalmente en España o extranjero que haya contravenido una prohibición de entrada anterior.

La devolución pretende paralizar la consumación o evitar la contravención del ordenamiento jurídico de extranjería, sin necesidad de incoar un expediente de expulsión. A diferencia de la expulsión, la devolución no es, en sentido jurídico-técnico, una sanción, sino una medida gubernativa de reacción inmediata frente a una perturbación del orden jurídico, articulada a través de un cauce flexible y rápido. El Tribunal Constitucional, STC 17/2013, declaró la inconstitucionalidad del apartado 7 del artículo 58 que regula los efectos de la devolución, señalando que la devolución no puede llevar aparejada una prohibición de entrada.

La pretensión de entrada ilegal es la actuación de un extranjero que ponga de manifiesto su intención de acceder a territorio español por un lugar distinto de los puestos habilitados. Para que pueda considerarse que concurre esta circunstancia será necesario que el extranjero sea sorprendido en una actitud que evidencie de manera inequívoca la intención de acceder a territorio español en forma irregular. Se requiere como elemento de carácter objetivo, que la actuación de las fuerzas y cuerpos de seguridad frustre esa pretensión en algún momento previo o inmediato a la entrada en territorio español.

La expulsión

La expulsión (art. 57 LODYLE) es una resolución sancionadora dictada por la autoridad gubernativa competente (Subdelegado del Gobierno o Delegado del Gobierno, en su caso, por la autoridad judicial), por la que se acuerda la salida forzosa de un extranjero del territorio español. Los supuestos de expulsión están previstos para infracciones graves o muy graves de la Ley de extranjería. La resolución de expulsión lleva aparejada una prohibición de entrada en el territorio español, que se hace extensiva a los demás países de Espacio Schengen, por un periodo de entre tres y diez años.

Tanto la expulsión como la devolución llevan aparejado un procedimiento administrativo, con asistencia letrada, competencia exclusiva del cuerpo nacional de policía. (art. 22.2 LODYLE).

b. Derecho a la unidad familiar

El artículo 16 de la LODYLE consagra el derecho de los extranjeros residentes a la vida en familia y a la intimidad familiar en la forma prevista en esta Ley Orgánica y de acuerdo con lo dispuesto en los

Tratados internacionales suscritos por España. Los extranjeros residentes en España tienen derecho a reagrupar con ellos a los familiares que se determinan en el artículo 17. El cónyuge que hubiera adquirido la residencia en España por causa familiar y sus familiares con él agrupados conservarán la residencia aunque se rompa el vínculo matrimonial que dio lugar a la adquisición. Reglamentariamente se podrá determinar el tiempo previo de convivencia en España que se tenga que acreditar en estos supuestos.

El extranjero residente tiene derecho a reagrupar con él en España a los siguientes familiares:

- a) El cónyuge del residente, siempre que no se encuentre separado de hecho o de derecho, y que el matrimonio no se haya celebrado en fraude de ley. En ningún caso podrá reagruparse a más de un cónyuge aunque la ley personal del extranjero admita esta modalidad matrimonial. El extranjero residente que se encuentre casado en segundas o posteriores nupcias por la disolución de cada uno de sus anteriores matrimonios sólo podrá reagrupar con él al nuevo cónyuge si acredita que la disolución ha tenido lugar tras un procedimiento jurídico que fije la situación del cónyuge anterior y de sus hijos comunes en cuanto al uso de la vivienda común, a la pensión compensatoria a dicho cónyuge y a los alimentos que correspondan a los hijos menores, o mayores en situación de dependencia. En la disolución por nulidad, deberán haber quedado fijados los derechos económicos del cónyuge de buena fe y de los hijos comunes, así como la indemnización, en su caso.
- b) Los hijos del residente y del cónyuge, incluidos los adoptados, siempre que sean menores de dieciocho años o personas con discapacidad que no sean objetivamente capaces de proveer a sus propias necesidades debido a su estado de salud. Cuando se trate de hijos de uno solo de los cónyuges se requerirá, además, que éste ejerza en solitario la patria potestad o que se le haya otorgado la custodia y estén efectivamente a su cargo. En el supuesto de hijos adoptivos deberá acreditarse que la resolución por la que se acordó la adopción reúne los elementos necesarios para producir efecto en España.
- c) Los menores de dieciocho años y los mayores de esa edad que no sean objetivamente capaces de proveer a sus propias necesidades, debido a su estado de salud, cuando el residente extranjero sea su representante legal y el acto jurídico del que surgen las facultades representativas no sea contrario a los principios del ordenamiento español.
- d) Los ascendientes en primer grado del reagrupante y de su cónyuge cuando estén a su cargo, sean mayores de sesenta y cinco años y existan razones que justifiquen la necesidad de autorizar su residencia en España. Reglamentariamente se determinarán las condiciones para la reagrupación de los ascendientes de los residentes de larga duración en otro Estado miembro de la Unión Europea, de los trabajadores titulares de la tarjeta azul

Derecho de los extranjeros residentes a la vida en familia y a la intimidad familiar

de la U.E. y de los beneficiarios del régimen especial de investigadores. Excepcionalmente, cuando concurren razones de carácter humanitario, podrá reagruparse al ascendiente menor de sesenta y cinco años si se cumplen las demás condiciones previstas en esta Ley.

Los extranjeros que hubieran adquirido la residencia en virtud de reagrupación pueden ejercer el derecho de reagrupación de sus propios familiares

Por su parte, los extranjeros que hubieran adquirido la residencia en virtud de una previa reagrupación podrán, a su vez, ejercer el derecho de reagrupación de sus propios familiares, siempre que cuenten ya con una autorización de residencia y trabajo, obtenida independientemente de la autorización del reagrupante, y acrediten reunir los requisitos previstos en la LODYLE. Cuando se trate de ascendientes reagrupados, éstos sólo podrán ejercer, a su vez, el derecho de reagrupación familiar tras haber obtenido la condición de residentes de larga duración y acreditado solvencia económica. Excepcionalmente, el ascendiente reagrupado que tenga a su cargo un o más hijos menores de edad, o hijos con discapacidad que no sean objetivamente capaces de proveer a sus propias necesidades debido a su estado de salud, podrá ejercer el derecho de reagrupación en los términos dispuestos en el apartado segundo de este artículo, sin necesidad de haber adquirido la residencia de larga duración.

c. Derecho al retorno asistido

Ley 40/2006, de 14 de diciembre, del Estatuto de la ciudadanía española en el exterior

La Ley 40/2006, de 14 de diciembre, del Estatuto de la ciudadanía española en el exterior, establece el marco jurídico y los instrumentos básicos para garantizar a la ciudadanía española en el exterior el ejercicio de los derechos y deberes constitucionales, en términos de igualdad con los españoles residentes en el territorio nacional, así como reforzar los vínculos sociales, culturales, económicos y lingüísticos con España y con sus respectivas nacionalidades y comunidades de origen.

Programa de retorno voluntario

Por su parte los extranjeros que se encuentren en España tienen la posibilidad de acogerse a los programas de retorno asistido que gestiona el Ministerio de Empleo y Seguridad Social, a través de la Secretaría General de Inmigración y Emigración y la Dirección General de Migraciones. Estos programas de retorno voluntario de extranjeros están cofinanciados desde 2015 por el nuevo Fondo de Asilo, Migración e Integración de la Unión Europea¹⁴. La gestión de estos programas está encomendada a organizaciones no gubernamentales y organizaciones internacionales especializadas en la atención de inmigrantes. El programa de retorno voluntario ofrece la posibilidad de retornar voluntariamente a sus países de origen a aquellas personas nacionales de terceros países que cumplan los requisitos establecidos por cada convocatoria anual de subvenciones.

¹⁴ http://extranjeros.empleo.gob.es/es/Retorno_voluntario/programa/index.html

3. ASILO Y REFUGIO

El derecho de asilo en España se encuentra recogido en el artículo 13.4 CE. En 1978, España firmó la Convención de Ginebra de 1951 y el Protocolo de Nueva York de 1967. Fruto del mandato constitucional se aprobó la Ley 5/1984, de 26 de marzo, reguladora del derecho de asilo y de la condición de refugiado. Dicha norma fue modificada por la Ley 9/1994, de 19 de mayo. Posteriormente, se promulgó la Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria, que entró en vigor el 20 de noviembre de 2009. Esta Ley ha sido modificada por la Ley 2/2014, de 25 de marzo, que ha añadido un apartado al artículo 40.1, con la finalidad de incorporar de manera completa el artículo 2.j) de la Directiva 2011/95/UE, de 13 de diciembre.

Marco jurídico del derecho de asilo y refugio

El Preámbulo de la Ley 12/2009, justifica la pertinencia de esta norma en el largo tiempo transcurrido desde la anterior y la necesidad de incorporar al ordenamiento jurídico interno la normativa aprobada en el seno de la Unión Europea, por afectar al núcleo del sistema de asilo. El propio legislador señala que la transposición de dicha legislación supone la total acogida de la denominada «Primera Fase del Sistema Europeo Común de Asilo», que, según se afirma, contiene las bases para la constitución de un completo régimen de protección internacional garante de los derechos fundamentales, partiendo de la Convención de Ginebra de 1951 y el Protocolo de Nueva York de 1967. También se hace referencia a la necesidad de adaptar la legislación española a las nuevas interpretaciones y criterios surgidos en la doctrina internacional y en la jurisprudencia de los tribunales españoles y de órganos supranacionales como el TJUE o el TEDH.

La norma incluye por primera vez de forma explícita el derecho a la protección subsidiaria. También introduce un nuevo cauce de reunificación familiar como es la reagrupación familiar, la consideración especial de los colectivos vulnerables, y eleva a rango legal las obligaciones sobre las condiciones materiales de acogida. Se compone de un título preliminar y cinco títulos, a lo largo de los cuales se detalla su objeto, se define el derecho de asilo, la condición de refugiado, la protección subsidiaria, los derechos que se garantizan con ambos, las reglas procedimentales para el reconocimiento de estos derechos, las previsiones sobre la unidad familiar de las personas beneficiarias de protección internacional, las normas para el cese y la revocación de la protección internacional, así como el régimen de protección de los menores y otras personas vulnerables.

Esta Ley en su disposición adicional tercera autoriza al Gobierno para dictar, en el plazo de seis meses, cuantas disposiciones de carácter reglamentario exija el desarrollo de esta ley. Sin embargo, transcurridos ocho años desde su entrada en vigor, aún no existe desarrollo reglamentario. El Defensor del Pueblo ha recomendado de manera reiterada que se agilizase el proceso de elaboración de la norma reglamentaria, tras la recepción de quejas en las que el asunto que se planteaba carecía de regulación específica por remitirse la ley al reglamento. Esta

Oficina de Asilo y Refugio**Reglamento 862/2007, de 11 de julio, referido a estadísticas comunitarias en el ámbito de la migración y protección internacional**

remisión al reglamento se produce un total de catorce veces en la norma legal¹⁵.

La Subdirección General de Asilo, dependiente de la Dirección General de Política Interior del Ministerio del Interior, tiene la consideración de Oficina de Asilo y Refugio (OAR). La OAR centraliza la instrucción y tramitación de todas las solicitudes de protección internacional que se formalizan en España, tanto en territorio como en frontera, así como la tramitación y resolución de los expedientes de apatridia. También facilita información sobre el procedimiento en general y acoge una unidad dependiente de la Comisaría General de Extranjería y Fronteras con funciones en materia de documentación y otra unidad dependiente del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, departamento que tiene asignada la competencia en materia de acogida a los solicitantes.

Antes de dar cuenta de los últimos datos de asilo en España se ha señalar un problema estructural referente a la calidad de las estadísticas. El Reglamento 862/2007, de 11 de julio, referido a estadísticas comunitarias en el ámbito de la migración y protección internacional, señala que las estadísticas comunitarias sobre migración y asilo armonizadas y comparables son fundamentales para el desarrollo y seguimiento de la legislación y políticas comunitarias relativas a inmigración y asilo y a la libre circulación de personas, y añade que es esencial disponer de información en toda la Unión Europea a los efectos del seguimiento del desarrollo y la aplicación de la legislación y las políticas comunitarias. Durante la visita realizada a la Oficina de Asilo, en 2016, por el Defensor del Pueblo se puso de manifiesto la necesidad de implantar un nuevo sistema informático que responda a las obligaciones y requerimientos de la normativa europea (III.6, § 3), pues el sistema informático que utiliza la OAR está obsoleto por lo que existen dificultades para cumplir las obligaciones impuestas por la normativa europea. Esta puede ser una de las causas por las que la Administración española dilate en exceso los datos estadísticos que se reclaman por los distintos actores en esta materia. Hay que recordar que la disponibilidad de las estadísticas y su fiabilidad es una exigencia de la transparencia del sistema y tiene efectos directos en la gestión de la acogida, dado que facilita la adopción de medidas sobre la base de datos reales y recientes.

Los datos oficiales correspondientes a 2016 muestran un fuerte incremento en las solicitudes de asilo en España. Se formalizaron 16.544 solicitudes, lo que representa un incremento del 11,13% respecto de las 14.887 solicitudes del año pasado. Del total, un 59,39% corresponden a solicitudes presentadas por hombres frente a un 40,61% presentadas por mujeres. Las formalizadas en frontera siguen siendo elevadas, con 3.088 solicitudes y representan el 18% del total. Asimismo, cabe destacar que las solicitudes en territorio han experimentado un incremento del 79,70%.

Por países, hay que destacar el considerable aumento de solicitantes procedentes de Venezuela (4.196 frente a las 596 del año anterior),

¹⁵ https://www.defensordelpueblo.es/wp-content/uploads/2016/07/Asilo_en_Espa%C3%B1a_2016.pdf

que conforman el mayor número del incremento de solicitudes de este año. Siria continúa con un gran número de solicitantes (3.069 en 2016), al igual que Ucrania (2.764 en el mismo año). No obstante, siguiendo la línea ascendente, aunque en un porcentaje menor, a estos les siguen, como países de origen con mayor número de solicitantes, Argelia (760 frente a las 679 del año anterior) y Colombia, que también incrementa sus solicitudes (656 frente a las 129 del año anterior), constituyendo los cinco los países con mayor número de solicitantes de protección internacional en el año de referencia. En 2016 se ha registrado un incremento de las decisiones positivas acordadas. Se han concedido 369 estatutos de refugiado y 6.500 estatutos de protección subsidiaria, lo que sitúa la tasa de reconocimiento en el 59,37% del total de las resoluciones adoptadas¹⁶.

Los cinco países con un mayor número de solicitantes de protección internacional: Venezuela, Siria, Ucrania, Argelia y Colombia

4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD

4.1. Personas migrantes en situación irregular

La preocupación por la situación de los centros de internamiento de extranjeros ha generado una continua actividad supervisora del Defensor del Pueblo con las administraciones, ya en 1985 el Defensor del Pueblo interpuso un recurso de inconstitucionalidad contra varios artículos de la Ley 7/1985, de Derechos y libertades de los extranjeros en España (III.6, § 4.1)¹⁷.

Los centros de internamiento de extranjeros

4.2. Niños, niñas y adolescentes migrantes no acompañados

La LODYLE dedica el artículo 35 a regular la situación de los menores extranjeros no acompañados en España. Establece que se considerará regular, a todos los efectos, la residencia de los menores que sean tutelados en España por una Administración Pública o en virtud de resolución judicial, por cualquier otra entidad. A instancia del organismo que ejerza la tutela y una vez que haya quedado acreditada la imposibilidad de retorno con su familia o al país de origen, se otorgará al menor una autorización de residencia, cuyos efectos se retrotraerán al momento en que el menor hubiere sido puesto a disposición de los servicios de protección de menores. La ausencia de autorización de residencia no impedirá el reconocimiento y disfrute de todos los derechos que le correspondan por su condición de menor. En los supuestos en que los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado localicen a un extranjero indocumentado cuya minoría de edad no pueda ser establecida con seguridad, se le dará, por los servicios competentes de protección de menores, la atención inmediata que precise, de acuerdo con lo establecido en la legislación de protección jurídica del menor, poniéndose el hecho en conocimiento inmediato del

Se considera regular la residencia de los menores que sean tutelados en España por una Administración Pública

¹⁶ <http://www.interior.gob.es/documents/642317/1204854/Anuario+Estadistico+2016.pdf/6c02ffa-93c4-4838-b1d5-a882971c2cdc>

¹⁷ https://www.defensordelpueblo.es/wp-content/uploads/2015/05/RI_5_1985.pdf

Ministerio Fiscal, que dispondrá la determinación de su edad, para lo que colaborarán las instituciones sanitarias oportunas que, con carácter prioritario, realizarán las pruebas necesarias.

Las circunstancias específicas a las que se enfrentan los niños solicitantes de asilo, como individuos con solicitudes independientes de la condición de refugiado, no son generalmente bien entendidas, pues se tiende a percibirlos como parte de una familia y no como personas con sus propios derechos e intereses. El ACNUR considera que esto se explica en parte por el papel subordinado, las posiciones y la condición que los niños siguen manteniendo en muchas sociedades en el mundo¹⁸. El derecho a ser escuchado de un menor en un procedimiento de asilo presenta aspectos complejos que no siempre son bien resueltos por las autoridades encargadas de recibir la solicitud. Los relatos de los niños tienen más probabilidades de ser examinados individualmente cuando el niño es un menor no acompañado. En los casos en los que el menor está con sus familiares la tendencia es considerarlo un miembro más de la familia y no tramitar una solicitud individualizada al considerar que es el progenitor el que debe tramitar la solicitud en nombre de la familia.

4.3. Mujeres

Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres

La Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, recoge el mandato constitucional que proclama el derecho a la igualdad y a la no discriminación por razón de sexo. Por su parte, el artículo 9.2 consagra la obligación de los poderes públicos de promover las condiciones para que la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas. Esta norma se refiere a la necesidad de una acción normativa dirigida a combatir todas las manifestaciones aún subsistentes de discriminación, directa o indirecta, por razón de sexo y a promover la igualdad real entre mujeres y hombres, con remoción de los obstáculos y estereotipos sociales que impiden alcanzarla. Se contempla, asimismo, una especial consideración con los supuestos de doble discriminación y las singulares dificultades en que se encuentran las mujeres que presentan especial vulnerabilidad, como son las que pertenecen a minorías, las mujeres migrantes y las mujeres con discapacidad.

LODYLE: residencia temporal y trabajo de mujeres extranjeras víctimas de violencia de género

El artículo 31 bis de la LODYLE recoge los requisitos para la obtención de una residencia temporal y trabajo de mujeres extranjeras víctimas de violencia de género. Las mujeres extranjeras víctimas de violencia de género, cualquiera que sea su situación administrativa, tienen garantizados los derechos reconocidos en la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, así como las medidas de protección y seguridad establecidas en la legislación vigente.

Si al denunciarse una situación de violencia de género contra una mujer extranjera se pusiera de manifiesto su situación irregular, no se

¹⁸ ACNUR, Directrices para la determinación del interés superior del niño. http://www.acnur.es/PDF/7126_20120417163205.pdf

incoará el expediente administrativo sancionador por infracción del artículo 53.1.a), y se suspenderá el expediente administrativo sancionador que se hubiera incoado por la comisión de dicha infracción con anterioridad a la denuncia o, en su caso, la ejecución de las órdenes de expulsión o de devolución eventualmente acordadas.

La mujer extranjera que se halle en esta situación, podrá solicitar una autorización de residencia y trabajo por circunstancias excepcionales a partir del momento en que se hubiera dictado una orden de protección a su favor o, en su defecto, Informe del Ministerio Fiscal que indique la existencia de indicios de violencia de género. Dicha autorización no se resolverá hasta que concluya el procedimiento penal. En el momento de presentación de la solicitud, o en cualquier otro posterior a lo largo del proceso penal, la mujer extranjera, por sí misma o través de representante, también podrá solicitar una autorización de residencia por circunstancias excepcionales a favor de sus hijos menores de edad o que tengan una discapacidad y no sean objetivamente capaces de proveer a sus propias necesidades, o una autorización de residencia y trabajo en caso de que fueran mayores de 16 años y se encuentren en España en el momento de la denuncia.

Sin perjuicio de lo anterior, la autoridad competente para otorgar la autorización por circunstancias excepcionales concederá una autorización provisional de residencia y trabajo a favor de la mujer extranjera y, en su caso, las autorizaciones de residencia provisionales a favor de sus hijos menores de edad o con discapacidad, o de residencia y trabajo si fueran mayores de 16 años, previstas en el párrafo anterior, que se encuentren en España en el momento de la denuncia. Las autorizaciones provisionales eventualmente concedidas concluirán en el momento en que se concedan o denieguen definitivamente las autorizaciones por circunstancias excepcionales.

Cuando el procedimiento penal concluyera con una sentencia condenatoria o con una resolución judicial de la que se deduzca que la mujer ha sido víctima de violencia de género, incluido el archivo de la causa por encontrarse el imputado en paradero desconocido o el sobreseimiento provisional por expulsión del denunciado, se notificará a la interesada la concesión de las autorizaciones solicitadas. En el supuesto de que no se hubieran solicitado, se le informará de la posibilidad de concederlas, otorgándole un plazo para su solicitud. Por último, si del procedimiento penal concluido no pudiera deducirse la situación de violencia de género, se incoará el expediente administrativo sancionador por infracción del artículo 53.1.a) o se continuará, en el supuesto de que se hubiera suspendido inicialmente.

Autorización de residencia y trabajo por circunstancias excepcionales

Autorización provisional de residencia y trabajo

4.4. Minorías nacionales

La población gitana está presente en España desde el siglo XV y su trayectoria histórica ha estado marcada, igual que en el resto de Europa, por persecuciones, intentos de asimilación y procesos de exclusión social. Actualmente, la población gitana española se calcula en alrededor de 725.000-750.000 personas, siendo éstas las cifras relativas a

Población gitana presente en España

**Estrategia Nacional
para la Inclusión
Social de la Población
Gitana en España
2012-2020**

España que han utilizado las instituciones europeas en sus cálculos sobre la población romaní para el conjunto de Europa

Los gitanos son ciudadanos de pleno derecho en España y la comunidad gitana ha logrado progresos significativos. Sin embargo, existen aún situaciones que requieren la atención de los poderes públicos y de toda la sociedad para conseguir que estén en condiciones de ejercer sus derechos en igualdad con el resto de los ciudadanos. El Defensor del Pueblo, en colaboración constante con las distintas asociaciones que trabajan por la integración de la comunidad gitana, realiza actuaciones para la eliminación de estereotipos y la remoción de los obstáculos que todavía hoy impiden su igualdad real y efectiva¹⁹. La Estrategia Nacional para la Inclusión Social de la Población Gitana en España 2012-2020 ha sido concebida como una oportunidad para reforzar y profundizar las líneas de trabajo y las medidas que han dado resultados positivos en las últimas décadas. Se enmarca en el Programa Nacional de Reformas y en los planes y políticas nacionales de distintos ámbitos (educación, empleo, vivienda, salud, etc.) que afectan directamente a las condiciones de vida de las personas gitanas.

4.5. Víctimas de explotación y los abusos por trata y tráfico ilegal de personas

**2010: nueva
tipificación del delito
de trata de seres
humanos en España**

En junio de 2010 se modificó el Código Penal, mediante la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, para incluir, entre otras cuestiones, una nueva tipificación del delito de trata de seres humanos en España. La citada modificación introduce un nuevo artículo 177 bis en el Código Penal por el que se tipifica de manera independiente el delito de trata de seres humanos del delito de tráfico ilegal de personas, tal y como venía siendo reiteradamente reclamado desde diversas instancias.

**La protección de las
víctimas de trata de
seres humanos**

En 2011 se publicó el Real Decreto 577/2011, de 20 de abril mediante el que se aprobó el nuevo reglamento de desarrollo de la LODYLE, que establece en sus artículos 140 a 146 el procedimiento para la protección de la víctima de trata de seres humanos. Asimismo, en julio se reformó la LODYLE, mediante Ley Orgánica 10/2011, de 27 de julio, con el fin de ampliar la protección que se dispensa a las mujeres víctimas de trata de seres humanos que decidan denunciar al explotador, extendiéndose también a los hijos de la víctima y a cualquier otra persona que mantenga vínculos familiares o de cualquier otra naturaleza con la misma, cuando se acredite su desprotección frente a los presuntos traficantes, y se establece la obligación de motivar la denegación del citado período de reflexión y el derecho a interponer recurso administrativo.

¹⁹ https://www.defensordelpueblo.es/resultados-busqueda-resoluciones/?palabra_clave=gitano&select_order_direction=DESC&select_administracion=#s_documentos

7. GUATEMALA*

1. INTRODUCCIÓN: 1.1. Antecedentes y situación actual; 1.2. Marco jurídico general; 1.3. Instituciones; 1.4. Políticas. 2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES: 2.1. Igualdad y no discriminación; 2.2. Derechos sociales: *a. Derecho a la protección de la salud, b. Derecho a la educación, c. Derecho al trabajo y seguridad social, d. Derecho a prestaciones económicas*; 2.3. Derecho a la participación política; 2.4. Otros derechos específicos de las personas migrantes: *a. Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio, b. Derecho a la protección consular, c. Derecho a solicitar una condición migratoria y a la nacionalidad, d. Derecho al envío y la recepción de remesas, e. Derecho a la unidad familiar, f. Derecho al retorno asistido*. 3. ASILO Y REFUGIO. 4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD: 4.1. Personas migrantes en situación irregular; 4.2. Niños, niñas y adolescentes migrantes no acompañados; 4.3. Mujeres; 4.4. Pueblos indígenas, afrodescendientes y minorías nacionales; 4.5. Víctimas de explotación y los abusos por trata y tráfico ilegal de personas; 4.6. Nacionales privados de la libertad en el extranjero; 4.7. Víctimas de desplazamiento interno.

1. INTRODUCCIÓN

1.1. Antecedentes y situación actual

Las migraciones en Guatemala deben abordarse desde una perspectiva histórica y estructural, considerando los modelos económicos y sus

* *Abreviaturas*: CM = Código de Migración; CONAMIGUA = Consejo Nacional de Atención al Migrante de Guatemala; COPREDEH = Comisión Presidencial coordinadora de la Política del Ejecutivo en materia de Derechos Humanos; CPRG = Constitución Política de la República de Guatemala; CRM = Conferencia Regional sobre Migración; DGM = Dirección General de Migración; DIGEEX = Dirección de Educación Extraescolar; DPI = Documento Personal de Identificación; ENEI 1-2016 = Encuesta Nacional sobre Empleo e Ingresos; GANSEF = Grupo de Alto Nivel México-Guatemala de Seguridad Fronteriza; GRGM = Grupo Regional de Consulta sobre Migración; GRID = Global de Desplazamiento Interno 2016; IDMC = Observatorio de Desplazamiento Interno; IGM = Instituto Guatemalteco de Migración; IGSS = Instituto Guatemalteco de Seguridad Social; IGT = Inspección General de Trabajo; INILAB = Iniciativa Regional sobre Movilidad Laboral; IVE = Intendencia de Verificación Especial; LM = Ley de Migración; LN = Ley de Nacionalidad; MENAMIG = Mesa Nacional para las Migraciones en Guatemala; MINECO = Ministerio de Economía; MINEDUC = Ministerio de Educación; MINTRAB = Ministerio de Trabajo y Previsión Social; MSPAS = Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social; OCAM = Comisión Centroamericana de Directores de Migración; PGN = Procuraduría General de la Nación; PINA = Ley de Protección

Evolución y características de la migración y la movilidad humana en el Estado

impactos en el desarrollo del país, pues han marcado la ausencia sistemática de oportunidades para la construcción de un proyecto personal, familiar y comunitario de vida. Los eventos sociopolíticos, económicos y climáticos han estado vinculados con el fenómeno migratorio. La posición geográfica de Guatemala la hace parte del corredor migratorio hacia México y los Estados Unidos de América, por lo cual es un país de origen, tránsito, destino y retorno de migrantes.

En 2003 se estimaba que la población en Guatemala ascendía a 12'084,398 habitantes, con una tasa de migración de 10.5¹, correspondiente a 1'273,658 de guatemaltecos en el extranjero. En 2010 se estimaba que 14'376,054 habitaban en el territorio nacional y 1'637,119 de guatemaltecos residían en el extranjero, lo cual representaba una tasa de migración de 11.4². En 2016 se alcanzó una tasa de migración de 14.1, la cantidad de guatemaltecos en el extranjero ascendía a 2'301,175. El 97.1% de las personas guatemaltecas en el exterior se encuentra en Estados Unidos³. La migración irregular⁴ de guatemaltecos a Norteamérica es recurrente y ha tenido tasas crecientes. Para el caso guatemalteco, la migración irregular inicia en los años 50, con migrantes que fueron tejiendo redes sociales (familia, amistades, paisanos) que facilitaron la llegada de posteriores oleadas migratorias irregulares⁵.

De acuerdo con el más reciente censo de población (2002), se registró la residencia de 49,966 habitantes de otras nacionalidades en Guatemala, dentro de ellas, 25,137 eran de origen centroamericano⁶.

Desde 1944 hasta 1996 la migración interna fue la tendencia dominante. De acuerdo con los censos la población, la ciudad capital pasó de 326,621 habitantes en 1950 a 888,868 en 1994, indicando una cifra de crecimiento de más de medio millón de habitantes en el mismo período, pasando a ser según el más reciente censo (2002) de 1'236,620 habitantes. Para 2012 los departamentos receptores de migrantes internos eran Guatemala, Sacatepéquez, Escuintla, Petén e Izabal y los expulsores son San Marcos, Quiché, Huehuetenango, Alta Verapaz⁷.

Integral de la Niñez y Adolescencia; PNC = Policía Nacional Civil; PRONACOM = Programa Nacional para la Competitividad; RENAP = Registro Nacional de las Personas; SBS = Secretaría de Bienestar Social; SEGEPLAN = Secretaría de Planificación y Programación de la Presidencia; SICA = Sistema de Integración Centroamericana; SIGSA = Sistema de Información Gerencial de Salud; SOSEP = Secretaría de Obras Sociales de la Esposa del Presidente; SVET = Secretaría contra la Violencia Sexual, Explotación y Trata de Personas; TSE = Tribunal Supremo Electoral.

¹ Por cada cien mil habitantes.

² Organización Internacional para las Migraciones (OIM), *Encuesta sobre Migración Internacional de Personas Guatemaltecas y Remesas 2016*, febrero 2017, p. 36.

³ *Ibid.*, p. 68.

⁴ La OIM define la migración irregular como las personas que se desplazan al margen de las normas de los Estados de envío, tránsito o receptor. En adelante se utilizará este término para hacer referencia a la migración que se realiza sin la autorización legal del país receptor, considerando que la tendencia en el uso de este término está cada vez más restringida a los casos de tráfico de migrantes y trata de personas y que el ingreso a un país en forma ilegal no constituye una actividad delictiva sino una infracción de las regulaciones administrativas.

⁵ OIM, *op. cit.*, p. 54.

⁶ OIM, *op. cit.*, p. 71.

⁷ OIM, *Perfil Migratorio de Guatemala*, 2012, p. 74.

1.2. Marco jurídico general

Guatemala ha ratificado los principales instrumentos internacionales sobre la protección de los derechos de las personas migrantes y sus familias⁸. La Constitución Política de la República de Guatemala (CPRG) en los artículos 1 y 2 refiere que el Estado se organizará para proteger a la persona y a la familia; asimismo su fin supremo es la realización del bien común y su deber es garantizar a los habitantes de la República la vida, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona. El artículo 4 establece que todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos; que el hombre y la mujer cualquiera que sea su estado civil tienen iguales oportunidades y responsabilidades y que ninguna persona puede ser sometida a servidumbre ni a otra condición que menoscabe su dignidad. Por lo tanto, legalmente no hay ninguna diferencia entre nacionales y extranjeros.

El marco legal que regula las migraciones en Guatemala actualmente se encuentra en fase de transición. El 20 de septiembre de 2016 fue aprobado el Decreto 44/2016, Código de Migración (CM) con el cual Guatemala se actualiza en la protección a la población migrante e incorpora el enfoque de derechos humanos en la normativa correspondiente. Establece la formulación de nuevos reglamentos, así como un nuevo marco institucional, también reforma y deroga leyes, entre otras el Decreto 95/98, Ley de Migración, excepto los artículos 103 al 108 Bis⁹, relativos a los delitos.

Dicho Código entró en vigencia el 1 de mayo de 2017¹⁰, y, en tanto se emite la reglamentación contenida en el mismo, el 5 de mayo de 2017 la Presidencia de la República emitió el Acuerdo Gubernativo 83-2017¹¹ en el cual establece dar continuidad a los servicios y

Tratados internacionales ratificados y normas constitucionales

Leyes Básicas. Código de Migración 2016

⁸ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes; la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer; la Convención sobre los Derechos del Niño; el Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional y el Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional; el Convenio Núm. 97 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) relativo a los trabajadores migrantes y la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares la cual fue ratificada en 2003.

⁹ Decreto Número 44/2016, 20 de septiembre de 2016, art. 241.

¹⁰ Ministerio de Gobernación, *Solicitud Núm. 1,210. Ref. MGCA/lq. Unidad de Información Pública. Resolución 01278*, 17 de agosto de 2017. El Código de Migración entraría en vigencia el 17 de diciembre de 2016, sin embargo quedó en suspenso por la Corte de Constitucionalidad al otorgar amparo provisional por considerar que las circunstancias lo hacían aconsejable. Asimismo, el Procurador de los Derechos Humanos también promovió acción de amparo debido a que se omitió regular un periodo transicional entre el cese de funciones de la Dirección General de Migración y la creación del Instituto Guatemalteco de Migración. Tras denegar la Corte de Constitucionalidad el amparo provisional planteado, el Código de Migración entró en vigencia el 1 de mayo de 2017.

¹¹ Diario de Centroamérica, Acuerdo Gubernativo 83/2017, de 5 de mayo 2017, publicado el 8 de mayo de 2017.

actividades en materia migratoria. Antes de la emisión del Código de Migración (CM) el tema era regulado por la normativa siguiente: Decreto 95/98, Ley de Migración (LM); Acuerdo Gubernativo 529/99, Reglamento de la Ley de Migración; Decreto 114/97, Ley del Organismo Ejecutivo. En lo relativo a refugiados, el tema era regulado por el Acuerdo Gubernativo 383/2001, Reglamento para la Protección y Determinación del Estatuto de Refugiados en el territorio del Estado de Guatemala. El tema migratorio también es acogido por varios cuerpos normativos que, si bien no se refieren directamente a la protección de los migrantes, resultan aplicables¹².

LM establece dos categorías en las que se pueden encontrar los extranjeros en el país: residentes y no residentes

La LM establece dos categorías en las que se pueden encontrar los extranjeros en el país: residentes y no residentes; clasifica a los residentes en temporales y permanentes¹³ y a los no residentes en personas en tránsito, turista o visitante. Por otra parte, el CM establece las siguientes categorías en cuanto a la permanencia de personas extranjeras: estatus ordinario migratorio¹⁴, estatus extraordinario migratorio¹⁵ y estatus migratorio especial¹⁶ con sus respectivas clasificaciones.

1.3. Instituciones

Instituciones públicas competentes en materia migratoria

El Decreto 44/2016 Código de Migración establece un nuevo marco institucional con la creación del Sistema Migratorio Guatemalteco: el Instituto Guatemalteco de Migración como entidad descentralizada, la Carrera Migratoria, el Consejo de Atención y Protección, y la Comisión Nacional para los Refugiados. Como ya se mencionó, la implementación del Código se encuentra en periodo de transición. El 1 de mayo de 2017 se creó la Autoridad Migratoria Nacional, la cual será responsable de la elección del Director del Instituto Guatemalteco de Migración¹⁷. Asimismo, mediante el Acuerdo Gubernativo 83/2017

¹² Código de Trabajo, Decreto 330; Ley de Servicio Civil Decreto 1748; Ley de Desarrollo Social Decreto 42/2001; Ley del Consejo Nacional de Atención al Migrante de Guatemala Decreto 46/2007; Ley contra la Violencia Sexual, Explotación y Trata de Personas Decreto 9/2009; Ley Reguladora del Procedimiento de Extradición, Decreto 28-2008; Decreto Núm. 37-2007, sobre Visa Única Centroamericana; Acuerdo Gubernativo Núm. 528/2003, Reglamento de autorización del trabajo de personas extranjeras a empleadores del sector privado.

¹³ De acuerdo con el art. 21 podrán optar la categoría de *residentes permanentes* los extranjeros que se encuentren en cualquiera de las siguientes condiciones: pensionados o rentistas; inversionistas; cónyuge e hijos menores o solteros de las personas arriba mencionadas; familiares extranjeros de nacionales, entendiéndose como tales al cónyuge, hijos y padres, cuando no les corresponda la nacionalidad guatemalteca de conformidad con la ley; residentes temporales; personas que, calificadamente, demuestren actuaciones destacadas en los campos de la ciencia, tecnología, las artes y el deporte.

¹⁴ Su otorgamiento se basa en la razón del ingreso de la persona y su permanencia en el país. Clasificación: turista o viajero; residente temporal; residente permanente.

¹⁵ Se reconocen las siguientes circunstancias: estatus de permanencia provisional, estatus de permanencia de atención especial, estatus de permanencia por razón humanitaria.

¹⁶ Comprenden aquellas personas cuya actividad o situación no permita colocarse dentro del estatus ordinario ni extraordinario.

¹⁷ Diario de Centroamérica, Nacionales, 1 de agosto de 2017, p. 2.

la Presidencia de la República también instruye a todas las dependencias cuya competencia las vincule con la materia migratoria a continuar prestando los servicios hasta que entre en funcionamiento el Instituto Guatemalteco de Migración.

Las entidades del Gobierno Central que directamente han estado a cargo de la atención migratoria son el Ministerio de Gobernación a través de la Dirección General de Migración y la Policía Nacional Civil (PNC); el Ministerio de Relaciones Exteriores; la Secretaría de Bienestar Social (SBS); la Procuraduría General de la Nación (PGN); la Secretaría de Obras Sociales de la Esposa del Presidente (SOSEP) y el Consejo Nacional de Atención al Migrante de Guatemala (CONAMIGUA). Por otra parte, participan indirectamente las instituciones siguientes: ministerios de Salud Pública y Asistencia Social (MSPAS), Trabajo y Previsión Social (MINTRAB), Educación (MINEDUC), y Economía (MINECO); la Secretaría de Planificación y Programación de la Presidencia (SEGEPLAN); la Secretaría contra la Violencia Sexual, Explotación y Trata de Personas (SVET) y la Comisión Presidencial coordinadora de la Política del Ejecutivo en materia de Derechos Humanos (COPREDEH).

El Sistema Migratorio Guatemalteco se define como el conjunto de instituciones estatales que velan por las personas migrantes, así como la regulación apropiada y efectiva tanto del ingreso y salida de guatemaltecos y extranjeros, como del tránsito y estancia de los extranjeros en el territorio nacional. El Sistema se conforma por: la Autoridad Migratoria Nacional, el Instituto Guatemalteco de Migración y el Consejo Nacional de Atención al Migrante de Guatemala.

La Autoridad Migratoria Nacional tendrá a su cargo la formulación, creación y supervisión de la Política Migratoria y de la seguridad en materia de migración. Está conformada por el Vicepresidente de la República; los ministros de Relaciones Exteriores, Desarrollo Social, Trabajo y Previsión Social, Gobernación; el Director del Instituto Guatemalteco de Migración y el Secretario Ejecutivo del Consejo Nacional de Atención al Migrante de Guatemala (CONAMIGUA).

El Instituto Guatemalteco de Migración será una dependencia descentralizada del Organismo Ejecutivo. Entre otras, el Instituto tendrá competencia exclusiva para la ejecución de la Política Migratoria y la administración directa e indirecta de las disposiciones estatales orientadas a la gestión del derecho a migrar. Tiene como misión velar por el respeto al derecho humano a migrar, garantizar la asistencia y protección las personas migrantes, así como constituirse en un órgano descentralizado en la prestación de los servicios públicos migratorios orientando su acción al respeto de los derechos humanos de las personas. El Instituto estará a cargo del Director General nombrado por el Presidente de la República¹⁸.

La Dirección General de Migración (DGM) estaba a cargo de diseñar e implementar las políticas migratorias internas del país y garantizar un ordenamiento eficaz de entrada y salida de los nacionales y extranjeros de la República de Guatemala, regular lo relativo a la emisión de los documentos de viaje e identificación de los guatemal-

Sistema Migratorio Guatemalteco

Autoridad Migratoria Nacional

Instituto Guatemalteco de Migración

Dirección General de Migración. Policía Nacional Civil

¹⁸ Decreto 44/2016, art. 120 y 121.

tecos en el exterior, el control migratorio y la definición de los puertos fronterizos para el ingreso y egreso de la República de Guatemala¹⁹. La Policía Nacional Civil (PNC) apoyaba a la DGM para llevar a cabo operaciones de control migratorio, operativos especiales y custodia en albergues, de acuerdo con lo estipulado con la LM y su Reglamento.

Ministerio de Relaciones Exteriores

Al Ministerio de Relaciones Exteriores le corresponde la formulación de las políticas y la aplicación del régimen jurídico relativo a las relaciones del Estado de Guatemala con otros Estados y personas o instituciones jurídicas de derecho internacional. Para el abordaje específico del tema migrante se creó un Tercer Viceministerio, la Dirección General de Asuntos Consulares y Migratorios y el Centro de Atención al Migrante²⁰. La SBS y PGN están a cargo de la atención de niños, niñas y adolescentes (NNA) migrantes no acompañados retornados. La SOSEP está a cargo de la atención de unidades familiares retornadas.

Consejo Nacional de Atención al Migrante de Guatemala

El Consejo Nacional de Atención al Migrante de Guatemala (CONAMIGUA) se creó en 2007 mediante el Decreto 46/2007 del Congreso de la República; es la instancia nacional que reúne a las autoridades del Estado de Guatemala responsables de la atención y protección de los derechos humanos y garantías individuales del guatemalteco en el extranjero²¹, con el objetivo de propiciar y fortalecer los mecanismos de coordinación interinstitucional y el cumplimiento de las funciones establecidas en la Ley del Consejo y los compromisos del Estado de Guatemala derivados de convenios, tratados y otras obligaciones internacionales en la materia. El Consejo es Presidido por el Ministro de Relaciones Exteriores y su funcionamiento está a cargo de un Secretario Ejecutivo.

Iniciativas de coordinación regionales para la gestión migratoria

El Estado de Guatemala forma parte de diversas iniciativas de coordinación regionales para la gestión migratoria, tales como la Conferencia Regional sobre Migración (CRM), la Comisión Centroamericana de Directores de Migración (OCAM), el Grupo de Alto Nivel México-Guatemala de Seguridad Fronteriza (GANSEF) y el Sistema de Integración Centroamericana (SICA).

La CRM es un foro regional multilateral sobre migraciones internacionales en el que participan países que comparten, desde distintas

¹⁹ CONAMIGUA, *Marco General y Descripción de Acciones del Estado de Guatemala en materia migratoria*, 2010.

²⁰ CONAMIGUA, *Marco General y Descripción de Acciones del Estado de Guatemala en materia migratoria*, 2010, p. 48.

²¹ Según el Decreto Núm. 46-2007 el Consejo se integra por: Ministro de Relaciones Exteriores; un diputado electo por el Pleno del Congreso de la República, de una terna propuesta por la Comisión de Migrantes de este Organismo; Secretario de la Secretaría de Planificación y Programación de la Presidencia (SEGEPLAN); Viceministro de Trabajo y Previsión Social a cargo de la atención a los trabajadores guatemaltecos en el extranjero; El Viceministro de Economía a cargo de la política económica exterior de Guatemala; Gerente General del Banco de Guatemala; Secretario Ejecutivo del CONAMIGUA; Procurador Adjunto de los Derechos Humanos, a cargo de la atención a los derechos humanos de los migrantes. Cabe mencionar que la PDH cesó su integración al Consejo al ser declarada inconstitucional, a través de la Sentencia de la Corte de Constitucionalidad de 14 de octubre de 2009, dictada dentro del expediente 2006-2009, publicada en Diario de Centroamérica el 21 de octubre de 2009.

perspectivas, una problemática común, con base en experiencias que involucran situaciones de origen, tránsito y destino de las migraciones²². Los principales mecanismos del CRM comprenden: la reunión de viceministros (as), el Grupo Regional de Consulta sobre Migración (GRCM), la Red de Funcionarios de Enlace para el Combate a la Trata de Personas y el Tráfico Ilícito de Migrantes, la Red de Funcionarios de Enlace para el Combate a la Trata de Personas y el Tráfico Ilícito de Migrantes, y la Red de Funcionarios de Enlace de Protección Consular; las dos últimas redes trabajan paralelamente. Los puntos focales por Guatemala son el Ministerio de Relaciones Exteriores a través de la Dirección General de Asuntos Consulares y Migratorios, y el Ministerio de Gobernación a través del Viceministerio de Seguridad, Dirección General de Migración²³.

Uno de los propósitos del SICA es consolidar la democracia y fortalecer sus instituciones, así como concretar un nuevo modelo de seguridad regional sustentado en un balance razonable de fuerzas, el fortalecimiento del poder civil, la erradicación de la violencia, el terrorismo, el narcotráfico, el tráfico de armas y la corrupción, la superación de la pobreza extrema y la promoción del desarrollo sostenido²⁴. La realización de los fines del SICA está a cargo de diferentes órganos: la Reunión de Presidentes, el Consejo de Ministros, el Comité Ejecutivo, y la Secretaría General. La Reunión de los Presidentes de los Estados es el órgano superior, se celebra semestralmente, trata aspectos diversos y toma decisiones relativas a la democracia, el desarrollo, la libertad, la paz y seguridad. El Consejo de Ministros está integrado por los ministros del ramo y da seguimiento para asegurar la ejecución eficiente de las decisiones adoptadas en las Reuniones de Presidentes; asimismo es competencia del Consejo de Ministros de Relaciones Exteriores, entre otros, lo relativo al proceso de democratización, pacificación, seguridad regional y otros temas políticos²⁵.

La Comisión Centroamericana de Directores de Migración (OCAM²⁶) surge en el seno del SICA como un mecanismo regional de coordinación, concertación y consulta para el tratamiento del fenómeno migratorio.

Diversos organismos internacionales han colaborado con el Estado de Guatemala para mejorar la gestión y prácticas en atención al tema migratorio, las cuales se mencionan a continuación, así como algunas de las temáticas abordadas: UNICEF; PNUD; ONU Mujeres; UNFPA; OACNUDH (sobre la Convención internacional para la protección de los derechos migratorios de los trabajadores migratorios); OIM; Cruz Roja Internacional (servicios de salud para retorna-

**Colaboración
en organismos
internacionales**

²² Actualmente los países miembros de la CRM son: Belice, Canadá, Costa Rica, El Salvador, Estados Unidos, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Panamá y República Dominicana.

²³ Conferencia Regional sobre Migración o Proceso Puebla, 15 años, p. 12.

²⁴ Protocolo de Tegucigalpa a la Carta de la Organización de Estados Centroamericanos (ODECA), art. 3 literal a) y b).

²⁵ Protocolo de Tegucigalpa a la Carta de la Organización de Estados Centroamericanos (ODECA), arts. 16 y 17.

²⁶ Siglas derivadas de las primeras reuniones en las que se denominó Organización Centroamericana de Migración.

**Organismos
relevantes de la
sociedad civil**

dos forzados de México, traslados y prótesis para migrantes accidentados)²⁷.

Las organizaciones de sociedad civil relacionadas con la migración en Guatemala han articulado sus dinámicas en función de la puesta en común de una estrategia de incidencia política, mediática y legal y han contribuido al posicionamiento del tema, en la exigibilidad de derechos y en la definición de programas y políticas en favor de las poblaciones migrantes. Las organizaciones de sociedad civil más relevantes en el tema son: Mesa Nacional para las Migraciones en Guatemala (MENAMIG)²⁸, Pastoral de Movilidad Humana²⁹, Casa del Migrante³⁰, Grupo Articulador de Sociedad Civil para las Migraciones³¹, y Mesa Transfronteriza Migración y Género^{32,33}. Asimismo las organizaciones de inmigrantes guatemaltecos en Estados Unidos realizan un importante trabajo con enfoque transnacional, como la formulación de políticas y programas en favor de las comunidades emigrantes y las comunidades de origen. Entre las organizaciones de inmigrantes guatemaltecos en Estados Unidos que contemplan en sus agendas de trabajo procesos de incidencia, destacan la Coalición de Inmigrantes Guatemaltecos en Estados Unidos, el Movimiento de Inmigrantes Guatemaltecos en Estados Unidos, así como la Red por la Paz y la Democracia³⁴. Uno de los resultados del trabajo de organizaciones de inmigrantes guatemaltecos en Estados Unidos y de sociedad civil en Guatemala fue la creación del CONAMIGUA.

**Comité de Naciones
Unidas para la
Protección de los
Derechos de todos
los Trabajadores
Migratorios y de sus
Familiares**

En 2011 el Comité de Naciones Unidas para la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares recomendó al Estado de Guatemala colaborar con organizaciones de la sociedad civil en la difusión de información y la promoción de la

²⁷ OIM, *Perfil Migratorio de Guatemala 2012*, pp. 184 y 185.

²⁸ Surge en el 2000. Es una instancia que articula a 12 organizaciones entre no gubernamentales, institutos de investigación, instancias de defensa de los derechos humanos, instancias públicas de salud, académicas y universitarias. Forma parte de redes departamentales (mesa transfronteriza en Huehuetenango y Chiapas), tiene relación y coordinación con organizaciones de inmigrantes guatemaltecos en Estados Unidos así como vínculos con organizaciones de México.

²⁹ Es una subcomisión de Pastoral Social que crea y promueve conciencia eclesial y social del fenómeno migratorio para un construir junto a la feligresía un compromiso solidario con la población migrantes en una cultura de derechos humanos. Coordina conjuntamente con las pastorales diocesanas acciones de incidencia y atención al fenómeno de la migración al interior de las parroquias e iglesias católicas y a nivel amplio de la esfera de los espacios de sociedad civil y toma de decisiones.

³⁰ Creadas por los Misioneros de San Carlos Scalabrinianos. Son un centro de acogida donde se proporciona alojamiento, comida, apoyo espiritual, orientación, primera atención médica y defensa y promoción de los derechos humanos.

³¹ Fue creado en el marco de la preparación del informe de sociedad civil sobre la Convención de 1990. El Grupo está formado por diversas instituciones y ha participado activamente en espacios de diálogo y coordinación en temáticas migratorias.

³² Integrada por organizaciones sociales, instituciones públicas de Guatemala y México y liderada por la Comisión de la Mujer del Consejo Departamental de Desarrollo de Huehuetenango. En esta articulación de instancias realizan trabajo de incidencia y se han constituido en un espacio de colaboración y acción interinstitucional.

³³ OIM, *Perfil Migratorio de Guatemala 2012*, p. 186.

³⁴ OIM, *Perfil Migratorio de Guatemala 2012*, p. 190.

Convención. A 2016 no se identificaron acciones del Estado de Guatemala para responder a dicha recomendación³⁵.

1.4. Políticas

El Estado de Guatemala carece de una política pública migratoria integral que guíe el trabajo de las instituciones públicas responsables de la atención a la población migrante en el país. Tampoco ha contado con políticas específicas para proteger, atender y asistir a los NNA migrantes no acompañados. La normativa y políticas existentes han estado orientadas a la administración y regulación de procesos migratorios asimismo los programas, normas, acciones y proyectos implementados han respondido a determinados temas. Desde 2013 CONAMIGUA impulsó la elaboración de una política pública integral en materia migratoria del Estado de Guatemala, con el fin de fortalecer la institucionalidad a nivel nacional. A octubre de 2016 el documento de política se encontraba pendiente de dictamen técnico previo a su validación y aprobación³⁶.

El CM define la política migratoria como el conjunto de normas, instituciones, procedimientos, programas, planes, presupuestos y acciones que el Estado de Guatemala destina con exclusividad para atender el derecho a migrar de las personas. También refiere que la política debe ser diseñada y conformada con base en el respeto a los derechos humanos, integración de los compromisos adquiridos por Guatemala ante la comunidad internacional, la seguridad de las personas migrantes durante el origen, tránsito, destino y retorno, entre otros principios. Establece también que la Autoridad Migratoria Nacional, recientemente creada, tendrá a su cargo la formulación, creación y supervisión de la política migratoria y la seguridad³⁷. Ante esta nueva institucionalidad el Ministerio de Gobernación, a través de la DGM, dejará de tener competencia en el régimen migratorio y su función de establecer la política a seguirse en esta materia, así como la administración del registro, control y documentación de los movimientos migratorios.

Derivado de la crisis generada en 2014 por el ingreso irregular a Estados Unidos de menores migrantes no acompañados procedentes de Centroamérica, en el ámbito regional se adoptó el Plan Alianza para la Prosperidad del Triángulo Norte como un mecanismo para frenar la migración en Guatemala, El Salvador y Honduras, y crear oportunidades para el desarrollo económico y social de la población. Se basa en cuatro ejes estratégicos que son: desarrollo del capital humano, dinamizar el sector productivo, mejora del acceso a seguridad y justicia, fortalecimiento institucional y mejora de la transparencia, mediante los cuales se pretende desarrollar acciones

Guatemala carece de una política pública migratoria integral

Previsión legal para el establecimiento de una política migratoria

Plan Alianza para la Prosperidad del Triángulo Norte

³⁵ PDH, *Informe Independiente del Procurador de los Derechos Humanos al Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias*, octubre, 2016.

³⁶ PDH, *Informe Anual Circunstanciado. Situación de los Derechos Humanos*, p. 200.

³⁷ Diario de Centroamérica, Nacionales, 1 de agosto de 2017, p. 2.

estratégicas para lograr un impacto en las causas estructurales de la migración³⁸.

**Conferencia Regional
para las Migraciones**

En el marco de la Conferencia Regional para las Migraciones se suscribió en 2006 el Memorándum de Entendimiento entre los gobiernos de los Estados Unidos Mexicanos y El Salvador, Guatemala, Honduras y Nicaragua sobre la repatriación digna, ordenada, rápida y segura de nacionales centroamericanos por tierra, el cual fue renovado en 2009. Dicho acuerdo fue tomado ante la necesidad de establecer un mecanismo regional que permitiera instrumentar y ejecutar medidas adecuadas para garantizar el traslado de nacionales guatemaltecos, salvadoreños, hondureños y nicaragüenses que se encuentren en situación irregular a disposición de las autoridades migratorias mexicanas. Establece directrices en torno a notificación y coordinación, traslado y transporte, así como la atención diferenciada de los nacionales de cada país que estén a disposición de las autoridades migratorias en México.

**Centro de Recepción
de Retornados en
Tecún Umán**

Bajo este contexto, de manera periódica el Ministerio de Relaciones Exteriores realiza reuniones interinstitucionales con el objetivo de definir la posición y requerimientos que como país se presentan en las diversas negociaciones bilaterales y multilaterales que abordan los procesos de repatriación, ello con el objetivo de fortalecer en todo momento los procesos teniendo como eje transversal el respeto y garantía de las personas migrantes³⁹. Asimismo, la DGM ha trabajado en la actualización de manuales y procedimientos; también hace año y medio se abrió el Centro de Recepción de Retornados en Tecún Umán, el cual brinda servicio de recepción de retornados guatemaltecos y centroamericanos procedentes de México⁴⁰.

**Lineamientos
Regionales para la
Atención de Niños
(as) y Adolescentes
Migrantes No
Acompañados en
Caso de Repatriación**

Asimismo en 2009 se suscribieron los Lineamientos Regionales para la Atención de Niños (as) y Adolescentes Migrantes No Acompañados en Caso de Repatriación. Dicho instrumento contribuyó para la construcción de los protocolos de recepción y atención que existen en Guatemala y son utilizados por las distintas instituciones involucradas en los procesos de repatriación y recepción que actualmente se desarrollan en el país⁴¹.

El desarrollo del Plan Alianza ha estado bajo la coordinación del Programa Nacional para la Competitividad (PRONACOM) y, si bien el Ministerio de Finanzas ha formulado informes cuantitativos que registran la ejecución presupuestaria, no se ha identificado que PRONACOM elabore un informe de avance o ejecución periódico en el cual se observen los avances cualitativos en los distintos ejes estratégicos y líneas de acción establecidos en el Plan. Por otra parte, el 22 de mayo de 2017 se creó el Gabinete Específico del Plan Alianza

³⁸ Programa Nacional de Competitividad de Guatemala. Plan Alianza para la Prosperidad. En: https://www.pronacom.gt/proyectos/plan_de_la_alianza_para_la_prosperidad_del_triangulo_norte/que_acciones_estrategicas_se_tomaran.

³⁹ Ministerio de Relaciones Exteriores. Unidad de Información Pública. 13 de julio de 2017.

⁴⁰ Dirección General de Migración, *Solicitud Núm. 999. Ref. MGCA/19. Resolución Núm. 01087*, 21 de julio de 2017.

⁴¹ Ministerio de Relaciones Exteriores. Unidad de Información Pública. 13 de julio de 2017.

integrado por diferentes instituciones de gobierno y presidido y coordinado por el Presidente de la República. El gabinete tiene como propósito coordinar el diseño de políticas y acciones orientadas a la generación de las condiciones económicas, sociales y políticas que impulsen el arraigo de poblaciones con alta vocación migratoria⁴².

2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES

2.1. Igualdad y no discriminación

La Constitución Política de la República de Guatemala (CPRG) establece que en Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. El CM regula la no discriminación y establece que las personas migrantes deben ser tratadas igualitariamente y no podrán ser discriminadas por motivos de sexo, orientación sexual, raza color, idioma, religión o convicción, opinión política o de otra índole, origen étnico o social, nacionalidad, edad, situación económica, patrimonio, estado civil, nacimiento o cualquier característica personal⁴³. Previo a la emisión del Código, el Reglamento de la Ley de Migración, Acuerdo Gubernativo Núm. 529, también contemplaba el principio de no discriminación.

En 2011 el Comité de Naciones Unidas para la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares expresó preocupación ante la información que trabajadores migratorios y sus familiares en ocasiones eran objeto de actitudes discriminatorias y de estigmatización en el ámbito social y alentó al Estado a tomar medidas, en particular campañas de sensibilización dirigidas a las autoridades públicas que trabajaban en las principales esferas de la migración⁴⁴. A 2016 los Ministerios de Relaciones Exteriores, Trabajo y Previsión Social, Salud Pública y Asistencia Social, y CONAMIGUA, habían desarrollado campañas de sensibilización sobre migrantes dirigidas al personal, mientras que en la DGM no se observó el desarrollo de las mismas⁴⁵.

La discriminación es tipificada como delito en el Código Penal, según el artículo 202 bis del Decreto 17/73. La normativa penal guatemalteca no refiere expresamente delitos relacionados con discursos de odio, violencia racial y xenófoba. Los efectos producidos por estas acciones podrían relacionarse con los tipificados en el CP como delitos contra la vida y la integridad de las personas, o bajo el delito de discriminación, por ejemplo.

Igualdad de derechos y prohibición de discriminación

Tipificación de penal de la discriminación

⁴² Diario de Centroamérica. Presidencia de la República. Acuerdo Gubernativo 98-2017 emitido el 22 de mayo de 2017. Publicación del 29 de mayo de 2017.

⁴³ Art. 9 CM.

⁴⁴ Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, *Observaciones finales del Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, Guatemala*, 15° periodo de sesiones. 12 a 23 de septiembre de 2011, p. 4.

⁴⁵ Procuraduría de los Derechos Humanos, *Informe Independiente del Procurador de los Derechos Humanos al Comité de Protección de los Derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares*, Octubre 2016, p. 15.

El ingreso o permanencia de extranjeros en el país sin cumplir con los requisitos previstos en la Ley

La LM estipulaba como *falta* el ingreso o permanencia de extranjeros en el país sin cumplir con los requisitos previstos en la ley y el reglamento, lo cual era sancionado con multa, deportación y expulsión⁴⁶. Actualmente el CM establece planes de regularización mediante los cuales el Estado de Guatemala permite a las personas que radican en situación irregular en el territorio obtener un estatus ordinario. El Organismo Ejecutivo, a requerimiento de la Autoridad Migratoria Nacional y mediante acuerdo gubernativo deberá emitir la vigencia de los planes de regularización y procedimientos a seguir, entre otros⁴⁷.

2.2. Derechos sociales

a. Derecho a la protección de la salud

Condiciones de acceso a las prestaciones sanitarias

De acuerdo con los artículos 93 y 95 de la CPRG la salud es un derecho y un bien público. El Decreto 90/97, Código de Salud, en su artículo 1 establece que todos los habitantes de la República tienen derecho a la prevención, promoción, recuperación y rehabilitación de su salud, sin discriminación alguna.

Programa Nacional de Atención en Salud a la Población Migrante

En 2001 el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social (MPAS) creó el Programa Nacional de Atención en Salud a la Población Migrante, el cual inicialmente tuvo como fin impulsar una atención oportuna y con calidad a la población agrícola migrante, en los departamentos de origen y de destino; posteriormente amplió su enfoque y atención a las migraciones internacionales. En 2008 dicho programa elaboró una propuesta para una nueva versión del Manual de Referencia para la aplicación de las Normas de Atención, tomando en consideración la Convención y los Derechos de los Trabajadores Migratorios y sus Familiares de 1990, constituyendo un desafío dar a conocer al personal de los servicios médicos el contenido de la Convención y fomentar la implementación del manual indicado⁴⁸.

El registro de la atención a la población migrante en las Áreas de Salud se ha realizado mediante expediente clínico, así como en el Sistema de Información Gerencial de Salud (SIGSA). De 2012 a 2015 el número de consultas a personas migrantes ascendió a 327.912. A mayo de 2016 la cantidad de consultas a migrantes atendidos era de 10.247. Entre las principales causas de morbilidad detectadas estaban: infecciones respiratorias, gastritis, infecciones del tracto urinario, heridas, traumas, contusiones diversas, hipertensión, cefalea, amebiasis⁴⁹.

⁴⁶ Art. 109 LM.

⁴⁷ Art. 106 y 108 CM.

⁴⁸ Consejo Nacional de Atención al Migrante de Guatemala, *Marco General y Descripción de Acciones del Estado de Guatemala en Materia Migratoria*, Guatemala, octubre 2010, pp. 52 y 53.

⁴⁹ Procuraduría de los Derechos Humanos, *Informe Independiente...*, op. cit., p. 20.

b. Derecho a la educación

El artículo 71 de la CPRG establece que es obligación del Estado proporcionar y facilitar educación a sus habitantes, sin discriminación alguna. El artículo 7 del CM establece expresamente que toda persona extranjera tiene derecho a la educación dentro del sistema educativo nacional y de educación superior, conforme las disposiciones del mismo código y las disposiciones legislativas específicas en educación.

Previo a la emisión del CM no existía una norma expresa en relación con el derecho a la educación de la población migrante. El Ministerio de Educación (MINEDUC) atendía a la niñez y adolescencia retornada por medio de los programas que integran la Dirección de Educación Extraescolar (DIGEEX)⁵⁰. A 2015 el MINEDUC carecía de un sistema informático para facilitar la identificación y caracterización de estudiantes migrantes, por lo que eran registrados en el grupo de estudiantes en situación de calle con registros parciales y desactualizados; tampoco contaba con programas ni presupuesto específico para la atención de los NNA migrantes retornados⁵¹.

Cabe mencionar que en la migración interna ha existido una relación entre educación y falta de oportunidades. Niños y jóvenes que se ocupan como trabajadores temporales no inician el proceso educativo, pues la fase de cosecha de caña y azúcar coincide con la apertura del ciclo escolar; igual situación acontece con la niñez migrante transfronteriza⁵². En 2017 el MINEDUC impulsa la Estrategia de Ampliación de Cobertura en preprimaria y primaria 2017-2020 en el cual se ha incluido la atención a niños y niñas con movilidad escolar, con énfasis en la población migrante⁵³.

c. Derecho al trabajo y seguridad social

El artículo 6 del CM establece que toda persona extranjera tiene derecho al trabajo conforme a lo que establece dicha normativa, la legislación nacional vigente y el derecho internacional. Un aspecto importante a resaltar en el Código de Migración es el reconocimiento del Derecho de los Trabajadores Migrantes y sus Familias de acuerdo con la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares.

Previo a la emisión del CM en materia laboral de los migrantes regía el Decreto 1441, Código de Trabajo, y el Acuerdo Gubernativo Núm. 528/2003, Reglamento de Autorización del Trabajo a Personas

Condiciones de igualdad en el acceso

En la migración interna ha existido una relación entre educación y falta de oportunidades

Autorización para trabajar y condiciones laborales

⁵⁰ Programas Centros Municipales de Formación y Capacitación Humana (CEMUFAC), Educación de Adultos por Correspondencia (PEAC), Modalidades Flexibles para la Educación Media.

⁵¹ Procurador de los Derechos Humanos, *Informe Anual Circunstanciado. Situación de los Derechos Humanos y Memoria de Labores 2015*, Guatemala, p. 199.

⁵² OIM, *Perfil Migratorio de Guatemala 2012*, p. 133.

⁵³ MINEDUC, *Cobertura*. En: http://www.mineduc.gob.gt/portal/documents/estrategias/PRESENTACION%20C3%93N_COBERTURA.pdf. Consultado el 04 de septiembre de 2017.

Extranjeras. El Departamento de Permisos a Extranjeros del Ministerio de Trabajo y Previsión Social (MINTRAB) expide los permisos de trabajo a las personas extranjeras que han solicitado residencia temporal o permanente bajo las condiciones establecidas en el Reglamento. Asimismo, existen modalidades de permisos por empresa, por tener hijos guatemaltecos, por matrimonio con persona guatemalteca⁵⁴.

Programas laborales en Canadá

Desde 2003 el MINTRAB ha establecido programas laborales en Canadá. En dicho programa se otorgan visas laborales temporales a trabajadores guatemaltecos que apliquen y son contratados por empresas canadienses que velan porque la persona sea calificada bajo sus estándares⁵⁵. Hasta 2012 se registraban 17.781 movimientos, favoreciendo con ello a 6.000 trabajadores agrícolas que han migrado temporalmente⁵⁶.

Acuerdo de Cooperación en Materia Laboral entre Guatemala y México

Por otra parte el 11 de noviembre de 2014 entró en vigor el Acuerdo de Cooperación en Materia Laboral entre la República de Guatemala y México con vigencia de 2 años, uno de sus objetivos era asegurar el pleno respeto a los derechos de los trabajadores de ambos países a través de esquemas apropiados de difusión y verificación, a fin de garantizar condiciones de trabajo digno y decente. A 2016 el Acuerdo no se había implementado ni renovado⁵⁷.

Iniciativa Regional sobre Movilidad Laboral

Se han desarrollado campañas de información relacionadas con procesos migratorios y derechos laborales en el exterior, así como la prevención de estafas en materia laboral. La campaña de prevención se realiza bajo la Iniciativa Regional sobre Movilidad Laboral (INILAB) y está dirigida a personas trabajadoras migrantes, sus familiares y comunidades guatemaltecas, mexicanas y salvadoreñas para empleos en México, Estados Unidos y Canadá⁵⁸.

Inspección General de Trabajo

Las medidas de protección y/o verificación del cumplimiento de los derechos de las personas extranjeras están a cargo de la Inspección General de Trabajo (IGT) del MINTRAB. En cuanto al control de condiciones laborales de las personas migrantes en situación irregular,

⁵⁴ Ministerio de Trabajo y Previsión Social, *Ref. Resolución Núm. 11130010-000-9001-2017-655*, 10 de agosto 2017.

⁵⁵ Comisión Presidencial Coordinadora de la Política del Ejecutivo en Materia de Derechos Humanos (COPREDEH), *Aportes del Estado de Guatemala a la Resolución A/RES/69/167 sobre Protección de los Migrantes*, Ref. P-504-2015/AFAF/HM/scm, Guatemala, 23 de junio de 2015, p. 9.

⁵⁶ OIM, *Perfil Migratorio de Guatemala 2012*, p. 68.

⁵⁷ Debido al poco avance en los compromisos por ambos países, se identificó que no existía una ruta de diligenciamiento de las denuncias contra empleadores mexicanos y una coordinación con las autoridades de la Secretaría de Trabajo de México para el seguimiento de acciones concretas de apoyo a la población laboral migrante; el MINTRAB no contaba con personal en fronteras que hablara idiomas mayas para la atención de los trabajadores guatemaltecos con rumbo a México. Procurador de los Derechos Humanos, *Informe Anual Circunstanciado 2016*, Guatemala, p. 171.

⁵⁸ Denominada «Previendo la estafa a personas trabajadoras migrantes: pregunta, apunta y verifica». Los propósitos generales de la campaña son informar que existen empresas y personas reclutadoras falsas y/o estafadoras y a la vez orientar a las personas incorporadas o que buscan incorporarse a programas de trabajo temporal en el exterior sobre las instituciones a las que pueden acudir en caso de que se presente una situación de estafa en estos procesos y denunciar estas situaciones en razón de protección de los derechos humanos de las personas trabajadoras migrantes.

se está trabajando en estrategias que giren en torno al mejor control de los extranjeros en el país⁵⁹.

Según la más reciente Encuesta Nacional sobre Empleo e Ingresos (ENEI 1-2016) se estima que 7.542 personas extranjeras laboran en el país⁶⁰. Las encuestas nacionales más recientes sobre empleo e ingresos (ENEI 2014, 2015 y 2016) no registran datos estadísticos en cuanto a trabajadores migrantes en condición regular o irregular.

El Estado reconoce y garantiza el derecho a la seguridad social para beneficio de los habitantes de la nación. La aplicación del régimen de seguridad social corresponde al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social (IGSS)⁶¹.

En el CM se reconoce el derecho al seguro social de las personas trabajadoras migrantes y sus familiares mediante su inscripción y aportación de cuotas correspondientes. Asimismo, establece que el IGSS debe emitir las disposiciones administrativas para el registro de personas migrantes trabajadoras y los beneficiarios de estas⁶². Previo al CM no existía una norma expresa relacionada con migrantes y seguridad social.

Actualmente, el IGSS presta asistencia médica de emergencia a toda persona, sea afiliada o no. Tienen acceso a los demás servicios del Instituto solo los afiliados⁶³. Al emplearse los servicios de los trabajadores, el patrono está obligado a gestionar inmediatamente su inscripción en el Régimen de Seguridad Social⁶⁴; en cuanto a los trabajadores la normativa considera como trabajador a la persona individual que presta sus servicios materiales, intelectuales o de ambos tipos en virtud de un contrato o relación de trabajo; no hace alusión a nacionales o extranjeros⁶⁵.

Datos estadísticos

Acceso a la seguridad social y reconocimiento de cotizaciones en otros Estados

Asistencia médica de emergencia

⁵⁹ Ministerio de Trabajo y Previsión Social, *Ref. Resolución Núm. 11130010-000-9001-2017-655*, 10 de agosto 2017.

⁶⁰ Instituto Nacional de Estadística. Bases de Datos. Encuesta nacional de empleo e ingresos. En <https://www.ine.gov.gt/index.php/encuestas/empleo-e-ingresos>. Consultado el 31 de agosto de 2017.

⁶¹ Art. 100 de la Constitución Política de la República.

⁶² Art. 24 CM.

⁶³ El afiliado tiene acceso a la atención médica en las Unidades Asistenciales del IGSS, tanto en consulta externa como en hospitalización, rehabilitación, tratamiento psicológico y social. En caso de suspensión por problemas de salud, el afiliado recibe prestaciones en dinero correspondiente a las dos terceras partes del salario diario por incapacidad debido a enfermedad o accidente. El Seguro Social atiende por maternidad a la esposa inscrita en el programa y a los hijos menores de 5 años, con una extensión hasta siete años. Los servicios prestados por el IGSS son regulados por acuerdos aprobados por la Junta Directiva del IGSS, entre ellos: Reglamento sobre Protección relativa a Enfermedad y Maternidad, Acuerdo Núm. 410; Reglamento de Asistencia Médica, Acuerdo Núm. 466; Reglamento sobre Protección Relativa a Accidentes, Acuerdo Núm. 1002.

⁶⁴ Todo patrono, persona individual o jurídica que ocupe tres o más trabajadores, está obligado a inscribirse en el régimen de Seguridad Social. Los patronos que se dediquen a la actividad económica del transporte terrestre de carga de pasajeros o mixto (carga y pasajeros), utilizando para el efecto vehículos motorizados, están obligados a inscribirse cuando ocupen los servicios de uno o más trabajadores. *Vid.*, Instituto Guatemalteco de Seguridad Social. Acuerdo Núm. 44/2003 de Gerencia del IGSS.

⁶⁵ Acuerdo Núm. 44/2003 de Gerencia del IGSS, art. 13.

d. Derecho a prestaciones económicas**Pensión por riesgo de invalidez, vejez y sobrevivencia**

El IGSS brinda a los afiliados la cobertura de pensión por riesgo de invalidez, vejez y sobrevivencia por medio del Programa de IVS. Es efectiva la pensión por invalidez cuando el Departamento de Medicina Legal y Evaluación de Incapacidades certifica la incapacidad del asegurado para procurarse ingresos económicos como asalariado y se acrediten las contribuciones estipuladas para tal fin. La pensión por vejez es efectiva al acreditar el trabajador afiliado 240 contribuciones y 60 años⁶⁶ según Acuerdo 1291 de Junta Directiva, y sobrevivencia a los beneficiarios plenamente acreditados, que cumpliendo con las condiciones establecidas en los artículos 22 al 27 del Acuerdo 1124 de Junta Directiva del IGSS, pueden apoyarse cuando suceda la falta del afiliado y/o pensionado que sustenta el hogar⁶⁷. No se han identificado mecanismos que permitan el acceso de migrantes retornados al régimen de pensiones del IGSS. Tampoco el acceso a asistencia social de las personas migrantes en situación irregular.

2.3. Derecho a la participación política**Condiciones para el ejercicio del derecho al sufragio de los extranjeros**

El CM garantiza el derecho al voto de extranjeros residentes en Guatemala. El artículo 33 establece que las sedes diplomáticas acreditadas en Guatemala cuyos países reconozcan el derecho de voto de sus connacionales fuera de su territorio, pueden solicitar el apoyo necesario para contar con los listados de personas residentes de su nacionalidad.

Condiciones para el ejercicio del derecho al sufragio de los nacionales en el extranjero

El 19 de abril de 2016 el Congreso de la República aprobó el Decreto 26/2016 que reforma la Ley Electoral y de Partidos Políticos, estableciendo el derecho al voto de los ciudadanos guatemaltecos en el extranjero para la elección de Presidente y Vicepresidente; derecho que corresponde garantizar al Tribunal Supremo Electoral (TSE). El voto en el extranjero se emitirá en la misma fecha que se fije para las elecciones en Guatemala⁶⁸.

El TSE emitió el 6 de octubre el Reglamento de Voto en el Extranjero⁶⁹ para regular lo relativo al padrón electoral, el ejercicio del voto, los órganos temporales y resultados electorales, la propaganda electoral, la fiscalización y observación electoral, información y divulgación, entre otros.

⁶⁶ Acuerdo 1291 de Junta Directiva.

⁶⁷ IGSS. Boletín Estadístico. Prestaciones Pecuniarias 2016.

⁶⁸ Congreso de la República de Guatemala, Decreto Número 26/2016, aprobado el 19 de abril de 2016, publicado el 25 de mayo de 2016, art. 1.

⁶⁹ Tribunal Supremo Electoral, Acuerdo Número 274-2016.

2.4. Otros derechos específicos de las personas migrantes

a. *Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio*

La DGM ha tomado medidas para evitar las expulsiones masivas y por el principio de no devolución, así como la regulación del control migratorio y la protección de los derechos humanos; para ello se emitió una resolución que otorga a la persona afectada un plazo de diez días para que resuelva su situación migratoria, así como brindarles atención en cuanto a la alimentación, atención médica y migratoria⁷⁰. En 2016 Guatemala recibió una elevada cantidad de migrantes extra continentales; en algunos casos fueron trasladados a la frontera por la cual ingresaron al país y en otros fueron trasladados al albergue de la DGM y se les emitió el permiso antes referido⁷¹.

La DGM ha extendido visas de visitante o turista, negocios, estudiante, residente permanente, así como de residente temporal. El artículo 105 del CM regula lo relacionado con las visas; establece que el tiempo de vigencia puede ser cambiado en razón del cambio de los estatus migratorios determinados en el código y que la Autoridad Migratoria Nacional debe emitir periódicamente a qué nacionalidades se les requerirá visa para ingresar al territorio nacional. Asimismo, estipula la creación de un reglamento específico de visas.

Cuando la DGM ha establecido la permanencia ilegal de un extranjero, le ha otorgado un plazo de diez días para que legalice su permanencia, de lo contrario se procede a su expulsión del territorio nacional. La expulsión de un extranjero que se encuentre lícitamente en el país puede realizarse en cumplimiento de una sentencia condenatoria por la comisión de un hecho delictivo, a través del cual se haya impuesto como pena accesoria la expulsión del territorio nacional, de conformidad con el artículo 42 del Código Penal⁷².

El CM establece la no devolución en caso de denegatoria del reconocimiento del estatuto de refugiado o asilado; la persona no podrá ser devuelta al país donde exista razón fundada de poner en grave peligro su vida, integridad física y libertad. También, previo a su devolución, el Estado de Guatemala garantizará poner en conocimiento del ACNUR esta situación⁷³.

b. *Derecho a la protección consular*

La atención migratoria del Ministerio de Relaciones Exteriores es de carácter consular, ha incorporado como prioridad en sus gestiones y

Prohibición de expulsiones masivas y en caliente

Tipo de visados, permanencia y salida de extranjeros al territorio nacional

Procedimiento de expulsión

Principio de no devolución

Acceso, protección y cooperación consulares

⁷⁰ Ministerio de Gobernación, *Solicitud Núm. 1,210. Ref. MGCA/lq*, Resolución 01278, Unidad de Información Pública, 17 de agosto de 2017.

⁷¹ Procurador de los Derechos Humanos, *Información de la Defensoría de Personas Desarraigadas y Migrantes*.

⁷² Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, *Examen de los informes presentados por los Estados partes en virtud del artículo 73 de la Convención. Informe Inicial Guatemala*, 2010.

⁷³ Art. 46 CM.

**Programa de
Repatriación**

estructura institucional la respuesta a las necesidades concretas de migrantes guatemaltecos en el exterior, especialmente en Estados Unidos, México y Canadá⁷⁴.

Desde 2005 se cuenta con el Programa de Repatriación de Guatemaltecos Fallecidos y Personas en Estado de Vulnerabilidad en el Exterior⁷⁵. Los consulados de carrera o consulados móviles llevan los servicios consulares a localidades dentro de su circunscripción, pero fuera de la ciudad donde se encuentra la sede consular. A través del Centro de Atención al Migrante, el Ministerio de Relaciones Exteriores brinda servicios de protección y recepción de denuncias de guatemaltecos desaparecidos, fallecidos o detenidos en el exterior; también es el contacto directo entre los guatemaltecos migrantes y sus familias, a través de los servicios de internet gratuito, asesoría legal, sala de videoconferencia y enlaces con el Ministerio de Trabajo para información sobre empleo⁷⁶.

**Política exterior de
Guatemala 2012-
2016**

La política exterior de Guatemala 2012-2016 establecía como prioridad la atención, asistencia y protección de la comunidad guatemalteca radicada en el exterior. El 22.72% del presupuesto 2015 del Ministerio de Relaciones Exteriores estaba destinado a programas consulares y de atención al migrante. El 5 de enero de 2015 fueron creados 11 consulados: uno en México, uno en Canadá, nueve en Estados Unidos; sin embargo el MINEX no contaba con presupuesto, por lo que a finales de 2015 ninguno de los mismos funcionaba. Tampoco existía certeza de que en la asignación presupuestaria de 2016 el Ministerio tendría dicha ampliación, las autoridades ministeriales esperaban gestionar el ajuste presupuestario en el siguiente gobierno⁷⁷.

Una de las dificultades de la asistencia consular es la comunicación en idiomas mayas, cuando las personas a las que se atiende no hablan idioma español; esto se ha subsanado buscando recursos locales y en el mismo ministerio⁷⁸.

c. Derecho a solicitar una condición migratoria y a la nacionalidad*Reconocimiento de nombre y personalidad jurídica independientemente de la condición migratoria*

El documento de identificación de los guatemaltecos en el extranjero facilita sus trámites migratorios y fortalece su pertenencia e identidad. En abril de 2015 el MINEX, el Registro Nacional de las

⁷⁴ Consejo Nacional de Atención al Migrante de Guatemala, *Marco General...*, *op. cit.*, p. 47.

⁷⁵ Consejo Nacional de Atención al Migrante de Guatemala, *Marco General...*, *op. cit.*, pp. 74 y 75.

⁷⁶ PDH, *Informe Anual Circunstanciado de Situación de los Derechos Humanos e Informe de Labores 2016*, p. 149.

⁷⁷ Procurador de los Derechos Humanos. *Informe Anual Circunstanciado 2015...*, *op. cit.*, p. 189.

⁷⁸ Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, *Examen de los informes presentados por los Estados partes en virtud del artículo 73 de la Convención. Informe Inicial Guatemala, 2010*.

Personas (RENAP) y el Ministerio de Gobernación firmaron un convenio de cooperación interinstitucional para la identificación por medio del Documento Personal de Identificación (DPI) de los guatemaltecos mayores de edad que radican en el extranjero. De conformidad con dicho convenio, representan al RENAP los consulados móviles, oficinas consulares, consulados o embajadas. La primera fase inició en 2015 en Estados Unidos en la ciudad de San Bernardino, California⁷⁹.

El Decreto Núm. 1613, Ley de Nacionalidad (LN), data de 1966. El artículo 3 establece que a ningún guatemalteco puede privársele de su nacionalidad, una vez adquirida es irrenunciable, aun cuando se hubiere optado por la naturalización en país extranjero, excepto en los casos en que la renuncia sea obligatoria para dicha naturalización. Asimismo, los guatemaltecos de origen, naturalizados en el extranjero, que hubieran perdido la nacionalidad guatemalteca por renuncia obligatoria podrán constituir domicilio nuevamente en Guatemala y recuperar la nacionalidad guatemalteca. Se exceptúan aquellos que, habiendo renunciado obligatoriamente a la nacionalidad de origen, ratifiquen ante el Ministerio de Relaciones Exteriores su renuncia, con el fin de conservar exclusivamente la nacionalidad extranjera para gozar de los privilegios económicos que su país de país de adopción les proporciona, en cuyo caso deberán inscribirse como extranjeros en los registros correspondientes.

El CM reconoce el derecho de las personas extranjeras a obtener nacionalidad guatemalteca, para lo cual debe observarse la Ley de Nacionalidad vigente. De acuerdo con el artículo 4 de la LN no se reconoce la naturalización en otro país de guatemaltecos domiciliados en Guatemala, salvo la naturalización de la mujer por matrimonio y siempre que no sea por efecto exclusivo de la legislación extranjera.

En los casos de doble o múltiple nacionalidad concurrentes en guatemaltecos de origen, el Estado de Guatemala, dentro de sus límites territoriales, les reconoce exclusivamente la propia, sin perjuicio que en el territorio de los Estados que les atribuyan nacionalidad, ejerzan los derechos y obligaciones propios de los nacionales de esos países, no pudiendo en ningún caso invocar otra soberanía frente a la de Guatemala⁸⁰.

La CPRG establece que se consideran guatemaltecos de origen los nacionales de las Repúblicas que constituyeron la Federación de Centroamérica al adquirir domicilio en Guatemala y manifestar ante la autoridad competente su deseo de ser guatemaltecos y podrán conservar su nacionalidad de origen; ello sin perjuicio de lo que se establezca en tratados o convenios centroamericanos⁸¹.

Registro Nacional de las Personas y documento de identificación de los guatemaltecos en el extranjero

Derecho de las personas extranjeras a obtener nacionalidad guatemalteca

Doble o múltiple nacionalidad

⁷⁹ Procurador de los Derechos Humanos, *Informe Anual Circunstanciado 2015...*, *op. cit.*

⁸⁰ Art. 5 LN.

⁸¹ Art. 145 CPRG.

d. Derecho al envío y la recepción de remesas**Tipos de proveedores en servicios de remesas**

En Guatemala existen tres tipos de proveedores en servicios de remesas: el sistema financiero regulado⁸², proveedores microfinancieros/cooperativas, y otros como mensajería y viajero frecuente.

De acuerdo con la Encuesta sobre Migración Internacional de Guatemaltecos y Remesas realizada por OIM en 2016, 73.6% de las personas recibían las transferencias a través de bancos; 11.0% utilizaba cuentas bancarias; 9.8% por medio de empresas remesadoras y 0.3% a través de la Internet. En tanto, 5.4% los obtiene de personas conocidas que viajaban frecuentemente, entre los países de origen y destino, o familiares⁸³.

Superintendencia de Bancos

La normativa que rige a los proveedores de servicios de remesas, conforme a las funciones de la Superintendencia de Bancos y como persona obligada ante la Intendencia de Verificación Especial (IVE), es la siguiente: Decreto 67/2001, Ley contra el Lavado de Dinero u otros activos; Acuerdo Gubernativo 118-2002, Reglamento de la Ley contra el Lavado de Dinero u otros Activos; Ley para Prevenir y Reprimir el Financiamiento del Terrorismo, Decreto 58/2005; Reglamento de la Ley para Prevenir y Reprimir el Financiamiento del Terrorismo, Acuerdo Gubernativo 86/2006. Se carece de regulación para garantizar las transferencias de remesas familiares en forma rápida, económica y segura⁸⁴.

En 2010 el Comité de Naciones Unidas para la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares afirmó que en la legislación guatemalteca no existían disposiciones específicas relativas a la transferencia de ingresos desde y hacia Guatemala de los trabajadores migratorios⁸⁵.

Las remesas en cifras

Las divisas derivadas de las remesas familiares continúan siendo una fuente importante de ingresos para Guatemala, las cuales se han incrementado en los últimos años. A continuación se presentan las divisas ingresadas por remesas familiares en los últimos seis años:

⁸² En el sistema financiero los proveedores de servicios de remesas familiares están regulados por la normativa siguiente: Decreto 19/2002, Ley de Bancos y Grupos Financieros; regula los requisitos formales y operativos para la prestación de servicios financieros (entre ellos las remesas) y establece las normas mínimas de seguridad para sus operaciones; Decreto 67/2001, Ley contra el Lavado de Dinero u Otros Activos; obliga a las entidades sujetas a la vigilancia e inspección de la SIB a reportar transacciones consideradas irregulares así como implementar controles sobre el lavado de dinero; Decreto 58/2005, Ley para Prevenir y Reprimir el Financiamiento del Terrorismo; tipifica el delito de financiamiento del terrorismo y define que los entes obligados a reportar serán los mismos que los de la Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos.

⁸³ OIM, *Encuesta sobre Migración Internacional de Personas Guatemaltecas y Remesas 2016*, febrero 2017, p. 49.

⁸⁴ Superintendencia de Bancos, *Solicitud Núm. 17091-2017. Oficio Núm. 14740-2017*, 16 de agosto de 2017.

⁸⁵ Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, *Examen de los informes...*, op. cit., p. 42.

INGRESOS POR REMESAS FAMILIARES

2011	4,378'032,000.00
2012	4,782'728,700.00
2013	5,105'189,000.00
2014	5,544'097,600.00
2015	6,284'977,800.00
2016	7,159'967,600.00

Fuente: Banco de Guatemala. Cifras en millones de dólares

En 2016 se estimaba que las remesas beneficiaban a 6'212,099 de guatemaltecos, aproximadamente. En comparación con 2010 esta cifra mostraba un crecimiento del 37.8%. Los departamentos con mayor volumen de población beneficiaria de remesas son Guatemala, San Marcos, Huehuetenango y Quetzaltenango⁸⁶. Por otra parte, en 2016 se estimaba que la población guatemalteca que vivía en el exterior, y que enviaba remesas, ascendía a 1'860,287 personas⁸⁷.

e. Derecho a la unidad familiar

A finales de 2014 la SOSEP empezó la coordinación de atención de unidades familiares repatriadas, en el marco de la Comisión para la Atención Integral de Niñez y Adolescencia Migrante. Las acciones han estado orientadas a la recepción, detección y atención de necesidades inmediatas, así como seguimiento en la reintegración comunitaria de las unidades familiares migrantes. La atención a unidades familiares repatriadas se realizaba a través de programas ya creados⁸⁸. A 2016 la SOSEP no contaba con un programa específico para las unidades familiares, únicamente se atendía a las familias deportadas vía aérea, no así a las deportadas vía terrestre; no se garantizaba un proceso de reincorporación familiar y comunitaria para los NNA, ya que únicamente se recibían y entregaban a sus familiares⁸⁹.

En mayo de 2017 se llevó a cabo la firma de la carta de entendimiento entre la SOSEP, la Asociación Misioneros de San Carlos Scalabrinianos y el Fondo de Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF) con el fin de lograr la implementación del programa de fortalecimiento de las acciones de protección especial a grupos familiares migrantes guatemaltecos retornados. Dichas instituciones comparten el compromiso en la Convención sobre los Derechos del Niño, así como demás tratados y convenios ratificados por Guatemala en materia de niñez y adolescencia⁹⁰.

Protección especial a grupos familiares migrantes guatemaltecos retornados

⁸⁶ OIM, *Encuesta sobre Migración Internacional y Remesas Familiares 2016*. Febrero 2017. Pp. 18 y 19.

⁸⁷ *Ibid.*, p. 37.

⁸⁸ Hogares Comunitarios, Creciendo Seguro, Servicio Social.

⁸⁹ Procurador de los Derechos Humanos, *Informe Anual 2016... op. cit.*, pp. 162.

⁹⁰ SOSEP, Firman carta de entendimiento en beneficio de grupos familiares migrantes. En <http://www.sosep.gob.gt/?p=1525>. Consultado el 4 de septiembre de 2017.

La reunificación familiar como principio de actuación

En el nuevo marco legal de migración, el artículo 60 del Decreto 44/2016 establece la reunificación familiar como uno de los principios que regirán la actuación del Instituto Guatemalteco de Migración.

f. Derecho al retorno asistido

No se han identificado procedimientos para facilitar el retorno en cuanto a exención o reducción de aranceles para la importación de menaje de casa, equipos de trabajo y vehículos. El CM regula la transferencia de bienes y dinero; estipula que los trabajadores migratorios y sus familias al terminar su periodo de estancia en Guatemala tienen el derecho de llevarse con ellos los títulos o bienes de su propiedad.

Procedimiento diferenciado para la repatriación de personas extranjeras víctimas de trata

El acompañamiento a los migrantes que desde Guatemala retornan a su país de origen se realiza en casos de trata de personas. Se cuenta con un protocolo de coordinación interinstitucional, el cual establece un procedimiento diferenciado para la repatriación de personas extranjeras víctimas de trata en Guatemala y orienta el accionar de las instituciones responsables para la agilización de su retorno, ya sea a su país de origen o a un tercer país si presenta una situación de riesgo en su país de origen. Mediante este procedimiento se pretende garantizar el acompañamiento permanente de las víctimas⁹¹.

3. ASILO Y REFUGIO

Nuevos lineamientos en el procedimiento para la protección de los refugiados

El CM establece nuevos lineamientos en cuanto al procedimiento para la protección y determinación del estatuto de refugiado en Guatemala⁹².

La Autoridad Migratoria Nacional será la competente de resolver todas las solicitudes de refugiados; asimismo, creará la Comisión Nacional para Refugiados⁹³, que será ente asesor y sus funciones principales serán examinar la fundamentación de las solicitudes del estatuto de refugiado, emitir recomendaciones, opiniones y sugerencias. El Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) o su representante podrá participar como asesor de dicha comisión.

La solicitud para obtener el Estatuto de Refugiado se podrá formular por escrito o verbalmente ante el Instituto Guatemalteco de Migración (IGM) o en los puestos de control migratorio fronterizo del país, de acuerdo con los procedimientos establecidos en el reglamento correspondiente. También el CM establece la solicitud especial, refiriendo que el extranjero que se encuentre legalmente en el

⁹¹ Ministerio De Relaciones Exteriores, *Unidad de Información Pública. Resolución Núm. 135-2017*, 10 de agosto de 2017.

⁹² Libro II, Sistemas y Políticas Migratorias; Título II, Procedimientos; Capítulo II, Procedimientos para la protección y determinación del Estatuto de Refugiado en el Estado de Guatemala, arts. 177 al 187.

⁹³ La Comisión Nacional para Refugiados estará conformada por un representante técnico de los Ministerios de Relaciones Exteriores, de Trabajo y Previsión Social, de Gobernación y del Instituto Guatemalteco de Migración.

territorio guatemalteco podrá solicitar el reconocimiento del Estatuto de Refugiado ante el IGM cuando sobrevengan causas que lo motiven en su país de origen.

En caso de denegatoria, el solicitante podrá interponer recurso de reposición ante la Autoridad Migratoria Nacional dentro del plazo de diez días después de notificada dicha resolución. El recurso de reposición deberá resolverse en un plazo no mayor de cinco días. Al quedar firme la resolución que deniega la solicitud de reconocimiento de condición de refugiado, ACNUR, de acuerdo con su mandato y si lo considera conveniente, podrá solicitar un plazo de permanencia en el territorio nacional para el solicitante.

Un aspecto importante a resaltar es que, de acuerdo con lo establecido en el CM, a este beneficio solo pueden acceder los migrantes en condición regular, lo cual contraviene el derecho de no devolución, así como la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados del cual Guatemala es parte; ante tal situación se estima importante que se realice la respectiva reforma legal⁹⁴.

Actualmente la DGM se encuentra en la elaboración del proyecto de reglamento para la protección y determinación del estatuto a través de reuniones, mesas de trabajo y análisis de opiniones jurídicas sobre el tema. Dicha normativa deberá ser aprobada por la Autoridad Migratoria Nacional⁹⁵.

En cuanto al asilo el CM establece que su otorgamiento es de carácter discrecional por parte del Estado de Guatemala, de conformidad con la Constitución Política de la República de Guatemala.

En 2015 la Comisión Nacional de Refugiados recibió 161 solicitudes de refugio, de las cuales 144 correspondían a personas adultas y 17 a niñez y adolescencia (acompañados de sus padres). De los solicitantes de refugio, 115 eran personas extracontinentales que luego abandonaron el proceso. En cuanto a los 17 niños, niñas y adolescentes, en tres casos los padres abandonaron el proceso y los otros 14 recibieron el estatuto de refugiado. Asimismo, en 2015 se otorgó el estatuto de refugiado a un total de 40 adultos y 23 NNA (estas cifras incluyen solicitudes de 2014); y denegó dos solicitudes por no cumplir con los elementos establecidos en la Convención sobre el Estatuto de Refugiados en 1951 y la Declaración de Cartagena de 1984⁹⁶. A mayo de 2016 la DGM había recibido 134 solicitudes de refugio, de las cuales 101 correspondían a ciudadanos de países extracontinentales; 13 solicitudes ya estaban resueltas y 16 en proceso de resolución. Asimismo, en tres de las solicitudes los interesados desistieron de la petición y en una el solicitante abandonó el procedimiento. El resto de solicitudes se encontraban en proceso de verificación de la información⁹⁷. De enero a mayo de 2017 los solicitantes de asilo en Guatemala ascendían a 51 personas (27 hombres, 13 mujeres, 11 niños, niñas

Recurso de reposición ante la Autoridad Migratoria Nacional

Carácter discrecional del derecho de asilo

Datos Estadísticos

⁹⁴ Procurador de los Derechos Humanos, *Información de la Defensoría de Población Desarraigada y Migrante*, 28 de agosto de 2017.

⁹⁵ Ministerio de Gobernación, *Solicitud Núm. 1,210. Ref. MGCA/lq. Resolución 01278. Unidad de Información Pública*, 17 de agosto de 2017.

⁹⁶ PDH, *Informe Anual Circunstanciado. Situación de los Derechos Humanos e Informe de Labores*, p. 176.

⁹⁷ *Ibid.*, p. 76.

y adolescentes) provenientes de El Salvador, Honduras, Cuba, Nicaragua, Palestina, Jordania, México, Perú, Estados Unidos y Belice⁹⁸.

4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD

4.1. Personas migrantes en situación irregular

Regulación, control e inspección de los centros de tránsito y detención administrativa de personas migrantes en situación irregular u organismos similares de detención como estaciones migratorias. Otras medidas de protección.

La migración irregular es una falta e implica sanciones administrativas

De acuerdo con el Decreto 95/98 el ingreso o permanencia irregular de un extranjero en el territorio nacional constituía una falta que implicaba sanciones administrativas. La interceptación de migrantes irregulares correspondía a la DGM, PNC o a la Comisión Multisectorial⁹⁹; mientras se realizaba la investigación pertinente, correspondía a la DGM albergar a los extranjeros que carecían de los documentos requeridos para su ingreso o permanencia en el territorio nacional. La DGM solo ha contado con un albergue en la ciudad. En el caso de niñez y adolescencia migrante no acompañada ha correspondido a la Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia su resguardo, para lo cual tiene a su cargo los albergues Hogar Casa Nuestras Raíces, con sede en la ciudad y en Quetzaltenango¹⁰⁰.

Centros de albergue

La DGM, con base en el Reglamento de la LM, se ha apoyado en la PNC para llevar a cabo operaciones de control migratorio, operativos especiales y para custodiar los centros de detención de migrantes, conocidos como centros de albergue¹⁰¹.

Bajo este contexto los principales abusos o violaciones a los derechos humanos a migrantes en situación irregular reportados por diversas organizaciones internacionales y nacionales de derechos humanos, han destacado: cobros indebidos (cohecho) por continuar el viaje por parte de agentes de la Policía Nacional Civil (PNC); cobros en delegaciones fronterizas por parte de funcionarios de la DGM, negación de servicios médicos de urgencia, detención prolongada en albergues de migración, negación de acceso a educación, asesinatos, abuso de autoridad, destrucción de documentos de identificación,

⁹⁸ PDH, *Información de la Defensoría de Población Desarraigada y Migrante*, 28 de agosto de 2017.

⁹⁹ Es un ente interinstitucional creado mediante el Acuerdo Gubernativo 112-99 integrado por representantes de las siguientes dependencias: a) Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social; b) Ministerio de Finanzas Públicas; c) Ministerio de Gobernación; d) Gobernación del Departamento de Guatemala; e) Departamento de Operaciones Antinarcóticos (DOAN) de la Policía Nacional Civil; f) Fuerzas Especiales Policiales (FEP) de la Policía Nacional Civil; g) Dirección General de Migración y h) Comisión Presidencial de Derechos Humanos. Igualmente el Grupo Interinstitucional, durante el desarrollo de sus actividades, cuenta con la cooperación institucional del Ministerio Público y de la Procuraduría General de la Nación.

¹⁰⁰ CONAMIGUA, *Marco General y Descripción de Acciones del Estado de Guatemala en materia migratoria*, p. 45.

¹⁰¹ CONAMIGUA, *Marco General y Descripción de Acciones del Estado de Guatemala en materia migratoria*, p. 45.

incumplimiento e irrespeto al acuerdo de movilidad CA-4, asaltos, cobros indebidos en medios de transporte¹⁰².

En 2011 el Comité de Naciones Unidas para la Protección de los Trabajadores Migratorios y sus Familiares manifestó su preocupación porque los procedimientos de expulsión o deportación regulados en la legislación nacional no eran acordes a las disposiciones de la Convención Internacional sobre la Protección de los derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus familias; asimismo, se pronunció por los casos de trabajadores migratorios y sus familiares en situación irregular detenidos por largos periodos de tiempo en el albergue de la DGM provenientes de países extracontinentales y sin asignación de intérpretes¹⁰³.

El Comité instó al Estado a que los trabajadores migratorios y sus familiares tuvieran derecho a solicitar el recuso de apelación de su orden de expulsión, así como la suspensión de la misma hasta que se llevara a cabo su revisión; de la misma manera, realizar las investigaciones necesarias y eficaces sobre la irregularidades cometidas por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley y aplicar las sanciones correspondientes.

**Procedimientos
de expulsión o
deportación**

4.2. Niños, niñas y adolescentes migrantes no acompañados

El Decreto 27/2003, Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia (PINA), establece que el interés superior del niño es una garantía que se aplicará en toda decisión que se adopte con relación a la niñez y adolescencia. En cuanto a la tutelaridad refiere que el Estado deberá velar porque los NNA reciban: atención especializada en los servicios públicos, formulación y ejecución de políticas públicas y asignación específica de recursos públicos en las áreas relacionadas con su protección. Como medidas específicas de protección establece que los Juzgados de la Niñez y Adolescencia podrán determinar, entre otras: colocación provisional del NNA en familia sustituta; abrigo temporal del NNA en entidad pública o privada conforme a las circunstancias del caso.

También existe la Política Pública de Protección Integral a favor de la Niñez y Adolescencia y su Plan de Acción 2004-2015. No obstante lo anterior la aplicación de la normativa ha sido débil y no se ha actualizado¹⁰⁴.

Uno de los principales problemas enfrentados por la niñez y adolescencia en el contexto de la migración en Guatemala ha sido su invisibilidad en las disposiciones y decisiones de Estado, lo cual se refle-

**Interés superior de
NNA, tutela, medidas
de protección especial**

¹⁰² OIM, *Perfil Migratorio de Guatemala 2012*, p. 62.

¹⁰³ Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias, *Observaciones Finales. Guatemala. CMW/IC/GTM/CO/1*.

¹⁰⁴ La falta de asignación presupuestaria a las diferentes instituciones encargadas de respetar y garantizar los derechos de la niñez y adolescencia interfiere en el cumplimiento de sus funciones. También hay una seria debilidad en el tema preventivo por la falta de políticas públicas dirigidas a la población para erradicar patrones culturales que violentan los derechos de la niñez y adolescencia y la representación social de que las personas menores de edad pertenecen a los padres de familia, visualizándolos como objetos y no como sujetos. PDH, *Información proporcionada por la Defensoría de Niñez y Adolescencia*, agosto de 2017

ja en la ausencia de la temática de la niñez migrante en las leyes y políticas sobre infancia.

Comisión para la Atención Integral de la Niñez y Adolescencia Migrante

En 2014, ante la crisis del aumento de niñez migrante guatemalteca no acompañada a Estados Unidos, fue creada con carácter temporal la Comisión para la Atención Integral de la Niñez y Adolescencia Migrante integrada por el MINGOB, MINEX, MINEDUC, SBS, SOSEP y PGN con el objeto de coordinar, evaluar, promover y dar seguimiento a las estrategias, planes y programas institucionales e interinstitucionales para su protección y atención integral¹⁰⁵. No obstante, a 2016 carecía de un modelo de protección y protocolos o mecanismos para facilitar la atención y abordaje integral de la niñez y adolescencia migrante, especialmente de los no acompañados¹⁰⁶.

Avances normativos

El CM se constituye en la primera ley de carácter ordinario que reconoce y regula el derecho de los NNA migrantes no acompañados y que establece procedimientos para su protección.

4.3. Mujeres

Ley contra el Femicidio y otras formas de Violencia contra la Mujer y otras normas

La normativa nacional a favor de las mujeres está contenida en el Decreto 22/2008, Ley contra el Femicidio y otras formas de Violencia contra la Mujer; el Decreto 42/2001, Ley de Desarrollo Social; Decreto 7/99, Ley de Dignificación y Promoción Integral de la Mujer; y el Decreto 97-1996, Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Intrafamiliar.

Feminización de la migración

La creciente participación de las mujeres, también llamada feminización de la migración, es uno de los cambios más sensibles en los flujos migratorios. Las causas de migración de las mujeres han sido fundamentalmente económicas y laborales, pero se diferencian al enfrentar otras causas como: violencia y abusos en el ámbito intrafamiliar, reunificación familiar con el esposo, inseguridad ciudadana y femicidio¹⁰⁷. La vulnerabilidad de las mujeres que migran en situación irregular es una de las más altas. Están expuestas a violaciones sexuales, trata, favores sexuales para continuar el viaje, sometimiento a servidumbre, explotación sexual, secuestro y extorsiones, además de violencia física, psicológica y discriminación racial¹⁰⁸. En la migración interna uno de los flujos migratorios más visibles de mujeres es de diversos departamentos hacia el área metropolitana¹⁰⁹, como mecanismo de sobrevivencia e integración laboral¹¹⁰.

¹⁰⁵ Presidente de la República, *Acuerdo Gubernativo Número 146-2014. Comisión para la Atención Integral de la Niñez y Adolescencia Migrante*.

¹⁰⁶ Procurador de los Derechos Humanos, *Informe Anual 2016... op. cit.*

¹⁰⁷ OIM, *Perfil Migratorio de Guatemala 2012*, p. 90.

¹⁰⁸ *Ibid.*

¹⁰⁹ La mayoría de mujeres migrantes internas son indígenas y provienen de los departamentos del Altiplano como San Marcos, El Quiché, Huehuetenango, Quetzaltenango y Totonicapán. Otro importante núcleo de trabajadoras provienen de los orientales departamentos de Jutiapa, Jalapa, El Progreso y algunas de Alta y Baja Verapaz.

¹¹⁰ Como trabajadoras domésticas, empleadas de servicios y maquila, trabajadoras de fábricas de tortillas, por cuenta propia en el sector informal y en los mercados. OIM, *Perfil Migratorio de Guatemala 2012*, p. 93.

4.4. Pueblos indígenas, afrodescendientes y minorías nacionales

A nivel nacional los derechos de los pueblos indígenas están contenidos en la Constitución Política de la República, en los artículos 44, 46, 58 y 66 al 69; Decreto 57/2002, reforma al Decreto 17/73, Código Penal; Decreto 19/2003, Ley de Idiomas Nacionales; Decreto 81/2002, Ley de Promoción educativa contra la discriminación; Decreto 52-2005, Ley Marco de los Acuerdos de Paz; Decreto 141/96 Ley de protección y desarrollo artesanal; Decreto 426, Protección a los Tejidos Indígenas; y Acuerdo Ministerial 930 (promueve el respeto al traje indígena en los establecimientos educativos).

Los pueblos indígenas continúan viendo conculcados sus derechos colectivos, lo cual interfiere con su derecho al desarrollo y la paz, en tanto el Estado no toma medidas afirmativas para asegurar su cumplimiento. En lo individual continúan sufriendo violaciones a la libertad, la seguridad y la justicia; y aunque la discriminación es un delito tipificado en el Código Penal sigue siendo uno de los hechos más cometidos contra dicha población¹¹¹. Las poblaciones indígenas han sido protagonistas de las migraciones, con mayor énfasis en las históricas migraciones internas, transfronterizas y, más recientemente, en las migraciones internacionales irregulares y regulares hacia Estados Unidos y Canadá. La vulnerabilidad que experimentan las poblaciones indígenas, se deriva de factores culturales y sociales, como emigrar sin saber el idioma español e inglés, no ser atendidos en su propio idioma, el racismo y la discriminación; situación que demanda del Estado brindar servicios consulares con pertinencia cultural y en los idiomas mayoritarios de población indígena¹¹².

Cabe mencionar que en cuanto a las comunidades indígenas, el artículo 69 de la CPRG, Traslación de Trabajadores y su Protección, establece que las actividades laborales que impliquen traslación de trabajadores fuera de sus comunidades serán objeto de protección y legislación que aseguren las condiciones adecuadas de salud, seguridad y previsión social y que impidan el pago de salarios no ajustados a la ley, la desintegración de esas comunidades y en general trato discriminatorio; no obstante lo anterior, se carece de normativa que garantice dicha protección.

La población Garífuna y afrodescendiente en Guatemala también es víctima de discriminación y trato desigual¹¹³. En el ámbito nacional se adolece de normativa específica que regule la protección de los derechos de población garífuna, afrodescendiente y minorías nacionales.

Derechos de los pueblos indígenas en la Constitución Política de la República

Población Garífuna y afrodescendiente

¹¹¹ PDH, *Informe Anual Circunstanciado 2016*, p. 113.

¹¹² OIM, *Perfil Migratorio de Guatemala 2012*, pp. 100 y 101.

¹¹³ PDH, *Informe Anual Circunstanciado. Situación de los Derechos Humanos y Memoria de Labores 2015*, p. 128.

4.5. Víctimas de explotación y los abusos por trata y tráfico ilegal de personas

**Ley contra la
Violencia Sexual,
Explotación y Trata
de Personas**

La normativa que rige en Guatemala en cuanto a la explotación y trata de personas es el Decreto 9/2009, Ley contra la Violencia Sexual, Explotación y Trata de Personas; Decreto 27/2003, Ley PINA; Decreto 28/2010, Ley del Sistema de Alerta Alba Keneth; Decreto 77/2007, Ley de Adopciones; y Decreto 9/2016, Ley de Búsqueda Inmediata de Mujeres Desaparecidas (recientemente aprobada). Además de los derechos regulados en el Decreto 9/2009, el Código de Migración reconoce los derechos de las personas víctimas de trata en el contexto de migración¹¹⁴.

**Política Pública
contra la Trata de
Personas**

A partir de 2014 se cuenta con la Política Pública contra la Trata de Personas, aprobada mediante Acuerdo Gubernativo Núm. 306/2014. La Secretaría contra la Violencia Sexual, Explotación y Trata de Personas (SVET) está gestionando reformas al Decreto 9/2009; la política contiene debilidades de contenido y carece de un sistema permanente de monitoreo, por lo cual se desconoce en qué medida ha sido implementada¹¹⁵.

El 19 de noviembre de 2015 el Congreso de la República aprobó el Decreto 10/2015, el cual reformó el Decreto 95/98, Ley de Migración. La reforma dio lugar a la creación de los siguientes tipos penales: tráfico ilícito de personas, facilitación ilícita de permanencia, facilitación ilícita de trabajadores migrantes extranjeros, tráfico ilegal de guatemaltecos, así como agravantes y mecanismos de investigación¹¹⁶. La creación de estos tipos penales también implicó reformas de la Ley contra la Delincuencia Organizada y de la Ley de Extinción de Dominio. Asimismo, se adicionó al Código Penal la agravación por delitos migratorios y en la Ley de Competencia Penal en Procesos de Mayor Riesgo se adicionó el tráfico ilegal de guatemaltecos y delitos conexos. Previo a esta reforma frecuentemente era confundido el delito de trata de personas con casos de tráfico ilícito de migrantes debido a la estrecha interrelación de ambos delitos¹¹⁷.

4.6. Nacionales privados de la libertad en el extranjero

Guatemala tiene una importante red consular en México y Estados Unidos, pero solamente brinda un servicio tradicional, el cual no incluye asesoría, ni programas de protección de derechos de las personas migrantes y, en caso de violación de los mismos, no hay protocolos para la comunicación de los migrantes con sus autoridades. Solo se acompaña a los migrantes, porque los consulados no cuentan con abogados que den información jurídica para procesos legales o migra-

¹¹⁴ Arts. 38 al 42.

¹¹⁵ PDH, *Información Defensoría de Trata de Personas*.

¹¹⁶ Arts. 103 al 108 bis LM.

¹¹⁷ Comisión Internacional Contra la Impunidad en Guatemala (CICIG), *Tráfico Ilícito de Migrantes*, 3 de marzo de 2010, p. 6.

torios, lo que viola el derecho al debido proceso, que es una de las garantías del sistema universal y del sistema interamericano de protección de derechos humanos¹¹⁸. El migrante afectado debe tomar los servicios de la defensa pública estadounidense, por ejemplo; en los casos en que el migrante cuente con familiares radicados en Estados Unidos, estos costean el servicio de un abogado privado y, de ser necesario, se les brinda acompañamiento consular¹¹⁹.

4.7. Víctimas de desplazamiento forzado interno

De acuerdo con el Informe Global de Desplazamiento Interno 2016 (GRID), elaborado por el Observatorio de Desplazamiento Interno (IDMC)¹²⁰, la gente en México y Centroamérica está huyendo de la violencia criminal producida por pandillas y narcotraficantes. Esta migración no es sistemática y se encuentra invisibilizada, pero con repercusiones generalizadas para los individuos y sociedades. A finales de 2015 había en México y Centroamérica un millón de desplazados por violencia criminal, cantidad que superó a los datos de 2014 (848.000); ciudades en este territorio sufren altas tasas de homicidios comparables con zonas de guerra. El desplazamiento por violencia en esta región tiende a permanecer oculta y no cuantificada; las personas huyen sin ser vistas; asimismo, la protección y las necesidades de asistencia no responden a las razones de desplazamiento¹²¹.

El GRID establece que autoridades mexicanas reconocen el fenómeno de desplazamiento por violencia. Honduras es el único país centroamericano que ha reconocido oficialmente este fenómeno y en 2013 creó una comisión interinstitucional para desarrollar políticas de prevención¹²². En otros países de la región el desplazamiento por violencia se reconoce como fenómeno pero no dentro de las fronteras. Guatemala es reacia a su reconocimiento¹²³, no obstante existe información que refleja el fenómeno de desplazamiento y violencia en el país. El Estado guatemalteco no reconoce el desplazamiento interno generado por la delincuencia organizada, porque ello implicaría reconocer también el fracaso en las políticas de seguridad del gobierno. Asimismo, afirman a pesar de la falta de datos estadísticos, que el motivo de emigración por delincuencia organizada impide la caracterización y atención de población guatemalteca retornada, dejándoles vulnerables ante las circunstancias que motivaron su salida¹²⁴.

**Informe Global de
Desplazamiento
Interno 2016**

¹¹⁸ PDH, *Informe Anual Circunstanciado. Situación de los Derechos Humanos y Memoria de Labores 2015*, p. 189.

¹¹⁹ PDH, *Informe Anual Circunstanciado. Situación de los Derechos Humanos y Memoria de Labores 2015*, p. 189.

¹²⁰ El Observatorio de Desplazamiento Interno (IDMC) del Consejo Noruego para los Refugiados (CNR) por encargo de Naciones Unidas estudia la situación de desplazamiento interno a nivel mundial.

¹²¹ IDMC-NRC, *Global Report on Internal Displacement*, 2016, p. 45.

¹²² *Ibid.*, p. 46.

¹²³ *Ibid.*, p. 45.

¹²⁴ *Informe País de la Sociedad Civil y Academia en Guatemala sobre Avances y Desafíos en la Protección Internacional, de cara a Conmemoración Cartagena + 30*, p. 7.

**Falta de datos
oficiales**

También el GRID señala que la falta de datos oficiales impide establecer el verdadero alcance del problema. No obstante, las entrevistas y los pocos datos disponibles sugerían la propagación del fenómeno¹²⁵.

¹²⁵ IDMC-NRC, *Global Report on Internal Displacement... op. cit.*, p. 46.

8. HONDURAS*

1. INTRODUCCIÓN: 1.1. Antecedentes y situación actual; 1.2. Marco jurídico general; 1.3. Instituciones. 2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MÍGRANTES: 2.1. Igualdad y no discriminación; 2.2. Derechos sociales: *a. Derecho a la protección de la salud, b. Derecho a la educación, c. Derecho al trabajo.* 2.3. Derecho a la participación política; 2.4. Otros derechos específicos de las personas migrantes: *a. Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio, b. Derecho a solicitar una condición migratoria y a la nacionalidad, c. Derecho al envío y la recepción de remesas, d. Derecho a la unidad familiar, e. Derecho al retorno asistido.* 3. ASILO Y REFUGIO. 4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD: 4.1. Víctimas de desplazamiento interno.

1. INTRODUCCIÓN

1.1. Antecedentes y situación actual

América es considerada como la región de mayores desigualdades y exclusión de personas del mundo, en particular de países latinoamericanos y del Caribe que han devenido Estados expulsores de flujos de habitantes, quienes han migrado hacia otros países, buscando lograr la efectividad de todos sus derechos humanos, satisfacer sus necesidades básicas y contar con mayores posibilidades de progreso personal y familiar o de seguridad, participando en el crecimiento económico inclusivo y el desarrollo sostenible de los países de destino o acogida.

Muchos hondureños están desplazándose internamente y/o emigrando hacia otros países por la situación de pobreza y desocupación, y ser víctimas de la violencia, amenazas e intimidaciones, asesinatos de familiares, extorsiones, violación y asesinato de mujeres y niñas, a menudo como resultado de las actividades ilícitas de las pandillas y maras y/o crimen organizado.

**Causas de
desplazamiento
interno e inmigración**

* *Abreviaturas:* ACNUR = Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados; CEMLA = Centro de Estudios Monetarios Latinoamericanos; CIPPDV = Comisión Interinstitucional para la Protección de las Personas Desplazadas por la Violencia; CONADEH = Comisionado Nacional para la Defensa de los Derechos Humanos; DINAF = Dirección de Niñez Adolescente y Familia; FONAMIH = Foro Nacional para las Migraciones en Honduras; INM = Instituto Nacional de Migración; NRC = Consejo Noruego para los Refugiados; OCHA = Oficina de Naciones Unidas para la Coordinación de Asuntos Humanitarios; PNUD = Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo.

**Observatorio
Consular y
Migratorio de
Honduras**

De acuerdo a datos del Observatorio Consular y Migratorio de Honduras (CONMIGHO), en el 2016, hubo un total de 69,370 hondureños retornados (56,533 hombres y 12,837 mujeres). Los Departamentos que muestran un mayor número de personas retornadas/repatriadas son Cortés, Francisco Morazán y Olancho, departamentos donde se concentra la mayor cantidad de población, a nivel nacional. Se reconoce los esfuerzos por parte del Gobierno de Honduras en la recepción de hondureños retornados; sin embargo, estos no son suficientes. Existe la preocupación de que los migrantes no estén recibiendo el tratamiento adecuado en su retorno al país. Por lo que se recomienda al Estado de Honduras la creación de una política pública nacional migratoria expresa que proteja a los migrantes. No obstante, existen leyes y mecanismos institucionales que crean un marco legal migratorio.

**Desplazamiento
forzado por violencia
generalizada y crimen
organizado**

En Honduras el desplazamiento no se deriva de conflictos armados, sino de situaciones de violencia generalizada y persecución relacionadas con el crimen organizado, que demandan medidas de protección en todos los países del triángulo norte (Guatemala, El Salvador y Honduras). En 2015, el aumento de la violencia criminal en esta zona obligó a miles de personas a abandonar sus casas y a cruzar fronteras en busca de salvaguardar la vida y la de sus familias, principalmente hacia México y Estados Unidos. Dicha situación ha provocado que la dinámica migratoria se intensifique y visibilice un escenario más complejo para distinguir entre los migrantes que buscan mejorar su acceso a los derechos económicos, sociales y culturales, de aquellos que huyen por razones de violencia y buscan la protección internacional, solicitando la condición de refugiado o asilo.

Las estadísticas indican que en 2015 el acumulado de solicitudes de asilo de hondureños corresponde a 19,455 personas. En 2015 las solicitudes recibidas por parte de hondureños fueron de 16,508 personas, cifra que representa un incremento del 99% en comparación al año 2014. Por otra parte, la cifra de hondureños que han sido reconocidos como refugiados en el mundo asciende a 6,844 personas¹.

**Comisión
Interinstitucional
para la Protección de
Personas Desplazadas
por la Violencia**

En 2013 el Gobierno de la República, en atención a la problemática interna del desplazamiento forzado, creó la Comisión Interinstitucional para la Protección de Personas Desplazadas por la Violencia (CIPPDV)², con el objetivo de impulsar la formulación de políticas y la adopción de medidas para la prevención del desplazamiento forzado por la violencia, así como la atención, protección y soluciones para las personas desplazadas y sus familiares.

1.2. Marco jurídico general

La Constitución de la República de Honduras incluye, en su Capítulo II, un apartado específico en el que se establece que los extranjeros

¹ ACNUR, *Tendencias Globales: Desplazamiento Forzado en 2015, Forzados a Huir*, 2015. Disponible en: <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/Publicaciones/2016/10627.pdf>

² Decreto Ejecutivo Núm. PCM-053-2013.

están obligados a respetar las autoridades y a cumplir las leyes; además: los extranjeros gozan de los mismos derechos civiles de los hondureños con las restricciones que por razones calificadas de orden público, seguridad, interés o conveniencia social establecen las leyes; los extranjeros, también están sujetos a los mismos tributos ordinarios y extraordinarios de carácter general a que están obligados los hondureños, de conformidad con la Ley; los extranjeros no podrán desarrollar en el país actividades políticas de carácter nacional ni internacional, bajo pena de ser sancionados de conformidad con la Ley; los extranjeros no podrán hacer reclamaciones ni exigir indemnización alguna del Estado sino en la forma y en los casos en que pudieren hacerlo los hondureños. No podrán recurrir a la vía diplomática sino en los casos de denegación de justicia. Para este efecto no se entenderá por denegación de justicia que un fallo sea desfavorable al reclamante. Los que contravinieren esta disposición perderán el derecho de habitar en el país. Asimismo, que los extranjeros solamente podrán, dentro de los límites que establezca la Ley, desempeñar empleos en la enseñanza de las ciencias y de las artes y prestar al Estado servicios técnicos o de asesoramiento, cuando no haya hondureños que puedan desempeñar dichos empleos o prestar tales servicios. Menciona que la inmigración estará condicionada a los intereses sociales, políticos, económicos y demográficos del país.

El Estado hondureño cuenta con la Ley de Migración y Extranjería, que regula la política migratoria del Estado, la entrada o salida de personas nacionales y extranjeras, la permanencia de estas últimas en territorio hondureño y la emisión de los documentos migratorios.

Por otra parte, ante la necesidad de protección a nuestros migrantes, el Estado creó la Ley de Protección al Hondureño Migrante y sus Familiares, bajo Decreto Legislativo 106/2013, que tiene como ámbito de competencia a los migrantes en tránsito, destino y retornados, así como sus familiares.

En el tema de desplazamiento interno, la CIPPDV ha realizado actividades para la formulación de iniciativa de ley y para la inclusión de la provocación o generación del desplazamiento forzado como delito autónomo en el Código Penal. Asimismo, se elaboró de manera participativa (entre instituciones gubernamentales y sociedad civil) la cuantificación de la respuesta básica de atención a la población desplazada por violencia, con el fin de promover la inclusión de recursos económicos en el Presupuesto General de la República. En ese marco, existen actualmente dos ante-proyectos de ley en discusión en el Congreso Nacional de la República: uno presentado por un diputado del Partido Nacional de Honduras y el elaborado por la CIPPDV con el acompañamiento de ACNUR y del Consejo Noruego para Refugiados.

Constitución de la República de Honduras

Ley de Migración y Extranjería

Ley de Protección al Hondureño Migrante y sus Familiares

Iniciativas legislativas

1.3. Instituciones

Las principales instituciones públicas competentes en materia migratoria son: Dirección de Niñez Adolescente y Familia (DINAF); Poder Judicial; Secretaria de Relaciones Exteriores y Cooperación Interna-

Principales instituciones públicas competentes en materia migratoria

cional; Instituto Nacional de Migración (INM); Comisión Interinstitucional para la Protección de las Personas Desplazadas por la Violencia (CIPPDV); Foro Nacional para las Migraciones en Honduras (FONAMIH); Comisionado Nacional para la Defensa de los Derechos Humanos (CONADEH).

Colaboración con organismos internacionales

De igual manera, existe una importante colaboración con los siguientes organismos internacionales: Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD); Oficina de Naciones Unidas para la Coordinación de Asuntos Humanitarios (OCHA); Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR); Consejo Noruego para los Refugiados (NRC); Comité Internacional de la Cruz Roja; Médicos Sin Fronteras; Médicos del Mundo; Cruz Roja Suiza; Jóvenes Contra la Violencia; Alianza Joven Honduras-USAID; Fundación Pestalozzi; Casa Alianza; Hermanas Escalabrinianas.

2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES

2.1. Igualdad y no discriminación

Igualdad ante la ley

La Ley de Protección al Hondureño Migrante y sus Familiares establece que las personas migrantes son iguales que las demás personas que viven en nuestro país y que por consiguiente tienen los mismos derechos que los demás. Asimismo, en el Código Penal se tipifica el delito de discriminación.

2.2. Derechos sociales

a. Derecho a la protección de la salud

Acceso a la salud

La misma Ley de Protección del Hondureño Migrante y sus Familiares estipula la protección a la salud a la que gozan nuestros connacionales, pero además los mismos beneficios con los que cuentan los demás ciudadanos hondureños que residen en nuestro país.

b. Derecho a la educación

Acceso a la educación

Las condiciones son las mismas para todas las personas, aunque sabemos que se requiere mayor involucramiento en las comunidades para que las personas que han migrado y han sido retornadas o deportadas puedan integrarse en el currículo nacional sin sentirse estigmatizados.

c. Derecho al trabajo

Autorización de trabajo

Los extranjeros no residentes no podrán realizar tareas o actividades lucrativas por cuenta propia o en relación de dependencia, excepto aquellos que por circunstancias especiales hayan sido autorizados por

la Secretaría de Estado en los Despachos de Gobernación y Justicia, como ser artistas, deportistas, integrantes de espectáculos públicos trabajadores temporales y personas de negocios. Tratándose de trabajadores migrantes, la autorización se concederá en consulta con la Secretaría de Estado en los Despachos de Trabajo y Seguridad Social.

2.3. Derecho a la participación política

El Estado de Honduras garantiza el derecho al sufragio en el extranjero a través de sus Consulados, en donde se permite que las personas que desean ejercer el sufragio lo hagan. Este proceso es acompañado por parte del Tribunal Supremo Electoral, institución encargada de liderar este proceso político en igual condiciones que en el Estado.

Derecho al sufragio en el extranjero

2.4. Otros derechos específicos de las personas migrantes

a. *Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio*

En cuanto a las garantías, obligaciones, registro, documentos, procedimientos y demás requisitos de entrada y estadía, se estará a lo establecido por la Secretaría de Estado en los Despachos de Gobernación y Justicia.

La Dirección General de Migración y Extranjería podrá conceder permisos especiales de permanencia en el país hasta por un máximo de cinco años, a extranjeros que por causas justificadas lo soliciten, tales como: 1) Estudiantes en cualquiera de los niveles del sistema educativo nacional. En el caso de que el período de estudios exceda el plazo máximo legal, podrá prorrogarse el permiso de permanencia, por el tiempo necesario para su terminación; 2) Refugiados y apátridas; 3) Asilados; 4) Trabajadores migrantes; 5) Extranjeros en servicio social; 6) Religiosos; 7) Extranjeros que presten voluntariamente servicios humanitarios y de beneficencia para el país; 8) Extranjeros en actividades comerciales o de espectáculos públicos; 9) Extranjeros contratados como empleados temporales por una persona natural o jurídica; por organismos internacionales o por instituciones gubernamentales; 10) Científicos, profesionales, deportistas y personal técnico o especializado; contratados por personas naturales o jurídicas establecidas en el país; 11) Empresarios, personal directivo de sociedades mercantiles nacionales o extranjeras autorizadas para ejercer actos de comercio en el país; 12) Cónyuge e hijos menores o mayores dependientes y los abuelos de las personas señaladas anteriormente; y, 13) Los demás que la Dirección General de Migración y Extranjería estime conveniente, en razones de interés nacional, humanitarias o en reciprocidad con otros Estados.

Permisos especiales de permanencia

Los extranjeros residentes o con permiso especial de permanencia están obligados a inscribirse en el Registro Nacional de Extranjeros de la Dirección de Migración y Extranjería, dentro de los 30 días si-

Registro Nacional de Extranjeros de la Dirección de Migración y Extranjería

guientes a la fecha de emitida la certificación de la resolución respectiva. Los hijos menores de edad y los hijos mayores de edad dependientes de sus padres, por razones de estudio o discapacidad; y los abuelos de éstos, quedarán amparados en la resolución e inscripción de sus padres, aunque deberá inscribirse con todos sus datos personales y tendrá derecho a que se le extienda la respectiva identificación. Asimismo, los extranjeros inscritos están obligados a informar a la Dirección General de Migración y Extranjería, los cambios que se produzcan en los datos inherentes a su condición migratoria, domicilio y estado civil en su caso, dentro de los 30 días posteriores al cambio.

Requisitos de ingreso a Honduras

Todas las personas nacionales y extranjeras que ingresen al país lo harán exclusivamente por los puertos habilitados al efecto, y estarán sujetos al control migratorio. Para ingresar al territorio nacional hondureño, los extranjeros deberán llenar los requisitos siguientes: 1) Identificarse por medio de los documentos de viaje válidos; 2) Rendir ante las autoridades de migración la información que se les solicite; 3) Reunir las condiciones requeridas para el permiso de ingreso; y, 4) Presentar certificación médica o someterse a examen médico o a cuarentena cuando las autoridades médico-sanitarias hondureñas lo consideren necesario. El servicio de migración tiene prioridad para vigilar e inspeccionar la entrada y salida de personas en el tránsito internacional marítimo, aéreo y terrestre, y colaborará con las autoridades de salud y seguridad para el cumplimiento de sus funciones.

La Secretaría de Estado en los Despachos de Gobernación y Justicia por causas de interés público, podrá impedir la admisión o cancelar definitivamente la permanencia de los extranjeros que puedan poner en peligro el orden público, la seguridad nacional, las relaciones internacionales del país y por otras causas debidamente justificadas.

En caso de urgencia y por razones debidamente calificadas en el Reglamento de la Ley de migración y extranjería, la Dirección General de Migración y extranjería, podrá autorizar por escrito el ingreso a extranjeros sin visa consular o consultada.

Denegación de entrada o permanencia

La Dirección General de Migración y Extranjería negará la entrada o permanencia en el país, aun cuando dispongan de la visa respectiva, a los extranjeros que se hallen en alguno de los casos siguientes: 1) Cuando por disposición de la política migratoria del Estado se prohíba su ingreso o permanencia en el país; 2) Cuando padezcan de enfermedades cuyo ingreso lo prohíbe la Secretaría de Estado en el Despacho de Salud; 3) Cuando sufran psicosis aguda, crónica, leve o demencia, y los discapacitados que por esta razón no puedan responsabilizarse por sí mismos. En el caso de los menores de edad que se encuentren en estas condiciones o de los discapacitados en general, la autoridad migratoria podrá permitir la entrada al país cuando se encuentren bajo el cuidado y la responsabilidad de personas nacionales o extranjeras que a juicio de la Dirección General de Migración y Extranjería, ofrezcan suficiente garantía de que podrán cuidarlos y hacerse cargo de ellos adecuadamente; 4) Cuando padezcan de alteraciones mentales o de su estado de conciencia o de conducta, que los haga irresponsables de sus actos o les provoquen dificultades personales, sociales o familiares para convivir armónicamente en el país; 5)

Quienes sean miembros de pandillas, cárteles u otras asociaciones de carácter ilícito, grupos extremistas o fundamentalistas que practiquen, fomenten o estimulen la violencia en cualquiera de sus formas, mendigos, vagos, brujos, hechiceros, curanderos, adivinos o charlatanes, o quienes practiquen la prostitución o aquellos que pretendan introducir las al país para que la ejerzan, los toxicómanos y los que se dedican al tráfico ilegal de drogas heroicas y estupefacientes, tráfico ilegal de personas y de armas, y en general todas aquellas que vivan a expensas de cualquiera de los precitados, los acompañen, exploten o estimulen en cualquier forma su actividad; 6) Quienes aconsejen, inciten, enseñen o practiquen la desobediencia a las leyes y autoridades hondureñas, el derrocamiento del gobierno hondureño, el desconocimiento del sistema democrático de gobierno o promuevan o actúen en su contra o se alíen a causas o países que agradan a Honduras y a sus intereses nacionales; 7) Quienes hayan sufrido condena por delitos comunes, excluyendo los delitos comunes conexos a los políticos; y 8) Quienes hayan sido sancionados con deportación o expulsión y no hayan obtenido permiso de reingreso.

En cualquiera de los casos mencionados y sin ningún trámite previo, la Dirección General de Migración y Extranjería procederá de inmediato al reembarque del extranjero cuyo ingreso se rechaza. Si el extranjero en las condiciones antes descritas ya se encuentra en el territorio nacional, la Dirección General de Migración y Extranjería procederá a su inmediata deportación.

El rechazo de un extranjero es inmediato y procederá en los casos siguientes: 1) Cuando no reúna los requisitos de ingreso ni presente los documentos migratorios exigidos legalmente; 2) Cuando exista prohibición de ingreso ordenada por autoridad competente; 3) Cuando se encuentre en una de las situaciones señaladas en la ley; 4) Cuando sea sorprendido en el intento de ingresar al país por puerto no habilitado para tal efecto o eludiendo el respectivo control migratorio; y 5) Cuando haya sido deportado o expulsado del país y no hubiere obtenido permiso de reingreso expedido por la autoridad competente.

La Dirección General de Migración y Extranjería procederá a deportar a todo extranjero que se encuentren en cualquiera de las circunstancias siguientes: 1) Cuando ingrese o permanezca en el país con documentos falsos sin perjuicio de la acción penal correspondiente; 2) Cuando después de habersele cancelado la residencia permanece en el país; 3) Cuando haya ingresado al país clandestinamente o sin cumplir las disposiciones legales sobre admisión de extranjeros; y, 4) Cuando se extralimite en el tiempo de permanencia autorizado sin abandonar el país, sin embargo, en estos casos la Dirección General de Migración y Extranjería, podrá conmutar la deportación por una sanción pecuniaria sin perjuicio de la facultad de prorrogar el permiso de permanencia por el tiempo adicional que establezca la Ley o su Reglamento. La sanción será aplicada por cada mes de atraso y calculada en un monto equivalente al diez por ciento del salario mínimo mayor correspondiente al ramo de servicios.

La Secretaría de Estado en los Despachos de Gobernación y Justicia ordenará la expulsión de los extranjeros, cuando se hallen com-

Deportación y rechazo en frontera de forma inmediata

Causas de deportación

Causas de expulsión de extranjeros

prendidos en los casos siguientes: 1) Los condenados por delitos, después de cumplida la condena o de haber obtenido indulto; 2) Los que se dediquen a actividades ilícitas o actividades no autorizadas en su permiso de ingreso o residencia; 3) Los que atenten contra la salud, la economía, el medio ambiente, la paz internacional y las buenas relaciones internacionales de Honduras con otros países amigos; 4) Los que tomen parte en movimientos de cualquier naturaleza que utilicen o estimulen la violencia para el logro de sus objetivos, en motines, en reuniones disociadoras o favorezcan o impulsen de cualquier modo conflictos armados de carácter nacional e internacional, inestabilidad social, ingobernabilidad, incumplimiento de la ley o agitación social o política; 5) Cuando hayan ingresado al país ocultando su condición de expulsados de Honduras; 6) Cuando dolosamente hagan uso o se atribuyan calidad migratoria distinta de la que les ha sido otorgada por las autoridades migratorias hondureñas; 7) Los que hubieren obtenido residencia o naturalización en forma fraudulenta o se les hubiere cancelado la carta de naturalización; y, 8) Los que se dediquen a actividades distintas a la que han sido autorizados o ejerzan fraudulentamente profesión u oficio.

Los extranjeros rechazados, deportados o expulsados por los aeropuertos internacionales o fronteras del país, estarán exentos de todo pago de impuestos, tasas o servicios administrativos que cause su salida.

La Ley de Migración y Extranjería de Honduras contempla además que los procedimientos que se reconocen en ella no afectarán los tratados y convenios existentes, ni los derechos e inmunidades de los representantes diplomáticos y consulares, de acuerdo con el Derecho Internacional.

Principio de no devolución y protección a los solicitantes de asilo

En ningún caso se obligará a una persona o grupo de personas que apliquen a la condición de refugiado a retornar al país donde sus derechos se sientan amenazados. Tampoco se devolverá a quien solicite refugio o al refugiado, ya sea desde la frontera, puerto o aeropuerto, o una vez que haya ingresado al territorio nacional. Tratándose del reasentamiento de un refugiado a un tercer país o de su repatriación al país de origen la Dirección General de Migración y Extranjería, coordinará las acciones correspondientes con ACNUR. La extradición de un solicitante de refugio procederá únicamente si se comprueba que su solicitud no se fundamentó en los motivos previstos en el artículo 42 de la Ley. No se deportará o expulsará del territorio nacional a las personas que tengan pendiente el reconocimiento del estatus de refugiado, ni a los que ya lo hubiesen obtenido, salvo motivos de seguridad o de orden público debidamente justificados. Asimismo, a un solicitante de refugio no se le impondrá sanción pecuniaria o de cualquier otro tipo, por causa de ingreso o permanencia irregular en el territorio nacional.

Requisitos para la expedición de visas

Toda visa de ingreso será expedida en el pasaporte o en otro documento de viaje válido. Las visas que se otorguen a los extranjeros no garantizan su ingreso al territorio de la República de Honduras. No se otorgará visa de ingreso a quienes tengan alguno de los impedimentos especificados en la Ley, en su Reglamento o en órdenes escritas de la Dirección General de Migración y Extranjería.

- Las visas consulares. La visa de ingreso a Honduras es extendida por las representaciones diplomáticas y consulares de Honduras a los extranjeros cuando así corresponda, de conformidad con las disposiciones emitidas por la Secretaría de Estado en el Despacho de Relaciones Exteriores, previa acuerdo con la Secretaría de Estado en los Despachos de Gobernación y Justicia.
- Visas para inversionistas. Las visas para inversionistas, requisitos, procedimientos y beneficios de las mismas, se regulan por lo dispuesto en las normas reglamentarias establecidas sobre facilidades migratorias a inversionistas extranjeros o en los convenios, acuerdos y tratados internacionales.
- Régimen especial de visas consultadas. El Gobierno de Honduras establecerá un régimen especial de visas consultadas cuya expedición requiere de una autorización previa de las autoridades migratorias y de extranjería. Este régimen será emitido por Acuerdo del Presidente de la República refrendado por las Secretarías de Estado en los Despachos de Gobernación y Justicia y de Relaciones Exteriores. El Acuerdo contendrá la lista de los países sujetos al régimen especial y el procedimiento de autorización.

Tipos de visas**b. Derecho a solicitar una condición migratoria y a la nacionalidad**

Los extranjeros que ingresen al territorio nacional podrán ser admitidos bajo las categorías migratorias siguientes:

Categorías migratorias: residentes y no residentes

- No residentes: los extranjeros no residentes, según el motivo del viaje, tendrán las subcategorías siguientes: 1) Turistas; 2) Viajeros en tránsito; 3) Delegados o representantes comerciales y agentes viajeros; 4) Viajeros en vías de deportes, misión oficial, salud, convenciones, conferencias o eventos especiales; 5) Artistas de espectáculos públicos; 6) Visitantes especiales; 7) Trabajadores migrantes; 8) Trabajadores transfronterizos; y, 9) Tripulantes de transporte internacional.
- Residentes: podrán ser residentes los extranjeros que se encuentren comprendidos en los casos siguientes: 1) Rentistas; 2) Pensionados; 3) Inversionistas; 4) El cónyuge, los hijos menores, los hijos mayores dependientes y los padres de las personas mencionadas en los numerales anteriores; 5) Extranjeros casados con hondureño por nacimiento; 6) Extranjeros que sean padres de hijos hondureños por nacimiento, los hermanos, menores o mayores y los abuelos de estos últimos; 7) Extranjeros que adquieran derecho de radicación definitiva en el país, después de haber permanecido como residentes legales o con permiso especial de permanencia por un período mínimo de cinco años y han cumplido con las leyes de Honduras; y, 8) Los que sin estar comprendidos en los numerales anteriores y en casos debidamente justificados, fueren autorizados por la Secretaría de Estado en los Despachos de Gobernación y Justicia.

Procedimiento para obtener la residencia

El extranjero que desee obtener residencia la solicitará ante la Secretaría General de la Secretaría de Estado en los Despachos de Gobernación y Justicia, si se encuentra en el país o ante el funcionario diplomático o agente consular hondureño, si se encuentra fuera de Honduras.

Derecho al cambio de calidad migratoria

El residente que pierda la calidad migratoria autorizada o pretenda su cambio, tendrá derecho a solicitar otra calidad migratoria, siempre que cumpla con los requisitos establecidos en la Ley. De forma similar se podrá optar a una de las distintas categorías de permisos especiales de permanencia. En todo caso, ningún extranjero podrá tener dos o más calidades migratorias simultáneamente, ni ejercer actividades distintas de aquellas que le hayan sido expresamente autorizadas, bajo pena de perder su residencia o permiso de permanencia en el país y ser expulsado del territorio nacional.

Nacionalidad hondureña por naturalización

El Estado de Honduras, por medio del Presidente de la República, tiene la potestad de conceder, denegar o cancelar la nacionalidad hondureña por naturalización. Pueden optar a la nacionalidad hondureña por naturalización los extranjeros que hayan residido legalmente en el país durante el tiempo que de acuerdo a su nacionalidad exige la Constitución de la República y además cumplan los requisitos siguientes: 1) Tener capacidad civil; 2) Poseer patrimonio, profesión, oficio, actividad o industria lícitas, que le permitan vivir independientemente o depender económicamente de sus padres o su cónyuge; 3) Haber observado buena conducta y no haber sido sentenciado por delito antes y durante su permanencia en el país, o haber sido requerido por las autoridades de otro Estado por la comisión de un delito común; y, 4) Aprobar el examen de conocimientos generales de historia, geografía y de la Constitución de la República de Honduras.

El mero hecho de residir en el país, no da derecho a optar a la nacionalidad hondureña por naturalización. En la solicitud el interesado deberá renunciar a toda sumisión, obediencia y fidelidad a otro Estado y Gobierno, lo mismo que a toda protección extranjera y a todo derecho que los tratados vigentes conceden a los extranjeros y hará, además, promesa de adhesión y fidelidad al Estado de Honduras, y obediencia a las leyes y autoridades hondureñas.

Pérdida de nacionalidad por naturalización

La condición de naturalizado se pierde en los casos siguientes: 1) Por naturalización en otro país; 2) Por cancelación de la carta de naturalización; 3) Cuando por motivos graves debidamente justificados el hondureño naturalizado se haga indigno de la nacionalidad hondureña; y 4) Cuando haya sido adquirida con falsedad de declaración o de los requisitos exigidos o documentos presentados.

*c. Derecho al envío y la recepción de remesas***Incremento en la recepción de remesas en Honduras**

En el primer semestre de 2017 los ingresos de divisas registrados en la balanza cambiaría por envío de remesas familiares hacia Honduras totalizaron 2,178.6 millones de dólares, representando un incremento interanual de 13.2%. Este comportamiento se explica por la caída del desempleo en los Estados Unidos (de 4.9% en junio de 2016 a 4.4%

en junio de 2017 y de 5.8% a 4.8% para la población latina residente en ese Estado). Asimismo, el Centro de Estudios Monetarios Latinoamericanos (CEMLA) señala que la incertidumbre que afrontan los migrantes respecto a posibles restricciones o imposición de gravámenes para sus envíos de remesas desde los Estados Unidos podría haber acelerado el ritmo de tales transferencias. En la Encuesta de la Comunidad Americana 2016, el Buró del Censo de los Estados Unidos indica que en esa Nación residen 651,059 personas nacidas en Honduras, superior a las 599,030 de la estimación de 2015. Cabe mencionar que dicha entidad calculó para el mismo año, un total de 948,587 hondureños en los Estados Unidos, incluyendo los nacidos en ese país y fuera del mismo; mayor a los resultados de la estimación 2015 (851,501 personas), datos que también explican el incremento de las remesas recibidas³.

d. *Derecho a la unidad familiar*

Todo refugiado tiene derecho a obtener la reunificación familiar con los parientes que conforman dicho grupo, la cual se sustentaría en criterios de consanguinidad, afinidad o dependencia, de acuerdo con lo establecido en la normativa aplicable. Las solicitudes para el restablecimiento de la unidad familiar son consideradas de especial interés y prioridad.

Derecho a la reunificación familiar

e. *Derecho al retorno asistido*

Los refugiados que voluntariamente deseen regresar al país de origen o de residencia habitual, podrán hacerlo mediante la repatriación voluntaria, debiendo para ello manifestarlo por escrito. Las autoridades responsables deben velar porque la repatriación se realice en condiciones de seguridad y respeto hacia la persona.

Repatriación voluntaria

3. ASILO Y REFUGIO

El Gobierno de Honduras por medio de la Secretaría de Estado en los Despachos de Gobernación y Justicia, reconocerá el derecho de asilo territorial a los extranjeros que lo soliciten, siempre que ocurra cualquiera de las circunstancias siguientes: 1) Persecución política debido a la deposición del régimen de un gobierno anterior en su país de origen; 2) Existencia de fundados temores de violación de los derechos humanos y ciudadanos por causas políticas; y, 3) Por delitos políticos o comunes conexos a los políticos, debidamente comprobados; También serán considerados como asilados los miembros que constituyan su grupo familiar. El extranjero que solicite asilo deberá hacerlo conforme las normas y procedimientos que se establecen en el Reglamento de la Ley de Migración y Extranjería.

Requisitos para el reconocimiento del derecho de asilo

³ Banco Central de Honduras, *Resultados Encuesta Semestral de Remesas Familiares*, agosto de 2017.

Pérdida de la calidad de asilado

La calidad de asilado se perderá por los motivos siguientes: 1) Salir del país sin el permiso correspondiente de la autoridad competente; 2) Realizar actos que pongan en peligro la soberanía y la seguridad del Estado; 3) Por comisión de actos que amenacen las buenas relaciones entre Honduras y otros Estados; y, 4) Por la comisión de delitos dentro del territorio nacional. En el primer caso procederá la deportación y en los tres últimos casos la expulsión. En el supuesto de acordarse la deportación o la expulsión de un asilado, bajo ningún concepto será entregado al país cuyo gobierno lo reclama.

Reconocimiento de la condición de refugiado

La condición de refugiado le es reconocida a quienes: 1) Por fundados temores de ser perseguidos por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social o política, así como sus opiniones se encuentren fuera del país de su nacionalidad y no puedan o no quieran acogerse a la protección de su país debido a dichos temores; 2) Por carecer de nacionalidad y por los motivos expuestos en el numeral anterior, se encuentren fuera del país en el que tenían residencia habitual y no puedan o no quieran regresar a él; 3) Hayan huido de su país porque su vida, seguridad o libertad se han visto amenazados por cualquiera de los motivos siguientes: a) Violencia generalizada, grave y continua; b) Agresión extranjera entendida como el uso de la fuerza armada por parte de un Estado contra la soberanía, la integridad territorial o la independencia política del país de origen; c) Conflictos armados internos suscitados entre las fuerzas armadas del país del que se huye y fuerzas o grupos armados; d) Violencia masiva, permanente y sistemática de los derechos humanos; y, e) Que sufran persecución mediante violencia sexual u otras formas de persecución de género basada en violaciones de derechos humanos consagrados, en instrumentos internacionales. 4) También son consideradas como refugiados todas aquellas personas que dependan directamente del refugiado y que constituyan un grupo familiar; asimismo, las personas que acompañen al refugiado o se hayan unido a él posteriormente, siempre y cuando se encuentren bajo su dependencia.

Permiso especial de permanencia

Asimismo, podrán solicitar permiso especial de permanencia como refugiados los extranjeros que encontrándose legalmente en territorio hondureño se sientan amenazados por los motivos expresados en los puntos 1), 2) y 3).

Excepciones al procedimiento

No se aplicarán las disposiciones anteriores a las personas respecto de las cuales existan motivos fundados de haber cometido cualquiera de los delitos o actos siguientes: 1) Delito contra la paz, delito de guerra o cualquier delito contra la humanidad de los definidos en los instrumentos internacionales; 2) Grave delito común cometido fuera de Honduras y que se encuentre tipificado como tal en la legislación hondureña antes de solicitar la condición de refugiado; y, 3) Actos contrarios a las finalidades y principios establecidos en la Carta de las Naciones Unidas.

4.1. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD

4.1. Víctimas de desplazamiento forzado interno

Honduras cuenta con un informe de caracterización del desplazamiento interno que fue elaborado en 2015, en el cual se establece lo siguiente: «En un contexto histórico de migración interna e internacional de la población hondureña, asociado tradicionalmente a razones económicas o laborales, durante los últimos años se ha evidenciado de manera creciente la existencia de desplazamiento forzado interno y externo generado por la violencia y criminalidad en el país. El aumento en la presencia del crimen organizado y sus distintas manifestaciones delictivas (asesinatos, secuestros, extorsiones, reclutamiento forzado, control de territorios) está llevando a que cada vez más personas se vean forzadas a dejar su lugar de residencia habitual para proteger su vida, libertad, integridad y seguridad física, ante la falta de mecanismos de protección adecuados. Este impacto humanitario de la violencia y criminalidad en Honduras ha sido, en gran medida, desconocido e invisible, sin existir fuentes de información confiables sobre la magnitud o características del desplazamiento forzado. Reconociendo esta problemática, a finales del año 2013, el gobierno de Honduras creó la Comisión Interinstitucional para la Protección de las Personas Desplazadas por la Violencia (CIPPDV), conformada por varias instituciones gubernamentales acompañadas de organizaciones de la sociedad civil. El objetivo principal de la CIPPDV es el de “impulsar la formulación de políticas y la adopción de medidas para la prevención del desplazamiento forzado por la violencia, así como para la atención, protección y soluciones para las personas desplazadas y sus familiares”. Como insumo principal para el diseño de dichas políticas o medidas, la CIPPDV inició en el año 2014 un proceso de investigación para obtener un diagnóstico inicial sobre las tendencias, causas, víctimas y consecuencias del desplazamiento interno en Honduras.

Para el desarrollo del estudio, a partir de información secundaria, se preseleccionaron los departamentos de mayor concentración de migración por inseguridad ciudadana, y se seleccionó una muestra final de veinte (20) municipios, ubicados en once (11) departamentos, (San Pedro Sula, municipios Choloma y Puerto Cortés (departamento de Cortés); La Ceiba y Tela (departamento de Atlántida); El Progreso, Olanchito y Yoro (departamento de Yoro); Tocoa y Trujillo (departamento de Colón); La Esperanza y Intibucá (departamento de Intibucá); Márcala (departamento de La Paz); Santa Bárbara (departamento de Santa Bárbara); Distrito Central (departamento de Francisco Morazán); Juticalpa y Catacamas (departamento de Olanchito); Comayagua y Siguatepeque (departamento de Comayagua); y Danlí (departamento de El Paraíso)».

Con base en los resultados de la enumeración de segmentos y encuestas a hogares, se ha estimado que en los 20 municipios seleccionados para el estudio, existen cerca de 41,000 hogares con población que ha sido desplazada internamente por razones de violencia o inse-

Comisión Interinstitucional para la Protección de las Personas Desplazadas por la Violencia

Departamentos de mayor concentración de migración por inseguridad ciudadana

guridad entre el 2004 y el 2014. Esto equivale al 4% del total estimado de hogares en dichos municipios. Aunque el desplazamiento en Honduras no es un fenómeno que afecta a poblaciones enteras de manera masiva, comparable a lo que se produce en los conflictos armados tradicionales, se observa que es un fenómeno generalizado que afecta a hogares y personas en varios municipios y a numerosos barrios del país donde sus habitantes se exponen de manera continua a ser desplazados. En efecto, se encontró al menos 1 hogar con población desplazada en 373 de los 461 segmentos de alta concentración enumerados (el 81%) y en 148 de los 203 segmentos enumerados en el resto de áreas (el 73%).

En el primer estrato, la población desplazada internamente representa el 5.1% del total de hogares mientras que en el segundo estrato asciende a 4.0% del total de hogares. A nivel individual, se ha estimado que en los 20 municipios seleccionados habitan alrededor de 174,000 personas desplazadas internas (incluyendo hijos/as nacidos/as después del desplazamiento) y cerca de 8,000 personas de población de acogida, es decir, miembros del hogar o que recibieron y actualmente residen con personas desplazadas. Se concluye entonces que el desplazamiento interno en Honduras es, en general, un fenómeno que afecta a todos los miembros de un mismo hogar, aunque de diversas maneras.

A nivel familiar, el porcentaje de hogares desplazados que ha migrado más de una vez es de 35.9% (frente a un 25.3% de hogares de comparación). Al analizar el número de migraciones internas de los hogares desplazados, se observa que un 90% de los hogares desplazados tuvo una sola migración equivalente a desplazamiento forzado en los últimos 10 años. Sin embargo, un 7.5% tuvo dos desplazamientos, y un 2.1% tuvo tres desplazamientos. Este dato resulta relevante para el estudio de las dinámicas de la población desplazada y de los agentes causantes de desplazamiento. Un 49% de la población desplazada internamente son hombres (cerca de 89,000 personas), y un 51% son mujeres (cerca de 93,000), proporciones muy similares a la población de comparación en los municipios bajo estudio.

La población desplazada interna es en general más joven que la población de comparación, con un promedio de edad de 24 vs. 27 años. Esta diferencia está asociada a una mayor proporción de menores de edad en la población desplazada (43% vs. 37.9%), los cuales ascienden a cerca de 78,000 personas. Esto puede indicar que hogares con mayor presencia de menores de edad son más propensos a ser afectados por hechos de violencia o inseguridad (como amenazas o uso, vinculación y/o reclutamiento forzado), llevando a los padres a tomar la decisión de dejar su lugar de residencia como mecanismo de protección. El estudio analizó cuántos de los hogares que manifestaron haber salido de sus hogares por «hechos de violencia o inseguridad a su familia, vecinos o colegas (amenazas, extorsiones, delincuencia, etc.)», tuvieron múltiples migraciones (hasta cuatro), y si éstas correspondieron a violencia criminal. El 25.7% han sido separados de uno o varios de sus miembros después del desplazamiento. De estos, sólo en el 77.3% de los casos se mantiene contacto con las per-

Mayor proporción de menores de edad en la población desplazada

sonas que conformaban el hogar antes del desplazamiento. Un 19.5% de las personas del hogar que viven en otro lugar son menores de edad. Aunque el estudio no aclara si estos menores mantienen el contacto o no con su familia, este dato podría generar inquietudes frente a la protección de estos menores, en particular teniendo en cuenta las dinámicas de migración de menores no acompañados.

En el 35% de los hogares con población desplazada interna la jefa de hogar es mujer; no obstante, esta proporción es incluso menor que en el caso de la población de comparación (40%). En promedio, los hogares con población desplazada tienen un tamaño ligeramente mayor que los hogares de población de comparación (4.5 vs 4.3 personas por hogar), observando que la diferencia está asociada por la existencia de hogares ‘de acogida’, en los cuales familiares o conocidos albergan a personas desplazadas. El nivel educativo de la población desplazada es en general bajo, con un 59.9% con nivel básico o inferior, aunque se observa una proporción similar en la población de comparación (58 %). A nivel de jefes de hogar, tan sólo un 10.7% en los hogares desplazados cuenta con educación técnica o universitaria, proporción que asciende a 15.7% para los hogares de comparación. Distribución geográfica y causas del desplazamiento

A nivel departamental, el 68.1% de los hogares desplazados entrevistados tenía su lugar de residencia previa al desplazamiento en los departamentos de Cortés y Francisco Morazán (35% y 33% respectivamente, equivalente a 14,267 y 13,269 hogares). A nivel municipal, las principales ciudades expulsoras son: Distrito Central (31.9%, equivalente a 12,913 hogares), San Pedro Sula (21.5%, equivalente a 8,686 hogares), La Ceiba (9.7%, equivalente a 3,918 hogares) y Choloma (9.3%, equivalente a 3,777 hogares). Los municipios y departamentos de expulsión coinciden en la gran mayoría de los casos con los municipios y departamentos de recepción. Los municipios que concentran la mayoría de hogares con población desplazada interna son el Distrito Central (27.5% con 11,123 hogares) y San Pedro Sula (20.5% con 8,310 hogares). Choloma acumula el 10.5% de los hogares desplazados y La Ceiba el 8.3%. Otros municipios con participación importante respecto del total de hogares desplazados son Comayagua (6.5%), Tocoa (4.5%), Siguatepeque (3.9%) y El Progreso (3.6%)⁴.

En el 35% de los hogares con población desplazada interna la jefa de hogar es mujer

Principales ciudades expulsoras de población desplazada

⁴ Informe de caracterización del Desplazamiento Interno en Honduras.

9. MÉXICO*

1. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES: 1.1. Igualdad y no discriminación; 1.2. Derechos sociales: *a. Derecho a la protección de la salud, b. Derecho a la educación, c. Derecho al trabajo y seguridad social y derecho a prestaciones económicas*; 1.3 Derecho a la participación política; 1.4. Otros derechos específicos de las personas migrantes: *a. Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el proceso migratorio, b. Derecho a la protección consular, c. Derecho a solicitar una condición migratoria y a la nacionalidad, d. Derecho al envío y recepción de remesas, e. Derecho a la unidad familiar, f. Derecho al retorno asistido*. 2. ASILO Y REFUGIO. 3. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD: 3.1. Personas migrantes en situación irregular; 3.2. Niñas, niños y adolescentes no acompañados; 3.3. Derechos humanos de las mujeres en contextos de migración; 3.4. Pueblos indígenas, afrodescendientes y minorías nacionales; 3.5. Víctimas de explotación y los abusos por trata y tráfico ilegal de personas; 3.6. Nacionales privados de la libertad en el extranjero; 3.7. Víctimas de desplazamiento interno.

1. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES

1.1. Igualdad y no discriminación

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM) en su artículo 1 establece que toda persona que se encuentre dentro del territorio nacional, gozará de los derechos humanos que se encuentran reconocidos en la Constitución, así como en los tratados internacionales en los cuales México forma parte. En el último párrafo del artículo antes mencionado, establece: «Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional... que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o me-

Prohibición de discriminación por nacionalidad o por condición migratoria

* *Abreviaturas*: COMAR = Comisión Mexicana de Ayuda al Refugiado; CPEUM = Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; IDMC = Centro de Monitoreo de Desplazamiento Interno; IMSS = Instituto Mexicano del Seguro Social; INM = Instituto Nacional de Migración; LGDNNA = Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes; LM = Ley de Migración; LRPCAP = Ley Sobre Refugiados, Protección Complementaria y Asilo Político; NNACMNA = niñas, niños y adolescentes en la migración no acompañados; PFPNNA = Procuraduría Federal de Protección de Niñas, Niños y Adolescentes; RLRPCAP = Reglamento de la Ley Sobre Refugiados, Protección Complementaria y Asilo Político; SEGOB = Secretaría de Gobernación; SEP = Secretaría de Educación Pública; SNDIF = Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia; UPM = Unidad de política Migratoria.

noscabar los derechos y libertades de las personas». Este artículo, por tanto, prohíbe la discriminación por nacionalidad o por situación migratoria.

La Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, tiene como objetivo evitar la discriminación por cuestión de nacionalidad, lo que invita a no generar campañas de odio, ni de violencia en contra de las personas migrantes. El Estado mexicano es quien se debe de encargar de promover las condiciones para la libertad y la igualdad de las personas, se deben eliminar los obstáculos que limiten la participación y la inclusión de las personas migrantes en la vida diaria de nuestra sociedad. Asimismo, la Ley de Migración (LM) establece en el artículo 2 «que en ningún caso una situación migratoria irregular preconfigurará por sí misma la comisión de un delito». También, establece en su artículo 71 «la obligación para la Secretaría de Relaciones Exteriores, de crear grupos de protección a migrantes que se encuentren en territorio nacional, los que tendrán por objeto la protección y defensa de sus derechos, con independencia de su nacionalidad o situación migratoria».

1.2. Derechos sociales

a. *Derecho a la protección de la salud*

Derecho de toda persona a la protección de la salud

En el marco jurídico mexicano, el derecho a la salud constituye como un derecho fundamental, el cual debe ser protegido, velado, y promovido por el Estado, lo anterior de acuerdo con la Reforma Constitucional del 2011. El artículo 4.4 constitucional señala: «Toda persona tiene derecho a la protección de la salud».

Programa Salud del Migrante

El Programa Salud del Migrante para 2007-2012 del Gobierno Federal, de manera clara y precisa señaló que: «el problema al que se enfrenta el Estado mexicano es cómo proveer de servicios, orientación y acceso a los servicios de salud a los aproximadamente 10 millones de ciudadanos mexicanos que se encuentran en Estados Unidos y Canadá y a los 20 millones de descendientes que, por derecho propio, cuentan con nacionalidad mexicana». En el mismo programa, encabezado por la Secretaría de Salud del Gobierno Federal, señala que las enfermedades crónico-degenerativas ocupan hoy en día los primeros lugares en las causas de muerte de los migrantes. En la legislación mexicana, además de la norma constitucional, tenemos que el derecho a la salud, se encuentra regulado en el artículo 8 de la Ley de Migración.

Por lo que ve a los mexicanos que se encuentran en otros países, principalmente en Estados Unidos, 6.4 millones de mexicanos no cuentan con cobertura en ese país. Entre las características de salud, se encontró que 76 por ciento mostraba algún grado de sobrepeso u obesidad y 1.5 millones fueron diagnosticados con diabetes mellitus, lo anterior de acuerdo con la *National Health Interview Survey* de 2014.

b. *Derecho a la educación*

El artículo 2 de la Ley General de Educación señala expresamente que todo individuo tendrá derecho a recibir educación de calidad en condiciones de equidad. En cuanto al acceso a la educación para personas repatriadas, la Secretaría de Educación Pública del gobierno federal, ha realizado acciones concretas para agilizar los trámites a fin de que los mexicanos repatriados tengan mayores facilidades para ingresar al sistema educativo del país, en este caso, los mexicanos repatriados que no cuenten con documentos podrán reintegrarse a preescolar, primaria, secundaria y nivel medio superior. El sistema educativo de México, facilitó la revalidación de estudios, se quitó la apostilla y la traducción certificada.

En los puntos de repatriación fronteriza, el gobierno federal cuenta con módulos de atención e información para los connacionales, en donde se les ofrecen los programas de apoyo y facilidades para que puedan continuar con sus estudios.

En el caso de las familias jornaleras, de acuerdo con el Instituto Nacional para la Evaluación de la Educación, en su informe «La educación obligatoria en México», 2017, existen secundarias para migrantes que atienden a familias jornaleras en esta condición, siendo ésta una de las acciones rectoras para la mejora del sistema educacional en México.

De igual manera, el sector educativo continúa enfrentando retos particulares. La falta de recursos económicos obliga a las y los estudiantes a abandonar la escuela para buscar fuentes de ingresos, lo que, aunado a la falta de apoyo de las y los tutores y del profesorado, figuran entre las causas de deserción de acuerdo con el Fondo de Naciones Unidas para la Infancia en México (UNICEF). En este contexto, la Secretaría de Educación Pública (SEP) reporta que durante el ciclo escolar 2013 – 2014, el 0.6% de estudiantes matriculados abandonó la primaria, el 4.7% la secundaria, el 13.1% la educación media superior y el 7.1% la licenciatura.

c. *Derecho al trabajo y seguridad social y derecho a prestaciones económicas*

De acuerdo con el Quinto y Sexto Informes periódicos presentados por México al Comité DESC (julio de 2016) de 2010 a 2013 la proporción de población que trabaja en condiciones de informalidad ha representado entre el 60% y 59% del total, con la consecuente carencia de prestaciones laborales y seguridad social. Algunas estadísticas de la OIT han puesto de manifiesto las condiciones adversas que enfrentan las personas desempleadas, ya que, en México, al 2013, ninguna de ellas recibió asistencia social para cubrir sus necesidades básicas de vida.

El ordenamiento jurídico que rige la cuestión de las prestaciones sociales, pensiones y jubilación, es la Ley del Seguro Social, concretamente en sus artículos 12 y 13, en donde menciona que las personas

Acceso universal a educación**Medidas para facilitar acceso a la educación para personas repatriadas****Deserción escolar****Desempleo**

Acceso a la seguridad social y prestaciones económicas

que se encuentren en determinados supuestos, son las que contarán con los beneficios que la Ley otorga. Aproximadamente hay 12 millones de inmigrantes mexicanos viviendo en los Estados Unidos, de los cuales, seis millones se encuentran en situación migratoria irregular, por lo cual, en su retorno a México, no contarán con seguridad social o con fondo de retiro, al no estar cotizando o laborando regularmente en México.

En este sentido, el Instituto Mexicano del Seguro Social cuenta con un programa el cual permite a las personas que no cuentan con seguridad social acceder a los servicios médicos que ofrece el Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS), tales como asistencia médica quirúrgica, farmacéutica y hospitalaria, mediante el pago de cuotas anuales anticipadas.

Sistema de pensiones y cotizaciones

En cuanto a cotizaciones, el sistema para la pensión es sumamente complejo, dependiente si el trabajador laboró en el extranjero y si hay convenios entre los países a fin de reconocer la antigüedad de trabajo del derechohabiente. A fin de que los trabajadores migrantes puedan obtener información precisa sobre su pensión y derechos de seguridad social, en el Instituto Mexicano del Seguro Social deberán presentarse en la Coordinación de Asuntos Internacionales (CAI) del IMSS, de la Subdelegación Administrativa que le corresponda al domicilio fiscal del patrón.

Programa Laboral Migratorio Temporal

Para el caso de las personas migrantes extranjeras, el gobierno federal y los estados, han implementado diversos programas de incorporación al trabajo formal, como lo es el Programa Laboral Migratorio Temporal, que permite ofrecer a las personas migrantes trabajo formal con los beneficios de la seguridad social.

1.3. Derecho a la participación política**Prohibido el sufragio de los extranjeros**

Para los extranjeros residentes en México la participación en asuntos de política nacional está prohibida por el artículo 33 de la CPEUM. Sin embargo, pueden emitir el sufragio para sus países de origen de diferente manera, a través de sus embajadas o mediante el voto por correo.

Participación política de los mexicanos en el extranjero

Los ciudadanos mexicanos que viven en el extranjero tienen garantizada el sufragio como derecho en nuestra Constitución (arts. 35 y 36). El voto de los mexicanos en el extranjero está garantizado a través de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales (art. 329), mediante el correo o la entrega de boletas en forma personal en las embajadas o consulados de nuestro país en el extranjero.

1.4. Otros derechos específicos de las personas migrantes**a. *Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el proceso migratorio*****Libre tránsito**

El libre tránsito es un derecho de toda persona y es deber de cualquier autoridad promoverlo y respetarlo. Ninguna persona será requerida

de comprobar su nacionalidad y situación migratoria en el territorio nacional, más que por la autoridad competente en los casos y bajo las circunstancias establecidos en la LM (art. 7).

Las personas migrantes que deseen internarse al país deben presentar en el filtro de revisión migratoria su pasaporte o documento de identidad y viaje que sea válido de conformidad con el derecho internacional, y en su caso visa, tarjeta de residencia o autorización de estancia (art. 37 LM).

Son acciones de control migratorio, la revisión de documentación de personas que pretendan internarse o salir del país, así como la inspección de los medios de transporte utilizados para tales fines. En dichas acciones, la Policía Federal actuará en auxilio y coordinación con el Instituto Nacional de Migración (art. 81 LM). Entre los principios en los que debe sustentarse la política migratoria del Estado mexicano se encuentran el de respeto irrestricto de los derechos humanos de los migrantes así como el de hospitalidad y solidaridad internacional con las personas que necesitan un nuevo lugar de residencia temporal o permanente debido a condiciones extremas en su país de origen (art. 2 LM).

En la aplicación de la Ley sobre Refugiados y Protección Complementaria y Asilo Político se observa el principio de no devolución (art. 5, fracción I).

En caso de que una persona extranjera se encuentre en el país sin la documentación necesaria para acreditar su estancia legal, previo a su deportación deberá agotarse un procedimiento administrativo donde se le otorgue derecho de audiencia (art. 33 CPEUM y art. 122 LM).

Acciones de control migratorio

No devolución

Procedimiento de deportación

b. Derecho a la protección consular

Cuando un nacional mexicano es detenido o arrestado en el extranjero, puede exigir que se le permita comunicarse con el Consulado de México en el lugar, a fin de que sus derechos sean protegidos y vigilar que no se cometan arbitrariedades por parte de las autoridades extranjeras. El ejercicio de este derecho está sujeto al derecho internacional, a las leyes y reglamentos del país en el que se lleva a cabo la protección y a la legislación nacional que regula las funciones de los agentes consulares del Estado que brinda la protección. También se puede encontrar limitado por los recursos materiales de cada Estado.

De conformidad con el artículo primero de la CPEUM, las personas gozan de los derechos humanos no sólo reconocidos en la propia Constitución sino en los tratados internacionales de los que México es parte. Toda vez que la CPEUM no prevé expresamente este derecho, se debe estar acorde con las normas jurídicas internacionales: los artículos 5 y 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares; los artículos 16, 23 y 65 de la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares; el artículo 17 de la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, y la jurisprudencia desarrollada por los tribunales interna-

Mexicanos detenidos en el extranjero

Cláusula de apertura: aplicación del Derecho Internacional

cionales, como la Corte Internacional de Justicia en los casos La-Grand y Avena, y por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su Opinión Consultiva OC-16/99.

c. Derecho a solicitar una condición migratoria y a la nacionalidad

Reconocimiento de la personalidad jurídica de las personas migrantes

Las personas migrantes, independientemente de su situación migratoria, tienen derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica (art. 12 LM). Las personas migrantes que se encuentren en el territorio nacional tienen derecho a que se les proporcione información acerca de la posibilidad de solicitar el reconocimiento de la condición de refugiado, del otorgamiento de protección complementaria o de la concesión de asilo político y la determinación de apátrida, así como los procedimientos respectivos para obtener dichas condiciones (art. 13 fracción III LM).

Derecho a la nacionalidad

En el ordenamiento jurídico mexicano se prevé que los extranjeros puedan obtener la nacionalidad mexicana cuando obtengan de la Secretaría de Relaciones Exteriores carta de naturalización, así como la mujer o el varón extranjeros que contraigan matrimonio con varón o con mujer mexicanos, que tengan o establezcan su domicilio dentro del territorio nacional y cumplan con los demás requisitos que al efecto señale la ley (art. 30 CPEUM). Sin embargo, la persona extranjera que pretenda naturalizarse mexicano deberá renunciar expresamente a la nacionalidad que le sea atribuida, a toda sumisión, obediencia y fidelidad a cualquier Estado extranjero, especialmente de aquél que le atribuya la otra nacionalidad, a toda protección distinta a las leyes y autoridades mexicanas, y a todo derecho que los tratados internacionales concedan a los extranjeros. Asimismo, protestará adhesión, obediencia y sumisión a las leyes y autoridades mexicanas y se abstendrá de realizar cualquier conducta que implique sumisión a un Estado extranjero. Además, la persona extranjera deberá probar que sabe hablar español, que conoce la historia del país, que está integrado a la cultura nacional y que ha residido en territorio nacional por el plazo que señala la Ley de Nacionalidad (arts. 17, 19 y 20).

Actos del estado civil

Los jueces u oficiales del Registro Civil no podrán negar a las personas migrantes, independientemente de su situación migratoria, la autorización de los actos del estado civil ni la expedición de las actas relativas a nacimiento, reconocimiento de hijos, matrimonio, divorcio y muerte (art. 9 de la LM). La Ley de Nacionalidad permite que las personas mexicanas cuenten con otra nacionalidad además de la mexicana (art. 12 y 13).

d. Derecho al envío y recepción de remesas

2016 máximo histórico de remesas: 26,970 millones de dólares

Las y los trabajadores migratorios tienen derecho a transferir sus ingresos y ahorros, en especial los fondos necesarios para el sustento de sus familiares, del Estado de empleo a su Estado de origen o a cualquier otro Estado (art. 47 de la Convención internacional sobre la

protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares). En 2016 las remesas a México llegaron a su máximo histórico al alcanzar los 26,970 millones de dólares, lo que representó un crecimiento de 8.8% a tasa anual, y el mayor incremento desde 2006. Así, se supera el récord de ingresos logrado en 2007, año en el que se registraron 26,059 millones de dólares. Estados Unidos es el país de origen de 95.4% de las remesas que llegan a México, seguido por Canadá con 1.1%. En 2016, las remesas representaron un 2.6 por ciento del PIB¹.

El Banco de México y los Bancos de la Reserva Federal de los Estados Unidos tienen conectados los sistemas de pago de ambos países. Con esta conexión, se pueden enviar pagos desde una cuenta bancaria en cualquier banco comercial en los Estados Unidos que esté suscrito al servicio que ofrecen los Bancos de la Reserva Federal a cualquier persona que tenga una cuenta bancaria en cualquier banco, o para cobrar en efectivo las sucursales de Telecomm-Telégrafos en México. Este servicio se registró con el nombre Directo a México. La Procuraduría Federal del Consumidor publica semanalmente las estadísticas de comisiones por envío, el tipo de cambio que las instituciones aplican a los pagos, los dólares que se reciben y el costo total de los envíos.² Puede consultarse además la «Circular 12/2012 dirigida a las instituciones de crédito y empresas que presten el servicio de transferencias de fondos» en la cual el Banco de México emite las «Reglas aplicables a la prestación del Servicio de Transferencias de Fondos», publicada en el Diario Oficial de la Federación el 24 de julio de 2012.

Sistema de pago de remesas: Directo México

e. Derecho a la unidad familiar

Uno de los principios en los que se sustentan la política migratoria del Estado mexicano es la unidad familiar en tanto que es un elemento sustantivo para la conformación de un sano y productivo tejido social de las comunidades de extranjeros en el país (art. 2 LM).

Unidad familiar

El Estado mexicano garantiza a los migrantes que pretendan ingresar de forma regular al país o que residan en territorio nacional con situación migratoria regular, así como a aquéllos que pretendan regularizar su situación migratoria en el país, el derecho a la preservación de la unidad familiar (art. 10 LM). Los residentes permanentes podrán ingresar con, o solicitar posteriormente, el ingreso del padre o madre, del cónyuge, del concubinario o concubina, de los hijos, de los hijos del cónyuge o concubinario o concubina, y hermanos (art. 55 LM). Los mexicanos podrán ingresar con, o solicitar posteriormente, el ingreso de las siguientes personas extranjeras: padre o madre, cónyuge, concubinario o concubina, hijos nacidos en el extranjero, hijos del cónyuge, concubinario o concubina extranjeros, y hermanos (art. 56 LM). La persona extranjera puede obtener la visa

¹ Datos estadísticos obtenidos del *Anuario de migración y remesas 2017*, Secretaría de Gobernación, Fundación BBVA-Bancomer, México, 2017.

² <http://www.banxico.org.mx/sistemas-de-pago/informacion-general/sistemas-de-pago-de-bajo-valor/directo-mexico.html>

de visitante sin permiso para realizar actividades remuneradas cuando sea padre, madre, hijo o cónyuge, concubina o concubinario de una persona extranjera que se encuentre en el territorio nacional y se encuentre en estado grave de salud; o cuando se requiera su intervención para reconocimiento o recuperación de cadáver y sea el padre, madre, hijo, hermano, cónyuge, concubina o concubinario de la persona extranjera que ha fallecido (art. 104, fracción V, incisos a y b del Reglamento de la Ley de Migración).

f. Derecho al retorno asistido

El papel del Instituto Nacional de Migración en el retorno de las personas migrantes

Retorno asistido es el procedimiento por el que el Instituto Nacional de Migración (INM) hace abandonar el territorio nacional a un extranjero, remitiéndolo a su país de origen o de residencia habitual (art. 3, fracción XXIV LM). El retorno asistido de la niña, niño o adolescente migrante a su país de nacionalidad o residencia se realizará atendiendo al interés superior de la niña, niño y adolescente y su situación de vulnerabilidad, con pleno respeto a sus derechos humanos y con la intervención de la autoridad competente del país de nacionalidad o residencia (art. 112 fracción VI LM).

Procedimiento de retorno

El retorno asistido de mayores de dieciocho años que se encuentren irregularmente en territorio nacional se llevará a cabo a petición expresa de la persona extranjera y durante el procedimiento se garantizará el pleno respeto de sus derechos humanos. Previo al retorno asistido, el extranjero tendrá derecho a: recibir protección de su representación consular y comunicarse con ella; recibir información acerca de la posibilidad de permanecer en el país de manera regular, así como del procedimiento de retorno asistido, incluyendo aquella relativa a los recursos jurídicos disponibles; a avisar a sus familiares, representante legal o persona de su confianza, ya sea en territorio nacional o fuera de éste, para tal efecto, se le facilitarán los medios para comunicarse con ésta lo antes posible; contar con un traductor o intérprete; que el procedimiento sea sustanciado por autoridad competente; a recibir asesoría legal, ofrecer pruebas y alegar lo que a su derecho convenga, así como tener acceso a las constancias del expediente administrativo migratorio; que la autoridad migratoria se cerciore que posee la nacionalidad o residencia regular del país receptor; ser trasladado junto con sus efectos personales, y que en el caso de que el extranjero sea rechazado por el país de destino, sea devuelto a territorio mexicano para que el INM defina su situación migratoria (art. 119 LM). En el procedimiento de retorno asistido se privilegiarán los principios de preservación de la unidad familiar y de especial atención a personas en situación de vulnerabilidad, procurando que los integrantes de la misma familia viajen juntos (art. 120 LM).

2. ASILO Y REFUGIO

El marco regulatorio para la protección del derecho al asilo de México se encuentra conformado principalmente, por los instrumentos in-

ternacionales que se ha ratificado, como: Convención sobre Asilo de la Habana de 1928, Convención sobre Asilo Político de Montevideo de 1933, Convención de la Organización de los Estados Americanos sobre Asilo Diplomático de 1954, Convención de la Organización de los Estados Americanos sobre Asilo Territorial de 1954, Convención de la Organización de las Naciones Unidas sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967 y la Declaración de Cartagena sobre los Refugiados de 1984.

En el ámbito nacional, estos derechos se encuentran estipulados en el art. 11 de la CPEUM y su marco normativo específico en la Ley Sobre Refugiados, Protección Complementaria y Asilo Político de 2011 (LRPCAP), así como en su Reglamento de 2012 (RLRPCAP). La LRPCAP contempla que: «Todo extranjero que encuentre en peligro su vida, su libertad o seguridad por ideas o actividades políticas directamente relacionadas con su perfil público, y carezca de la protección de su país, podrá solicitar el otorgamiento de asilo político ante la Secretaría de Relaciones Exteriores, sus delegaciones localizadas fuera del Distrito Federal o la Representación, según corresponda» (art. 61 LRPCAP).

En el artículo 63 de la LRPCAP señala que: «El solicitante de asilo político deberá presentarse físicamente en la Representación, en la sede de la Secretaría de Relaciones Exteriores o en sus delegaciones localizadas fuera del Distrito Federal, a efecto de presentar por escrito su solicitud, y proporcionar sus datos de identificación, los motivos en los cuales fundamenta su solicitud de asilo político, así como de todos los elementos que disponga para sustentarla».

En lo correspondiente al refugio, el artículo 13 de la misma Ley señala que: «La condición de refugiado se reconocerá a todo extranjero que se encuentre en territorio nacional, bajo alguno de los siguientes supuestos: I. Que debido a fundados temores de ser perseguido por motivos de raza, religión, nacionalidad, género, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de tal país; o que, careciendo de nacionalidad y hallándose, a consecuencia de tales acontecimientos, fuera del país donde antes tuviera residencia habitual, no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera regresar a él; II. Que ha huido de su país de origen, porque su vida, seguridad o libertad han sido amenazadas por violencia generalizada, agresión extranjera, conflictos internos, violación masiva de los derechos humanos u otras circunstancias que hayan perturbado gravemente el orden público, y III. Que debido a circunstancias que hayan surgido en su país de origen o como resultado de actividades realizadas, durante su estancia en territorio nacional, tenga fundados temores de ser perseguido por motivos de raza, religión, nacionalidad, género, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, o su vida, seguridad o libertad pudieran ser amenazadas por violencia generalizada, agresión extranjera, conflictos internos, violación masiva de los derechos humanos u otras circunstancias que hayan perturbado gravemente el orden público».

Instrumentos internacionales ratificados por México

Regulación nacional del derecho de asilo y refugio

Número de solicitudes de asilo y refugio en 2016

Durante 2016, 8,761 personas solicitaron refugio; 4,825 concluyeron su procedimiento con la Comisión Mexicana de Ayuda a Refugiados; 2,563 fueron reconocidas con la condición de refugiados, 493 personas recibieron protección complementaria. De este universo, quedaron 1,883 solicitudes pendientes de resolver³. Lo anterior en un contexto de 188,595⁴ personas migrantes presentadas ante la autoridad migratoria durante el mismo año.

3. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD

3.1. Personas migrantes en situación irregular

La migración irregular es una falta administrativa

La LM y su Reglamento contemplan que en México la migración irregular no es un delito, solo una falta administrativa y a partir de ello propone y enuncia un marco de protección de derechos para las personas extranjeras que se encuentran en México. Cabe hacer mención que en los últimos años el número de personas extranjeras detenidas por el INM ha ido en aumento: en 2014 fueron detenidas 127,149 personas, en 2015 fueron 198,141, y en 2016 fueron 188,595. Por lo que el sistema migratorio, dentro de las estaciones migratorias, se vio saturado lo que generó cuestiones de hacinamiento en diversas estaciones migratorias, como lo constató este Organismo Nacional y lo manifestó al emitir una recomendación por tal motivo.

3.2. Niñas, niños y adolescentes no acompañados

Protección de niñas, niños y adolescentes no acompañados

El marco normativo protector de los derechos de niñas, niños y adolescentes en la migración no acompañados (NNACMNA) se encuentra expuesto desde el artículo primero de la Convención de los Derechos de la Niñez, teniendo en cuenta que este grupo poblacional padece de una triple situación de vulnerabilidad, toda vez que son personas menores de 18 años en condición migratoria irregular, y lo hacen sin la compañía de sus padres o tutores. El alcance normativo protector de los derechos de NNACMNA se ve reflejado en México en las Observaciones Generales (OG) del Comité de los Derechos del Niño como son la Observación General Número 6 (2005). «Trato de los menores no acompañados y separados de su familia fuera de su país de origen», de manera específica y, la Observación General Número 14 (2013) «Sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial» de manera general. En el ámbito Interamericano encontramos la Opinión Consultiva OC-17/2002 «Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño» de 28 de agosto de 2002, la Opinión Consultiva OC-21/2014 «Derechos y garantías de niñas y niños en contexto de la migración y/o con necesidades de protección internacional» de 19 de agosto de 2014, las dos resueltas por la Corte Interamericana de los Derechos Humanos. La Convención es vinculante para el

³ Información proporcionada por la Comisión Mexicana de Ayuda a Refugiados.

⁴ Información proporcionada por el Instituto Nacional de Migración.

Estado Mexicano, en tanto que las Observaciones y las Opiniones Consultivas son documentos orientadores que atendiendo a lo establecido en el principio pro persona señalado en el artículo 1 de la CPEUM, así como el Interés Superior de la Niñez señalado en el artículo 4 de la misma, permiten a la autoridad establecer una mejor protección de los derechos humanos de dicho grupo en situación de vulnerabilidad.

Sobre las normas nacionales, podemos diferenciar entre aquellas leyes que regulan la estancia en el país o la forma de obtener la protección del Estado mexicano, de las NNACMNA independientemente de su condición de NNA, frente a aquellas otras que aun cuando los reconocen como migrantes, prevalece su condición de niñez y, por lo tanto, les otorgan diversos derechos y medidas tendientes a su asistencia y protección integral. Dentro de las primeras esta la LM que regula lo relativo al ingreso y salida de mexicanos y extranjeros del territorio nacional, situaciones que son operadas por el INM, en tanto que la Ley Sobre Refugiados, Protección Complementaria y Asilo Político tiene por objeto establecer el procedimiento para la determinación de la condición de refugiado a través de la Comisión Mexicana de Ayuda al Refugiado (COMAR).

Dentro de aquellas normas nacionales que reconocen a la niñez en contexto de migración internacional no acompañada, pero que son mayormente protectoras por hacer una prevalencia de su condición de infancia, tenemos a la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes (LGDNNA) en la que además de contar con un capítulo especial para la niñez migrante, en el cual se les reconocen todos los derechos señalados en la misma, pues antes de ser migrantes son niñas, niños y adolescentes, en ella se establece que todas las autoridades que son creadas o referidas a partir de la citada Ley General, como son la Procuraduría Federal de Protección de Niñas, Niños y Adolescentes (PFPNNA), las Procuradurías de Protección de cada una de las Entidades Federativas, el Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia (SNDIF), los Sistemas de Protección Integral, Nacional, Local y Municipal, tienen la obligación de garantizar el pleno respeto de sus derechos humanos y otorgar una debida protección integral.

El marco normativo vigente en la actualidad aporta a las instituciones del Estado mexicano las herramientas y sostén jurídico de protección ante el aumento de los flujos de niñas, niños y adolescentes en contexto de migración no acompañados, que desde 2014 se ha incrementado. Por ejemplo, en 2014 el INM detuvo a 11,043 niñas, niños y adolescentes no acompañados, en 2015 fueron 20,368, para 2016 eran 17,889, provenientes en más del 97% de tres países de la región de Centroamérica (Guatemala, Honduras y El Salvador) según la Unidad de política Migratoria (UPM) dependiente de la Secretaría de Gobernación (SEGOB), en comparación con los 2,869 que fueron retornados a su país de origen en 2010, según la fuente antes mencionada.

**Niñez migrante:
interés superior
de niñas, niños
y adolescentes y
protección integral**

3.3. Derechos humanos de las mujeres en contextos de migración

El Estado mexicano reconoce actualmente ciertos derechos particulares hacia las mujeres en la migración como el derecho a una vida libre

Lineamientos de Protección para Grupos en Situación de Vulnerabilidad: procedimientos para mujeres migrantes que son detenidas por el INM

de violencia de las mujeres que se encuentra en el artículo 5 fracción IV, de la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, y artículos 4 y 6 de la Convención de Belem Do Pará. El derecho a la salud en los artículos 61, 62 y 73, fracción I de la Ley General de Salud, así como el derecho al libre tránsito y residencia que se encuentran en el artículo 7 de la Ley de Migración. El mismo marco normativo migratorio incluye los Lineamientos de Protección para Grupos en Situación de Vulnerabilidad, publicados en el Diario Oficial de la Federación el 30 de noviembre de 2012. En el cual se genera una serie de procedimientos de detección y canalización para mujeres migrantes que son detenidas por el INM y que han sido víctimas de algún tipo de violencia o se encuentran embarazadas.

3.4. Pueblos indígenas, afrodescendientes y minorías nacionales

Protección especial a migrantes pertenecientes a pueblos indígenas

La LM contempla una protección especial a las personas extranjeras pertenecientes a pueblos indígenas. La CNDH se ha pronunciado en dos recomendaciones recientes al respecto de la protección de las personas indígenas nacionales y extranjeras, ya que personal del INM llega a confundir a personas indígenas del estado de Chiapas con guatemaltecos para deportarles.

3.5. Víctimas de explotación y los abusos por trata y tráfico ilegal de personas

Tipos penales en materia de trata y tráfico de personas y asistencia a las víctimas

El Estado mexicano establece los tipos penales en materia de trata de personas y define la explotación en la Ley general para prevenir, sancionar y erradicar los delitos en materia de trata de personas y para la protección y asistencia a las víctimas de estos delitos. Asimismo, establece las bases para la coordinación entre los tres órdenes de gobierno en materia de persecución y prevención del delito, así como de protección y asistencia a las víctimas, y contempla la reparación del daño. La CNDH se ha pronunciado respecto de la explotación de las personas en diversas recomendaciones como son la 28 y 70 de 2016 relacionadas con la explotación laboral de jornaleros agrícolas.

La LM en artículo 159, establece pena para el tráfico ilegal de personas. Asimismo, nuestro país, es signatario del Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire, de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional. De acuerdo a Naciones Unidas, en 2009, el ingreso total de los traficantes de migrantes mexicanos hacia Estados Unidos se calculó en alrededor de USD \$ 6.6 billones al año⁵.

⁵ Mazzitelli, A., *El Tráfico Ilícito de Migrantes: La perspectiva y labor de UNODC*, 2011. Disponible en: http://www.unodc.org/documents/lpo-brazil//noticias/2011/09-setembro/UNODC_Trafico_Illicito_de_Migrantes.pdf

3.6. Nacionales privados de la libertad en el extranjero

El trabajo que se realiza es a través de los consulados mexicanos, con base a los derechos de la Convención de Todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares y el marco nacional vigente.

3.7. Víctimas de desplazamiento forzado interno

Actualmente a nivel federal no se cuenta con una ley sobre la materia, a nivel estatal solo se cuenta con las leyes locales de Chiapas y Guerrero. El desplazamiento forzado interno se ha manifestado en México desde varias décadas atrás, incrementando cada vez más su frecuencia y el número de víctimas del mismo. La mayoría de los episodios de desplazamiento forzado han sido el resultado de acciones violentas generadas por enfrentamientos entre grupos de delincuencia organizada o entre éstos y la fuerza pública, por violaciones a derechos humanos, por desastres naturales y por proyectos de desarrollo. Según cifras del Centro de Monitoreo de Desplazamiento Interno (IDMC por sus siglas en inglés) se calcula que actualmente existen más de 311.000 personas desplazadas en el país.

**Protección a
las víctimas de
desplazamiento
forzado interno**

10. PANAMÁ*

1. INTRODUCCIÓN: 1.1. Marco jurídico general; 1.2. Instituciones. 2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES: 2.1. Igualdad y no discriminación; 2.2. Derecho a la seguridad social; 2.3. Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio.

1. INTRODUCCIÓN

1.1. Marco jurídico general

La migración en Panamá se regula en el Título II de la Constitución de la República, que trata sobre nacionalidad y extranjería; y en el Título III, referente a derechos y deberes individuales y sociales. El artículo 14 de la Constitución dispone que la migración será regulada por la ley en atención a los intereses sociales, económicos y demográficos del país.

La legislación panameña se caracteriza por su dispersión legal y de instituciones competentes en materia de movilidad humana. A continuación se enumeran algunas normas que han servido para impulsar procedimientos de garantía de los derechos humanos de los migrantes en el Estado y que son:

1. Ley 7, de 14 de marzo de 1980, que desarrolla el artículo 12 de la Constitución.
2. Decreto Núm. 59, de 4 de agosto de 1988, que reglamenta el artículo 7 de la Ley 7 de 1980.
3. Ley 3, de 22 de febrero de 2008, que crea el Servicio Nacional de Migración (Ley 3/2008).
4. Decreto Ejecutivo Núm. 414, de 13 de junio de 2012, que establece los requisitos para Visa de Ingreso o Residencia Temporal en la República de Panamá.
5. Decreto Ejecutivo Núm. 167, de 3 de junio de 2016.
6. Código de Trabajo.
7. Ley Orgánica de la Caja de Seguro Social.
8. Leyes regulatorias de profesiones liberales.
9. Leyes Especiales (Zona Económica, Barú, Mineras y otras).

Constitución de la República de Panamá

Normas relevantes en materia de movilidad humana

* *Abreviaturas:* Ley 3/2008 = Ley 3, de 22 de febrero de 2008, que crea el Servicio Nacional de Migración; SNM = Servicio Nacional de Migración.

10. Decreto Ejecutivo Núm. 23, de 10 de febrero de 1998, que desarrolla el procedimiento para la determinación del Estatuto de Refugiado.

1.2. Instituciones

Servicio Nacional de Migración

El Servicio Nacional de Migración (SNM) es la entidad responsable de atender los flujos migratorios y de conceder los permisos temporales para permanecer en el territorio de la República. Se trata de una institución de seguridad pública y gestión administrativa, que está adscrita al Ministerio de Seguridad y cuyo accionar está sujeto a la política migratoria que dicta el Órgano Ejecutivo. Esta Institución tiene jurisdicción en todo el territorio nacional y debe contar con organización, medios y recintos migratorios dentro de las instalaciones aéreas, marítimas y terrestres de la República.

Competencias del Servicio Nacional de Migración

El Decreto Ley Núm. 3/2008 incluye en su artículo 6 las siguientes funciones del SNM:

- a) Ejecutar la política migratoria y velar por el cumplimiento de la legislación migratoria vigente.
- b) Organizar, dirigir, registrar, fiscalizar y prestar el servicio migratorio a las personas extranjeras y velar, por el control efectivo de su estadía en el país dentro los límites que establece el presente Decreto Ley.
- c) Ejercer el control migratorio y el registro de las entradas y salidas del territorio nacional de nacionales y extranjeros.
- d) Autorizar, negar, prohibir la entrada o permanencia de personas extranjeras en el territorio nacional y ordenar su deportación, expulsión o devolución, de conformidad con la Constitución Política de la República y la ley.
- e) Aprobar o negar, por medio de resolución, las solicitudes de cambios de categorías migratorias de los extranjeros en el país.
- f) Aprobar o negar, las solicitudes de aquellas categorías migratorias tramitadas a través de embajadas y consulados.
- g) Acoger y resolver las solicitudes de visas que formulen los extranjeros no residentes.
- h) Inspeccionar y ejercer controles migratorios en los centros de trabajo y en cualquier lugar de acceso público, cuando existan indicios de irregularidades migratorias.

Estas facultades se complementan con las disposiciones incluidas en el Decreto Ejecutivo Núm. 320, de 8 de agosto de 2008.

Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral

El Ministerio de Trabajo es el ente responsable de conceder los permisos de trabajo. Asimismo, es la instancia encargada de supervisar los riesgos laborales y las condiciones de trabajo de la población trabajadora nacional y extranjera. Los permisos de trabajo son tramitados específicamente por el Departamento de Migración Laboral de la Dirección General de Empleo y la fiscalización de las condiciones laborales es realizada por el Departamento de Inspección Laboral o la Dirección Regional en las provincias.

El Ministerio de Seguridad Pública, por medio de su Consejo de Seguridad, está encargado de aprobar o denegar el ingreso de personas con nacionalidades restringidas en el país (ciudadanos de origen asiático, africano y cubano).

Ministerio de Seguridad

La Oficina Nacional para la Atención a los Refugiados, la cual está adscrita al Ministerio de Gobierno, es la encargada de recoger la información relacionada con las solicitudes de refugio y decidir acerca de la admisión o no al trámite de las mismas.

Oficina Nacional para la Atención a los Refugiados

2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES

2.1. Igualdad y no discriminación

El artículo 20 de la Constitución Política establece que tanto las personas panameñas como las extranjeras son iguales ante la Ley y gozan de igual protección frente a la misma. Sin embargo, es importante señalar que la Ley podrá subordinar a condiciones especiales o negar el ejercicio de determinadas actividades a las personas extranjeras ya sea por razones de trabajo, moralidad, salubridad, economía nacional, seguridad pública. Así, la distinción constitucional para el goce igualitario de los derechos humanos de los extranjeros recae sobre el ejercicio pleno del derecho a la libertad de profesión que por ende afecta el derecho al trabajo pero no en cuanto a las condiciones laborales o salariales del mismo.

Igualdad y no discriminación

2.2. Derecho a la seguridad social

La Caja de Seguro Social no es una institución directamente vinculada con la gestión migratoria, pero tiene un rol importante para el ejercicio del derecho a la seguridad social de las personas migrantes trabajadoras. La legislación relativa a la seguridad social está directamente vinculada al carácter de trabajador/a de una persona y establece que toda persona trabajadora, nacional o extranjera, debe estar inscrita en la seguridad social por sus empleadores. Para obtener los beneficios de la seguridad social, todo/a trabajador/a migrante tiene derecho a ser inscrito en la Seguridad Social y no se requiere de permiso laboral que indique que su situación en el país está regularizada.

La Caja de Seguro Social y derecho a la seguridad social

2.3. Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio

Las categorías migratorias que regula la Ley en Panamá son: no residentes, residentes temporales, residentes permanentes y extranjeros bajo protección de la República de Panamá. Los no residentes son definidos por la Ley 3/2008 como las personas extranjeras que ingresan al territorio sin intención de establecer su residencia en el país ni abandonar su residencia de origen en tanto se encuentren en Panamá.

Categorías migratorias

Los no residentes pueden ser turistas, trabajadores de espectáculos, los marinos, pasajeros y tripulantes en tránsito. A las sub-categorías migratorias de no residente se agregan otras por la vía reglamentaria, tales como: trabajadores eventuales (autorización no mayor a tres meses), trabajadores domésticos (un año prorrogable siempre que se continúe con la relación laboral) y de corta estancia para asistencia humanitaria internacional, entre otros.

Residencia temporal

La categoría de residentes temporales se otorga a aquéllas personas que ingresan al territorio nacional por razones laborales, de inversión, de políticas especiales, educación, cultura, religiosas, humanitarias y de reagrupación familiar por un periodo máximo de seis años. Mientras que las sub-categorías son establecidas en razón a los fines que persigue la persona extranjera o el gobierno con su permanencia en Panamá, las modalidades se distinguen, primordialmente, por atender a la razón social del empleador y, en algunos casos, en razón de las condiciones y puesto específico de la persona extranjera.

Residencia permanente

La residencia permanente es otorgada a la persona extranjera que tiene como intención establecerse en el país, existiendo también razones económicas y de inversión, de políticas especiales y demográficas.

La obtención de una condición regular en Panamá depende, en su mayoría, de la temporalidad, sector productivo y actividades a desarrollar, pero tiene como un componente importante la capacidad económica de la persona extranjera para su obtención. El realizar un trámite de regularización migratoria puede resultar muy costoso, especialmente para aquéllas personas migrantes irregulares que se emplean en sectores de baja remuneración.

Regularización de la situación migratoria y visado humanitario para las víctimas de trata de personas

El procedimiento de regulación puede tener lugar ante situaciones de vulnerabilidad de las personas extranjeras. En esa línea, para la protección de víctimas de trata y tráfico de personas se ha previsto la regulación de su situación, sin importar su estatus migratorio. Además, se ha creado una Unidad de Atención a Víctimas.

El permiso de corta estancia por razones humanitarias se sustenta en los principios y derechos contenidos en el Derecho Internacional Humanitario y los Derechos Humanos y está dirigido a quienes sean víctimas o estén afectados por desastres naturales y otras situaciones de emergencia, que presenten un riesgo a la población en general. Su duración es determinada por el evento o situación de emergencia que le origine.

Permiso bajo protección del Estado

El permiso bajo protección del Estado se otorga a refugiados, asilados, apátridas y personas bajo estatuto humanitario provisional de protección (víctimas de trata y tráfico de personas), que ingresen en gran escala o individualmente en Panamá en busca de protección temporal y mientras son retornadas a su país de origen o reasentadas en otro Estado.

Permisos temporales por razones humanitarias

El Director General del Servicio Nacional de Migración tiene la facultad de otorgar permisos temporales por razones humanitarias que permitan la regularización de personas migrantes irregulares en determinados casos como: sufrir una enfermedad o incapacidad que requiera de atención médica e imposibilite el regreso a su país de

origen; padecer discapacidad profunda y permanente; ser mayor de 65 años sin poder valerse por sí mismo o encontrarse en estado de abandono; estar en condiciones de indigencia notoria entendida como pobreza extrema con más de 5 años de estancia en el país, ser menor de edad y padecer algún grado de discapacidad o estar en desamparo (art. 172 Decreto 320/2008).

11. PARAGUAY*

1. INTRODUCCIÓN: 1.1. Antecedentes y situación actual; 1.2. Marco jurídico general; 1.3. Instituciones; 1.4. Políticas. 2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES: 2.1. Derechos sociales: *a. Derecho a la protección de la salud, b. Derecho a la educación, c. Derecho al trabajo.* 2.2. Otros derechos específicos de las personas migrantes: *a. Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio, b. Derecho a la protección consular, c. Derecho a la nacionalidad, d. Derecho al retorno asistido.* 3. ASILO Y REFUGIO. 4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD: 4.1. Nacionales privados de la libertad en el extranjero.

1. INTRODUCCIÓN

1.1. Antecedentes y situación actual

La devastación demográfica, social y económica impuesta al final de la guerra de la Triple Alianza, inspiró como causa nacional de los gobiernos de la reconstrucción el fomento de la inmigración como remedio a esas múltiples desgracias. La política de inmigración asumió rango constitucional y, entre fines del siglo XIX y comienzos del XX, se tomaron diversas acciones institucionales y legislativas tratando de traducir a hechos concretos los principios de la Constitución de 1870.

En las siguientes ocho décadas, la inmigración aportó al Paraguay varios contingentes de inmigrantes americanos, europeos y asiáticos que ayudaron a levantar la economía nacional, a promover el mestizaje y a fundar colonias y ciudades hoy integradas plenamente a la Nación. Sin embargo, las corrientes de inmigración no fueron tan numerosas ni de tan alto impacto como sí lo fueron, en ese período, en los países que habían protagonizado la contienda bélica con el nuestro. Mientras que, por el contrario, una tendencia de flujos de emigración paraguaya a gran escala hacia las naciones vecinas, particularmente a la Argentina, se fue instalando como acuciante realidad sociodemográfica del Paraguay actual.

Guerra de la Triple Alianza y fomento de la inmigración

Paraguay como Estado de origen y recepción de flujos migratorios

* *Abreviaturas:* CONARE = Comisión Nacional de Refugiados; DGM = Dirección General de Migraciones; MSPBS = Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social; OIM = Organización Internacional para las Migraciones; PM = Política Nacional de Migraciones de la República del Paraguay; SUACE = Sistema Unificado de Apertura y Cierre de Empresas.

Crecimiento demográfico y políticas migratorias

Solamente una pujante capacidad de reproducción biológica endógena, basada en saldos ampliamente positivos entre natalidad y mortalidad, hizo que el país incrementara rápidamente su caudal demográfico entre la segunda mitad del siglo XIX y comienzos del XX, período en el cual cuadruplicó su población. A ello se sumaron otros factores sociales y económicos que han ido dando un nuevo perfil al desarrollo nacional, planteando innovadores desafíos relacionados con la movilidad territorial de las personas. A partir de ese momento, los principios que inspiraron la Constitución de 1870 y las medidas posteriores que trataron de promover la inmigración hacia nuestro país, se tornaron desactualizadas y poco congruentes con la nueva realidad. De hecho, desde hace ya casi sesenta años el país carece de una política migratoria capaz de encauzar los flujos de inmigrantes y ordenar las fuertes corrientes de emigración que han llevado al extranjero a casi el 15% de la población total actual del Paraguay¹.

1.2. Marco jurídico general

Normas internas aplicables

En la República del Paraguay la normativa vigente en materia migratoria es la Ley 978/96, General de Migraciones, que regula la migración de extranjeros y la emigración y repatriación de nacionales². Asimismo, la Constitución Nacional 1992 incluye los siguientes derechos relativos a esta materia: derecho al tránsito y la residencia; derechos laborales; derechos electorales; nacionalidad natural; naturalización y nacionalidad múltiple; pérdida de nacionalidad; nacionalidad honoraria; ciudadanía; suspensión del ejercicio de la ciudadanía; adquisición, recuperación y opción de la nacionalidad. De igual forma, se deben considerar los Acuerdos de Residencia del MERCOSUR, que fueron aprobados en la Ley 3565/2008 MERCOSUR, Aprobación del Acuerdo sobre Residencia entre los Estados Partes, Bolivia y Chile³.

1.3. Instituciones

Dirección General de Migraciones

La Dirección General de Migraciones (DGM), dependiente del Ministerio del Interior, es la institución encargada de registrar y controlar el movimiento migratorio producido en las zonas fronterizas del país y verificar la existencia de residentes irregulares en el territorio. Igualmente, se encarga de otorgar la residencia paraguaya a los ciudadanos extranjeros que llegan con ánimo de radicación. Además, es responsable de la elaboración y actualización de la Política Migratoria Nacional. La DGM presta una función pública de seguridad, administración, supervisión, control y aplicación de las políticas migrato-

¹ *Vid.*, Dirección General de Migraciones, *Gaceta Oficial, Políticas Migratorias*.

² Posteriormente, se dicta la Ley 3958/2009, de modificación de los núm. 17 y 18 del artículo 142 del Título IV, Capítulo I de la Ley de Migraciones y de derogación de los artículos 126, 127, 128, 129, 130 y 131 del Título III, Capítulo I y del artículo 132 del Título III, Capítulo II de la Ley 978/96.

³ *Vid.*, marco legal en: <http://www.migraciones.gov.py>

rias, de conformidad con la Constitución Nacional, los tratados internacionales, las leyes y demás normas relacionadas con la materia. La DGM tiene la potestad de supervisar la situación legal de los ciudadanos extranjeros en el país y de aplicar las sanciones correspondientes en caso de incumplimiento, tanto por parte de los individuos como de los empleadores que, eventualmente, den trabajo y ocupación a los inmigrantes, quebrantando lo dispuesto por la Ley de Migraciones.

La Dirección General de Migraciones cuenta con una Oficina Central en Asunción y seis Oficinas Regionales para la realización de trámites migratorios, ubicadas en: Ciudad del Este, Encarnación, Pedro Juan Caballero, Concepción, Salto del Guairá y Pilar. Además, tiene dos Oficinas de Documentación en Santa Rita y Nueva Esperanza, y una oficina dentro del Sistema Unificado de Apertura y Cierre de Empresas (SUACE), para la gestión de trámites migratorios de inversionistas extranjeros, cuya sede se encuentra en Asunción. Actualmente están habilitados 37 puestos de control migratorio ubicados en los principales pasos fronterizos y aeroportuarios del país⁴.

La Defensoría del Pueblo de la República del Paraguay, mediante Resolución DP Núm. 500/08, creó el Departamento de Derechos de los Migrantes, con el objetivo de contribuir efectivamente a la protección y promoción de los Derechos Humanos de las personas migrantes. A la fecha el Área mencionada se enfoca en el acompañamiento institucional a los ciudadanos migrantes mediante seguimiento para la obtención de las documentaciones solicitadas ante la Dirección General de Migraciones, así mismo a los efectos de salvaguardar el debido proceso y la igualdad para el acceso a la Justicia se realizan constantemente monitoreos a las Penitenciarías del país, a los fin de supervisar las condiciones en la que se encuentran los extranjeros privados de libertad en situación de condenas y con procesos abiertos⁵. Mediante Nota DP/SG Núm. 752/17, la Defensoría del Pueblo ha solicitado a la Dirección General de Migraciones mayor celeridad y transparencia en los trámites para obtención de residencia y otros documentos requeridos por los ciudadanos extranjeros, así como también la efectiva implementación de las políticas migratorias del país, dando mayor participación a las instituciones estatales y a todos los sectores del ámbito migratorio. Asimismo, se han remitido recomendaciones al Ministerio del Interior con el objeto de solicitar acciones pertinentes para el aumento de inspectores migratorios y la capacitación constante a estos funcionarios en materia de Derechos Humanos, teniendo en cuenta la importante labor que cumplen en cuento al control y la supervisión de fronteras y aeropuertos.

**La Defensoría del
Pueblo de Paraguay**

⁴ Disponible en <http://www.migraciones.gov.py/index.php/institucion/la-institucion>. Por Decreto del Poder Ejecutivo Núm. 11539, se reorganizó la Dirección General de Migraciones, dependiente del Ministerio del Interior, estableciéndose las dependencias de la institución, sus funciones y atribuciones.

⁵ El Departamento de Derechos del Migrante depende de la Dirección de Políticas Misionales.

1.4. Políticas

Política Nacional de Migraciones de Paraguay

El Decreto Núm. 4483, por el cual se aprueba la Política Nacional de Migraciones de la República del Paraguay (PM), que fue impulsada por el Gobierno Nacional ha contado con una amplia participación de los representantes de las instituciones competentes del sector público y de las más diversas organizaciones de la sociedad civil, con especial presencia de las organizaciones de migrantes tanto de extranjeros residentes en nuestro país, como de compatriotas reunidos en múltiples asociaciones en el exterior. De igual forma, se ha contado con el apoyo de la Organización Internacional para las Migraciones (OIM) y, a través de ésta, de un calificado equipo técnico de profesionales del ámbito sociodemográfico y jurídico que han aportado sus conocimientos y experiencias en la materia.

El objetivo general de la PM es establecer los criterios a ser aplicados por el Estado paraguayo en lo referente a las migraciones, entendidas éstas como los desplazamientos territoriales que realizan las personas de un ámbito socio espacial a otro con el fin de fijar su residencia y desarrollar en ella su existencia en términos biológicos, demográficos, económicos, sociales y culturales. Los planes, programas, proyectos y actividades de las diferentes dependencias de la autoridad migratoria, deberán contar con un servicio de información pública a la ciudadanía; a través de los mecanismos de comunicación social, garantizando la transparencia de la gestión y previendo los canales necesarios por medio de los cuales la ciudadanía pueda participar con sus opiniones, demandas y propuestas⁶.

Actividades para la integración de las personas migrantes

Asimismo, la Dirección General de Migraciones realiza y apoya actividades tendientes a la integración de los migrantes, como es el caso del San Juan del Migrante, un evento anual que reúne a varias colectividades de ciudadanos extranjeros y descendientes que residen en el Paraguay. En dicho evento suelen estar presentes representantes de las comunidades inmigrantes de Brasil, Bolivia, Uruguay, Perú, Chile, Italia, entre otros. La Dirección General de Migraciones habilita todos los años su stand para la atención de consultas, a modo de facilitar informaciones referentes a trámites y documentaciones de los extranjeros residentes en Paraguay. Este acontecimiento se ha vuelto una tradición que permite que paraguayos y extranjeros puedan intercambiar las singularidades de su cultura y tradiciones en una fiesta que deleita a personas de todas las edades. Las comunidades migrantes han estado presentes, a lo largo de la historia, en el seno de la sociedad paraguaya, por lo tanto es imprescindible seguir fomentando los lazos de integración y convivencia armónica, el respeto mutuo y la diversidad cultural para el desarrollo del país⁷.

⁶ <http://www.migraciones.gov.py/index.php/politica-migratoria>

⁷ Pueden acceder a la información al siguiente enlace <http://www.migraciones.gov.py/index.php/noticias/una-fiesta-de-diversidad-cultural-se-vivio-en-el-san-juan-del-migrante>

2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES

2.1. Derechos sociales

a. *Derecho a la protección de la salud*

El Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social (MSPBS) y el Ministerio del Interior, específicamente la DGM acordaron coordinar acciones para prevenir y evitar el ingreso de cualquier tipo de enfermedad endémica proveniente de países que se encuentran en situación de alerta sanitaria. En una etapa inicial se previó la realización de capacitaciones a funcionarios de los puestos de control aeroportuario, orientadas a la detección de síntomas en los viajeros que arriban al territorio nacional, cuya finalidad es contribuir con el Ministerio de Salud en los trabajos de registro y control de casos para la mitigación de posibles brotes de enfermedades endémicas. Además, se trabajó en la elaboración de un protocolo de actuación conjunta para poner en vigencia el manual de procedimientos en puntos de entrada, aprobado por el Ministerio de Salud, de manera a cumplir con los lineamientos del Reglamento Sanitario Internacional para puntos de ingreso al país.

**Control migratorio
y enfermedades
endémicas**

b. *Derecho a la educación*

En lo respecta a la educación la Dirección General de Migraciones ha suscrito un convenio con el objeto de promocionar la Educación Superior de ciudadanos extranjeros en el Paraguay, en el marco de cooperación entre las partes, dentro de sus respectivas competencias y estableciendo un mecanismo de trabajo para la presentación de solicitudes de ingreso y admisión de residencia temporaria de alumnos extranjeros inscritos en cursos de Posgrado.

**Acceso a la Educación
Superior**

c. *Derecho al trabajo*

Está prohibido a los extranjeros que residan ilegalmente en el país trabajar en tareas remuneradas o lucrativas, ya sea por cuenta propia o ajena, con o sin relación de dependencia. Ninguna persona física o jurídica, pública o privada, podrá proporcionar trabajo u ocupación remunerada a los extranjeros que residan ilegalmente en el país o que, residiendo legalmente, no estuviesen habilitados para ejercer dichas actividades. De igual manera, los extranjeros admitidos como no residentes no podrán realizar tareas remuneradas o lucrativas, ya sea por cuenta propia o en relación de dependencia, excepto en los casos previstos en el artículo 29, incisos 2, 3, 4 y 9, y fueran expresamente autorizados por la Dirección General de Migraciones.

**Acceso al mercado
laboral**

Los residentes permanentes podrán realizar toda clase de tarea, trabajo o actividad, excepto que la autorización de ingreso estuviera subordinada a cumplir por lapso determinado actividades específicas.

Obligación de inscripción en la Dirección General de Migraciones

Los extranjeros admitidos o autorizados como residentes temporarios podrán desarrollar sólo aquellas actividades remuneradas o lucrativas por cuenta propia o en relación de dependencia que se tuvieren en cuenta para el otorgamiento de la admisión correspondiente.

Los extranjeros admitidos como residentes temporarios o permanentes deberán inscribirse en la Dirección General de Migraciones, dentro del término de un mes de llegados al país y cuando cambien de profesión, actividad o domicilio.

Todo empleador, al proporcionar trabajo u ocupación o contratar extranjeros, ya sea para desarrollar actividades por su cuenta o bajo relación de dependencia, le exigirá sin excepción el documento de identidad paraguayo en el que conste que el extranjero es residente permanente o temporario y en este último caso que su plazo de permanencia se encuentra vigente y que esté autorizado a trabajar.

Además, queda prohibido a los dueños, administradores o encargados de hoteles, pensiones o negocios similares, proporcionar alojamiento a los extranjeros que se encuentren ilegalmente en el país.

Toda irregularidad en la permanencia migratoria que fuese detectada por los que den trabajo o alojamiento a extranjeros, deberá ser denunciada a la autoridad migratoria dentro de las 48 horas para que ésta pueda ejercer las atribuciones establecidas en esta ley.

Inspecciones de la Dirección General de Migración

A los fines de la verificación del cumplimiento de lo dispuesto precedentemente, la Dirección General de Migraciones podrá efectuar inspecciones a los lugares de trabajo y hospedaje, labrándose el acta respectiva en caso de constatarse infracciones migratorias.

Conservación de derechos adquiridos

La verificación de la infracción no exime a los empleadores del pago de sueldos, salarios u otro tipo de remuneración al personal a quien hubiere dado trabajo u ocupación en violación a lo dispuesto por esta ley.

2.2. Otros derechos específicos de las personas migrantes

a. Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio

Entrada, salida y expulsión del territorio nacional

La entrada y salida de nacionales y extranjeros al y del país sólo podrán efectuarse por los lugares especialmente habilitados a tal efecto por la autoridad competente. Todos los extranjeros, cualquiera sea su categoría de admisión, serán sometidos al ingresar al país al correspondiente control migratorio, a cargo de las autoridades de la Dirección General de Migraciones, a efectos de determinar si están en condiciones de ser admitidos de conformidad a las disposiciones legales y reglamentarias vigentes.

Documentación requerida al ingreso

Para ser admitido como residente permanente o residente temporario, el extranjero, en oportunidad de practicarse la inspección de control migratorio, deberá presentar: Pasaporte o documentación de viaje vigente y visado con indicación de la categoría y sub-categoría de ingreso otorgad. Permiso de ingreso emitido por la Dirección General de Migraciones en el caso de primer ingreso. En el momento de con-

trol de salida, los extranjeros incluidos en la categoría de no residente, deberá presentar el documento que los habilitó para ingresar al territorio nacional.

El rechazo es la actuación administrativa por la cual la autoridad migratoria competente, al efectuar el control migratorio niega el ingreso al país a un extranjero, ordenando se proceda a su inmediata reconducción al país de embarque, de origen o a un tercer país que lo admita. Procede efectuar el rechazo del extranjero en los siguientes casos: cuando no presentase la documentación exigida para autorizar su ingreso al país o cuando presentare documentación falsificada; cuando se comprobare la existencia de algunas de las causales de inadmisión; cuando fuese sorprendido intentando ingresar al territorio nacional eludiendo el control migratorio, o por lugar no habilitado al efecto; los que hubiesen sido expulsados del país y no tuviesen permiso de reingreso expedido por autoridad competente; cuando la autoridad encargada de efectuar el control de ingreso posea antecedentes en mérito a los cuales considere inoportuno autorizar el ingreso; y cuando de acuerdo con la reglamentación sean personas manifiestamente insolventes para afrontar los gastos de su permanencia en el país.

La expulsión es un acto ordenado por autoridad competente, administrativa o judicial, por el cual se pone a un extranjero fuera del territorio nacional. La autoridad competente, administrativa o judicial, resolverá la expulsión de un extranjero en los siguientes casos: cuando hubiese ingresado clandestinamente al país; cuando hubiese obtenido el ingreso o permanencia en el país mediante declaraciones o presentaciones de documentos falsos; cuando hubiese permanecido en el país una vez vencido el plazo de permanencia autorizado; cuando hubiese permanecido en el territorio nacional una vez cancelada la residencia y no hiciera abandono del país en el plazo fijado; cuando fuera condenado a dos o más años de prisión por la comisión de delito doloso perpetrado durante los primeros tres años de residencia, o cometido el delito doloso, ulteriormente fuera condenado a cinco o más años de prisión, luego de compurgar la pena; cuando se configuren situaciones en las que las Leyes especiales previeran la expulsión; y, cuando atentasen de modo indudable contra la soberanía con hechos o actos que fuesen prohibidos por las Leyes y la Constitución, o propicias en la realización de actos contrarios a la soberanía nacional. La autoridad competente, administrativa o judicial, no obstante acreditarse alguna de las causales mencionadas en el artículo anterior, podrá no disponer la expulsión de un extranjero en los siguientes casos: cuando tuviese cónyuge o hijos paraguayos por nacimiento; y, cuando tuviese una residencia legal, continua e inmediata anterior en el país superior a los diez años.

En los casos de expulsión, la autoridad judicial podrá ordenar la detención del extranjero por el tiempo mínimo indispensable para asegurar que hará efectivo el abandono del país en el plazo fijado por la autoridad competente que haya resuelto la expulsión. Cuando la expulsión sea resuelta por la autoridad administrativa competente, ésta podrá solicitar a la autoridad judicial que ordene la detención del extranjero a los efectos previstos precedentemente.

**Características del
procedimiento de
expulsión**

**Detención
administrativa de
extranjeros**

Procedimiento de la expulsión

La Dirección General de Migraciones podrá ordenar la expulsión, de un extranjero en los casos previstos en el artículo 81 (incisos 1, 3 y 4) tratándose de los residentes temporarios. En los demás casos la expulsión será ordenada por la autoridad judicial competente.

b. Derecho a la protección consular**Protección consular**

El Ministerio de Relaciones Exteriores cuenta con un fondo destinado para dar asistencia a los connacionales que se encuentran en situación de vulnerabilidad y extrema urgencia. Cada caso presentado es evaluado previa la asignación al beneficiario. Por otra parte, cuando sea requerido por el Poder Ejecutivo, la Dirección General de Migraciones propondrá la suscripción de acuerdos o convenios con los Estados donde residan migrantes paraguayos, para asegurarles la igualdad de derechos individuales, laborales y de seguridad social con los nacionales del país receptor y la posibilidad de efectuar transferencias de fondos en favor de sus familiares residentes en el Paraguay.

c. Derecho a la nacionalidad**Marco legal del derecho a la nacionalidad**

En la Constitución Nacional el derecho a la nacionalidad se halla reconocido en el Capítulo III, en los siguientes artículos: artículo 146, de la nacionalidad natural⁸; artículo 147, la no privación de la nacionalidad natural⁹; artículo 148, la nacionalidad por naturalización¹⁰; artículo 149, la nacionalidad múltiple¹¹; artículo 150, la pérdida de la nacionalidad¹², el Poder Judicial tendrá competencia exclusiva para entender en estos casos.

El trámite para la obtención de la nacionalidad paraguaya se realiza en el Poder Judicial y la Ley 582/95, reglamenta el artículo 146

⁸ Art. 146. «Son de nacionalidad paraguaya natural: las personas nacidas en el territorio de la República; los hijos de madre o padre paraguayo quienes, hallándose uno o ambos al servicio de la República, nazcan en el extranjero; los hijos de madre o padre paraguayo nacidos en el extranjero, cuando aquéllos se radiquen en la República en forma permanente, y los infantes de padres ignorados, recogidos en el territorio de la República. La formalización del derecho consagrado en el inciso 3. Se efectuará por simple declaración del interesado, cuando éste sea mayor de dieciocho años. Si no los hubiese cumplido aún, la declaración de su representante legal tendrá validez hasta dicha edad, quedando sujeta a ratificación por el interesado».

⁹ Art. 147. «Ningún paraguayo natural será privado de su nacionalidad, pero podrá renunciar voluntariamente a ella».

¹⁰ Art. 148. «Los extranjeros podrán obtener la nacionalidad paraguaya por naturalización si reúnen los siguientes requisitos: mayoría de edad; radicación mínima de tres años en territorio nacional; ejercicio en el país de alguna profesión, oficio, ciencia, arte o industria, y buena conducta, definida en la ley».

¹¹ Art. 149. «La nacionalidad múltiple podrá ser admitida mediante tratado internacional por reciprocidad de rango constitucional entre los Estados del natural de origen y del de adopción».

¹² Art. 150. «Los paraguayos naturalizados pierden la nacionalidad en virtud de ausencia injustificada de la República por más de tres años, declarada judicialmente, o por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad».

de la Constitución Nacional y modifica el artículo 18 de la Ley 1266, de 4 de noviembre de 1987 de la siguiente manera:

«Artículo 2o.- La formalización de la declaración de nacionalidad paraguaya natural podrá ser efectuada: a) Por el hijo de madre o padre paraguayo, nacido en el extranjero, cuando se radique en la República en forma permanente; y, b) Por el representante legal si el interesado fuere menor de dieciocho años.

Artículo 3o.- El interesado formalizará este derecho mediante simple declaración ante el Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de la jurisdicción de su domicilio, acompañando los siguientes documentos: su certificado de nacimiento legalizado y el del padre o de la madre, y las probanzas que demuestren fehacientemente su radicación permanente en el país.

Artículo 4o.- De la presentación del interesado, el Juez correrá vista al Agente Fiscal pertinente y sin más trámite dictará resolución. En caso de que se dicte resolución favorable, dispondrá la inscripción correspondiente en la Dirección del Registro del Estado Civil y si la desestimare, la resolución será recurrible.

Artículo 5o.- Si la declaración fuese efectuada por el representante legal del menor, el interesado la ratificará luego de haber cumplido los dieciocho años ante el Juzgado mencionado en el Artículo 3o. de esta Ley, ratificación que comunicará a la Dirección del Registro del Estado Civil».

d. Retorno asistido

La Secretaría de Desarrollo para Repatriados y Refugiados (SEDE-RREC) aportó aproximadamente cinco mil millones de guaraníes para la reinserción económica de los compatriotas que regresan al país mediante la intervención de dicha Secretaría. Asimismo, en el mes de abril de 2018 habrá una nueva convocatoria para emprendimientos Mi Pymes (Micro, Pequeñas y Medianas Empresas) que beneficiarán a los repatriados. El Programa de Apoyo a Repatriados Emprendedores es un proyecto gubernamental que implementa la SEDERREC, con el apoyo de instituciones como la SINAFOCAL y el Vice Ministerio de Mi pymes.

Repatriados y Refugiados

3. ASILO Y REFUGIO

La República del Paraguay alberga alrededor de 200 refugiados y solicitantes de asilo provenientes de cerca de 10 países de América Latina, África, Asia y Europa del Este. Según datos estadísticos de la Agencia de la ONU para los Refugiados¹³.

La Ley 1938/02, General sobre Refugiados, estableció la Comisión Nacional de Refugiados (CONARE), que está integrada por representantes del Ministerio de Relaciones Exteriores, Ministerio del Interior, Ministerio de Trabajo, Justicia y Seguridad Social, la Comisión de Derechos Humanos de ambas cámaras del congreso, una ONG y ACNUR (con voz pero sin voto).

Ley 1938/02, General sobre Refugiados y Comisión Nacional de Refugiados

¹³ *Vid.*, <http://www.acnur>

Personas que reúnen la condición de refugiado

En esta Ley se establece que el término refugiado se aplicará a toda persona que: a) se encuentre fuera del país de su nacionalidad, debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, sexo, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, y que, a causa de dichos temores, no pueda o no quiera acogerse a la protección de tal país; o que, careciendo de su nacionalidad y hallándose como consecuencia de tales acontecimientos fuera del país donde tuviera su residencia habitual, no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera regresar a él; y b) se hubiera visto obligada a salir de su país porque su vida, seguridad o libertad han sido amenazadas por violencia generalizada, agresión extranjera, conflictos internos, violación masiva de los derechos humanos u otras circunstancias que hayan perturbado gravemente al orden público.

Unidad familiar

A fin de asegurar que mantenga la unidad familiar, los efectos de la concesión de la condición de refugiado se aplicarán, por extensión, a su cónyuge o a la persona con la cual estuviera unido de hecho, descendientes y ascendientes en primer grado. Sin embargo, en ningún caso se concederá el refugio, por extensión, a persona alguna incurso en alguna de las causales previstas en el artículo 6 de la ley.

Igualdad de trato con los extranjeros

La Ley se aplica a los solicitantes de refugio y refugiados, a quienes se les concede igual trato que el concedido en las mismas circunstancias a los extranjeros.

En caso de duda sobre la interpretación, aplicación de normas o alcance de la ley, se hará prevalecer el espíritu de solidaridad internacional y, por tanto, no se exigirá el cumplimiento de aquellos requisitos que, con motivo de las situaciones a que se refiere el artículo 1, no pueda cumplir el solicitante de refugio o el refugiado.

Presentación de la solicitud ante la Secretaría Ejecutiva de la Comisión Nacional de Refugiados

Todo extranjero que solicite refugio debe presentar su petición verbalmente o por escrito ante la Secretaría Ejecutiva de la Comisión Nacional de Refugiados. Si la solicitud fuera verbal, se asentará por escrito el contenido esencial de lo expresado por el solicitante. El peticionante de refugio puede, asimismo, presentar su solicitud ante las autoridades de cualquier puesto fronterizo, puerto o aeropuerto del territorio nacional, quienes deberán comunicar dentro de las veinticuatro horas a la Secretaría Ejecutiva de la Comisión Nacional de Refugiados, o a la oficina de la Dirección Nacional de Migraciones, a fin de que remitan la misma al Secretario Ejecutivo de la Comisión Nacional de Refugiados.

Documentación provisional

La autoridad receptora otorga al solicitante de refugio un documento que le permita permanecer legalmente en el territorio nacional, desempeñar tareas remuneradas y acceder a los servicios básicos de salud y educación, dentro de los medios y disponibilidades de la Administración Pública Nacional. Este documento será válido hasta que recaiga resolución firme sobre el pedido de refugio.

Suspensión de la extradición

La interposición de una solicitud de reconocimiento de la condición de refugiado suspende la tramitación de cualquier solicitud de extradición hasta tanto sea resuelto el pedido de refugio por la Comisión Nacional de Refugiados.

Paraguay ha ratificado la Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados y de su Protocolo de 1967. También se ha ratificado

los instrumentos universales más relevantes sobre derechos humanos, es así que en 2012, Paraguay se adhirió a la Convención de 1961 para Reducir los Casos de Apátrida y en 2014 se adhirió a la Convención de 1954 sobre el Estatuto de los Apátridas.

**Instrumentos
internacionales
ratificados**

4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD

4.1. Nacionales privados de la libertad en el extranjero

La Dirección de Atención a las Comunidades Paraguayas en el Extranjero, en su carácter de nexo oficial entre los connacionales detenidos y sus familiares, a más de propiciar un sano acercamiento familiar, coordina acciones interinstitucionales para lograr la óptima asistencia consular a los paraguayos detenidos o condenados en el extranjero, articulando gestiones con el Ministerio de la Mujer, el Ministerio de Justicia, el Ministerio Público, el Ministerio de la Defensa Pública, la Secretaría Nacional de la Niñez y la Adolescencia, la Defensoría del Pueblo, la Policía Nacional y las distintas Representaciones Diplomáticas y Consulares. Velando en todo momento por los Derechos Humanos y por el Debido Proceso, de conformidad con: la Convención de Viena de 1963 sobre Relaciones Consulares, las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, la Convención Internacional sobre los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y sus Familias, el Convenio de Traslado de Personas Condenadas y el Manual Consular del Ministerio de Relaciones Exteriores¹⁴.

**La Dirección de
Atención a las
Comunidades
Paraguayas en el
Extranjero**

5. FUENTE PRINCIPAL

<http://www.migraciones.gov.py>

ANEXO

INFORME DE MOVIMIENTO MIGRATORIO GENERAL DE ENTRADA Y SALIDA DEL PAÍS¹⁵

Meses - Año 2017	Entrada	Salida
Enero	271.221	425.182
Febrero	241.922	229.104
Marzo	174.778	174.621
Abril	210.844	199.956
Mayo	169.888	174.169
Junio	174.653	167.272
Julio	283.282	256.715
Agosto	196.758	192.854
Septiembre	179.442	173.537

¹⁴ *Vid.*, <http://www.mre.gov.py>

¹⁵ Datos proporcionados por la Dirección General de Migraciones, dando cumplimiento a la solicitud de la Defensoría del Pueblo.

12. PERÚ*

1. INTRODUCCIÓN: 1.1. Antecedentes y situación actual; 1.2. Marco jurídico general; 1.3. Instituciones; 1.4. Políticas. 2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES: 2.1. Igualdad y no discriminación; 2.2. Derechos sociales: *a. Derecho a la protección de la salud, b. Derecho a la educación, c. Derecho a prestaciones económicas y seguridad social*; 2.3. Derecho a la participación política; 2.4. Otros derechos específicos de las personas migrantes: *a. Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio, b. Derecho a la protección consular, c. Derecho a solicitar una condición migratoria y a la nacionalidad, d. Derecho al envío y la recepción de remesas, e. Derecho a la unidad familiar, f. Derecho al retorno asistido*. 3. ASILO Y REFUGIO. 4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD.

1. INTRODUCCIÓN

1.1. Antecedentes y situación actual

El fenómeno migratorio internacional no ha sido ajeno al Perú, en efecto, se trata de un país tradicionalmente emisor de grandes flujos poblacionales; sin embargo en los últimos años, factores como la crisis

* *Abreviaturas*: CPP = Constitución Política del Perú; CDFT = Cuarta Disposición Final y Transitoria; DUDH = Declaración Universal de Derechos Humanos; INEI = Instituto Nacional de Estadística e Informática; CAN = Comunidad Andina; Mercosur = Mercado Común del Sur; DIGEMIN = Dirección General de Migraciones y Naturalización; SNM = Superintendencia Nacional de Migraciones; MRE = Ministerio de Relaciones Exteriores; Reglamento LGIT = Reglamento de la Ley General de Inspección de Trabajo; CTMF = Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares; CMW = Comité de Protección de los Derechos de los Trabajadores Migratorios y sus Familiares; OIM = Organización Internacional para las Migraciones; SIS = Seguro Integral de Salud; CE = Carné de Extranjería; PGH = Programa General de Hogares; SIS-FOH = Sistema de Focalización de Hogares; PTP = Permiso Temporal de Permanencia; MINEDU = Ministerio de Educación; TUPA = Texto Único de Procedimientos Administrativos; SUNEDU = Superintendencia Nacional de Educación Superior Universitaria; ONP = Oficina de Normalización Previsional; SPP = Sistema Privado de Pensiones; AFP = Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones; RENIEC = Registro Nacional de Identificación y Estado Civil; UIT = Unidad Impositiva Tributaria; ETF = Empresa de Transferencia de Fondos; MTC = Ministerio de Transportes y Comunicaciones; SUNAT = Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria; MTPE = Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo; TMR = Tarjeta del Migrante Retornado; CEPR = Comisión Especial para los Refugiados; ACNUR = Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados.

económica mundial y el endurecimiento de las políticas migratorias han venido generando un viraje en el posicionamiento de la migración de retorno y la inmigración extranjera en el país, generando así la necesidad de reformular las medidas que permitan cubrir las necesidades de ambos grupos.

La migración de Perú en cifras

Según el Instituto Nacional de Estadística e Informática (INEI)¹, en el periodo comprendido entre 1990 al 2015 se estimó que el número de peruanos en el exterior ascendió a 2 millones 885 mil 787 personas, cifra que representa el 9.3% del total de habitantes proyectados al 2015 en el Perú. Una de las características de esta población es su composición mayoritariamente femenina (51.4%) y joven puesto que su edad al momento de partir oscila entre los 25 y 34 años (26.1%). El continente en el cual habita la mayor cantidad de peruanos migrantes es América, que alberga el 66.7% de nuestros conciudadanos, seguido de Europa con 28.5%, Asia con 4.2% y un 0.6% residiría en Oceanía y África.

Tendencia creciente de los datos del retorno

Por otro lado, la migración de retorno ha venido marcando una tendencia creciente en los últimos años, llegando esta cifra a ascender a los 25 mil 268 peruanos retornantes en el periodo 2013 a setiembre de 2016, que representa el 49.3% de los peruanos que emigraron en el periodo 2011-2013.

Causas y factores de la migración

La migración peruana se ha visto motivada por diversas razones, entre las que se encuentran la de índole económica, a través de la cual la persona pretende la búsqueda de mejoras en su calidad de vida y de oportunidades laborales propias o de sus familiares. De la misma manera, no podemos olvidar que la violencia familiar y social, así como los factores políticos, han sido a través de la historia, factores que han motivado la migración peruana. Esto último se refleja en el periodo 1980-2000, época en la cual la fragilidad y la crisis de las instituciones del país estimularon el proceso migratorio.

Perú como Estado de acogida

Finalmente, Perú se ha convertido también en un país de acogida. Hasta 2016, llegó a albergar a 103 mil 854 extranjeros bajo la calidad de residentes, los cuales proceden principalmente de la región (64.7%). Otra de las características de esta población es la mayoritaria presencia masculina y las actividades que desarrollan se encuentran enmarcadas en el grupo ocupacional de profesionales, científicos e intelectuales (46.1%).

1.2. Marco jurídico general

El Estado peruano ha ratificado la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (CTMF)², principal instrumento internacional en la materia, la cual se encuentra vigente en el país desde el 1 de enero de 2006. No obstante, aún no ha reconocido la competencia del Co-

¹ Instituto Nacional de Estadística e Informática, *Estadística de la Emigración Internacional de peruanos e Inmigración de Extranjeros*, 1990-2015, p. 26.

² Decreto Supremo Núm. 071-2005-RE, publicado en el diario oficial El Peruano el 13 de setiembre de 2005, entrando en vigencia el 1 de enero de 2006.

mité de Protección de los Derechos de los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (CMW), órgano de expertos encargado de observar la aplicación de la referida convención internacional y establecer las recomendaciones necesarias a los Estados parte, tal como lo establece el artículo 72 de la CTMF. La Constitución Política del Perú (CPP) establece en la Cuarta Disposición Final y Transitoria (CDFT) que «las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH) y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú». En consecuencia, la CTMF forma parte del derecho interno y puede constituir fundamento de una acción judicial ante el incumplimiento de obligaciones contenidas en el referido instrumento.

a. *Otros Tratados internacionales*

En el sistema de Naciones Unidas:

- Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, aprobada por Resolución Legislativa Núm. 15014 de fecha 16 de abril de 1964 y vigente desde el 21 de marzo de 1965.
- Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados de 1967, aprobada por Resolución Legislativa Núm. 23608 de fecha 15 de junio de 1983 y vigente desde el 15 de setiembre de 1983.
- Convención sobre el Estatuto de los Apátridas de 1954, aprobada mediante Resolución Legislativa Núm. 30108 de fecha 21 de noviembre de 2013 y ratificado mediante Decreto Supremo Núm. 068-2013-RE de fecha 17 de noviembre de 2013.
- Convención para reducir los casos de Apatridia de 1961, aprobada mediante Resolución Legislativa Núm. 30244 del 21 de setiembre de 2014 y ratificada mediante Decreto Supremo Núm. 057-2014-RE de fecha 16 de octubre de 2014, entrando en vigencia el 18 de marzo de 2015.

A nivel regional:

- Comunidad Andina (CAN), Decisión Núm. 545 referida a los derechos laborales del trabajador comunitario, Decisión Núm. 503, 504 y 526 referidas a la libre circulación de personas, entre otros.
- Mercado Común del Sur (Mercosur), Acuerdo de Residencia Mercosur el cual fue ratificado mediante Decreto Supremo Núm. 047-2011-RE de fecha 7 de abril de 2011.

Acuerdos bilaterales:

- Perú- Argentina, el Convenio de Migración de 1998 cuenta con un Protocolo Adicional suscrito el 16 de diciembre de 2002. Se encuentra vigente desde el 11 de junio de 2004.

**Instrumentos
internacionales
ratificados por Perú**

**Instrumentos
regionales**

Acuerdos bilaterales

- Perú-Ecuador, Acuerdo para la regularizar la situación laboral y migratoria de nacionales del Perú y del Ecuador en la región de integración fronteriza ampliada. Se encuentra vigente desde el 20 de febrero de 2007.
- Perú-Chile, Memorándum de entendimiento sobre cooperación laboral y migratoria entre la República del Perú y la República de Chile
- Perú-Canadá, Acuerdo de Cooperación laboral entre Canadá y Perú, vigente desde el 1 de agosto de 2009.

Legislación interna *b. Legislación Interna*

- Constitución Política del Perú (CPP), a través de su CDFT, establece que las normas relativas a los derechos y las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la DUDH.
- Ley de Extranjería³, Decreto Legislativo Núm. 703 (DL Núm. 703), norma migratoria vigente hasta el 28 de febrero del presente año. Representó el principal instrumento legal de regulación del estatus migratorio de los extranjeros en el país, en lo relativo al ingreso, permanencia, residencia, salida, reingreso y el establecimiento de sanciones.
- Decreto Legislativo Núm. 1236⁴, Decreto Legislativo de Migraciones, norma migratoria emitida para derogar el DL Núm. 703 que incorporó en su texto legal principios como el de interés superior del niño, igualdad, legalidad, razonabilidad y proporcionalidad, regularización migratoria y crea nuevas calidades migratorias como la humanitaria. A pesar de contar con un plazo legal para la elaboración de su respectivo reglamento, este nunca fue expedido y la norma fue derogada antes de la entrada en vigencia de la totalidad del texto normativo.
- Decreto Legislativo Núm. 1350⁵, Decreto Legislativo de Migraciones, actual y vigente norma migratoria, crea nueva calidades migratorias y establece criterios de atención a personas en situación de vulnerabilidad.
- Reglamento del DL 1350⁶, Reglamento del Decreto Legislativo de Migraciones, norma de naturaleza procedimental que rige la regulación migratoria.
- Decreto Supremo Núm. 001-2017-IN⁷, Permiso Temporal de Permanencia para las personas extranjeras madres o padres de

³ Decreto Legislativo Núm. 703, Ley de Extranjería, publicada en el diario oficial El Peruano el 5 de noviembre de 1991.

⁴ Decreto Legislativo Núm. 1236, Decreto Legislativo de Migraciones, publicado en el diario oficial El Peruano el 26 de setiembre de 2015.

⁵ Decreto Legislativo Núm. 1350, Decreto Legislativo de Migraciones, publicado en el diario oficial El Peruano el 7 de enero de 2017.

⁶ Decreto Supremo Núm. 007-2017-IN, Reglamento del Decreto Legislativo Núm. 1350, publicado en el diario oficial El Peruano el 29 de marzo de 2017.

⁷ Decreto Supremo Núm. 001-2017-IN, Aprueban lineamientos para el otorgamiento del permiso temporal de permanencia para las personas extranjeras madres o padres de hijos/as peruanos/as menores de edad e hijos/as mayores de edad con discapacidad permanente, publicado en el diario oficial El Peruano el 3 de enero de 2017.

- hijos/as peruanos/as menores de edad o con discapacidad permanente, norma que permite la regularización migratoria de los padres o madres de hijos/as peruanos menores de edad o con discapacidad permanente, se requería que la persona haya ingresado a territorio peruano antes del 3 de enero de 2017, se les brindó un carné denominado PTP que tiene vigencia de un año.
- Decreto Supremo Núm. 002-2017-IN⁸, Permiso Temporal de Permanencia para personas de nacionalidad venezolana, norma que permite la regularización migratoria de ciudadanos venezolanos que hayan ingresado a territorio peruano antes del 3 de febrero de 2017, se les emitió un carné denominado PTP que tiene vigencia de un año.
 - Decreto Supremo Núm. 023-2017-IN⁹, Permiso Temporal de Permanencia para personas de nacionalidad venezolana, norma que permite la regularización migratoria de ciudadanos venezolanos que hayan ingresado a territorio peruano antes del 1 de agosto de 2017, se les emite un carné denominado PTP que tiene vigencia de un año.
 - Ley 27891¹⁰, Ley del Refugiado, y Ley 27840¹¹, Ley de Asilo, y sus Reglamentos, son normas que regulan lo relativo al otorgamiento del estatus de refugiado y asilado, respectivamente, a los extranjeros que lo soliciten.
 - Ley 30001¹², Ley de Reinserción Económica y Social para el Migrante Retornado, y sus reglamentos¹³, norma que dispone de facilidades para el otorgamiento de los incentivos tributarios y de otra naturaleza para el peruano retornante.
 - Ley 30525¹⁴, norma que modifica la Ley 30001 y restablece los beneficios tributarios, incorpora la situación de vulnerabilidad como un factor generador de retorno.

⁸ Decreto Supremo Núm. 002-2017-IN, Aprueban lineamientos para el otorgamiento del permiso temporal de permanencia para las personas de nacionalidad venezolana, publicado en el diario oficial El Peruano el 3 de enero de 2017.

⁹ Decreto Supremo Núm. 023-2017-IN, Aprueban lineamientos para el otorgamiento del permiso temporal de permanencia para las personas de nacionalidad venezolana, publicado en el diario oficial El Peruano el 29 de julio de 2017.

¹⁰ Ley 27891, Ley del Refugiado, publicado en el diario oficial El Peruano el 22 de diciembre de 2002.

¹¹ Ley 27840, Ley de Asilo, publicado en el diario oficial El Peruano el 12 de octubre de 2002.

¹² Ley 30001, Ley de Reinserción Económica y Social para el Migrante Retornado, publicado en el diario oficial El Peruano el 14 de marzo de 2013.

¹³ Decreto Supremo Núm. 205-2013-EF, Reglamento del art. 3 de la Ley 30001 - Ley de Reinserción Económica y Social para el migrante retornado, publicado en el diario oficial El Peruano el 15 de agosto de 2013; Decreto Supremo Núm. 035-2013-RE, Reglamento de la Ley 30001-Ley de Reinserción Económica y Social para el migrante retornado, publicada en el diario oficial El Peruano el 23 de agosto de 2013.

¹⁴ Ley 30525, Ley que modifica la Ley 30001, Ley de Reinserción Económica y Social para el Migrante Retornado, y restablece los beneficios tributarios, publicada en el diario oficial El Peruano el 15 de diciembre de 2016.

1.3. Instituciones

La Dirección General de Migraciones y Naturalización (DIGEMIN), desde su creación en 1936, era la encargada de administrar, coordinar y controlar el movimiento migratorio de nacionales y extranjeros, autorizando el ingreso y salida del Perú. Al encontrarse adscrita al Ministerio del Interior, mantuvo una visión tendiente a fortalecer el orden interno, orden público y la seguridad ciudadana.

Superintendencia Nacional de Migraciones

En 2012, se constituye la Superintendencia Nacional de Migraciones¹⁵ (SNM) como organismo técnico con personería jurídica propia y con autonomía administrativa, funcional y económica, teniendo competencia en materia de política migratoria interna, participando en la política de seguridad interna y fronteriza, a pesar de ello se encuentra adscrita al Ministerio del Interior. Entre sus funciones se encuentra: la aprobación y autorización de visas, prórrogas de residencia, así como el cambio de calidad migratoria y visa, la regularización de la condición migratoria de extranjeros, el otorgamiento y renovación de documentos que acrediten la permanencia o residencia legal de personas extranjeras, apátridas, refugiados y asilados, autorizar, denegar y controlar el ingreso, salida y permanencia de los extranjeros en el país, entre otros. El máximo órgano de la SNM es el Consejo Directivo, conformado por 4 miembros que deben ser designados por resolución suprema.

Ministerio de Relaciones Exteriores

El Ministerio de Relaciones Exteriores (MRE) se encarga de la protección de los derechos de los peruanos residentes en el exterior, asimismo cumple el rol de ente coordinador de la política intersectorial de reinserción socioeconómica de los peruanos retornantes y por último, pero no menos importante, se encuentra reconocido como autoridad en materia migratoria externa, ejerciendo también competencias en materia migratoria interna.

Otras entidades multisectoriales

Asimismo, el Estado cuenta con entidades multisectoriales encargadas de abordar temáticas específicas relacionadas con el tema migratorio. Estas son la Mesa de Trabajo Intersectorial para la Gestión Migratoria¹⁶, la Comisión Especial para los Refugiados¹⁷ y la Comisión multisectorial de naturaleza permanente contra la trata de personas y el tráfico de migrantes¹⁸.

1.4. Políticas

Entre las medidas adoptadas por el Estado peruano, con el afán de promover la efectiva protección de los derechos humanos de las personas migrantes, podemos destacar:

¹⁵ Decreto Legislativo Núm. 1130, publicada en el diario oficial El Peruano el 06 de diciembre de 2012.

¹⁶ Decreto Supremo Núm. 067-2011-PCM, publicado en el diario oficial El Peruano el 27 de julio de 2011.

¹⁷ Ley 27891, Ley del Refugiado, publicado en el diario oficial El Peruano el 20 de diciembre de 2002.

¹⁸ Decreto Supremo Núm. 001-2016-IN, publicado en el diario oficial El Peruano el 9 de febrero de 2016.

- | | |
|--|---|
| <p>a. Plan Nacional de Derechos Humanos 2014-2016¹⁹, incluye entre los grupos de especial protección a las personas migrantes, desplazadas y víctimas de trata, estableciendo objetivos específicos que permitan asegurar la promoción y protección de los derechos de las personas migrantes y sus familiares, así como combatir la trata de personas, el tráfico de migrantes y otras formas de migración forzada y garantizar los derechos de las personas extranjeras en el país.</p> | <p>Plan Nacional de Derechos Humanos 2014-2016</p> |
| <p>b. Política Nacional frente a la Trata de Personas y sus formas de explotación²⁰, constituye el principal marco orientador de la política criminal sobre la materia, estableciendo lineamientos criminológicos generales y específicos para su desarrollo. Es de aplicación obligatoria en los tres niveles del gobierno y en los diversos sectores y entidades involucradas.</p> | <p>Política Nacional frente a la Trata de Personas y sus formas de explotación</p> |
| <p>c. Política Nacional Migratoria 2017-2025²¹, instrumento de gestión pública que tiene como finalidad garantizar la eficiente articulación interinstitucional e intergubernamental de la gestión migratoria.</p> | <p>Política Nacional Migratoria 2017-2025</p> |
| <p>d. Plan Nacional contra la Trata de Personas 2017-2021²², identifica tres orientaciones estratégicas programáticas que permitirán enfrentar el problema de la trata de personas, estos son: prevención y sensibilización, la atención, protección y reintegración, y la fiscalización y persecución del delito, los cuales estos deben encontrarse apoyados en procesos de gobernanza o de gestión institucional.</p> | <p>Plan Nacional contra la Trata de Personas 2017-2021</p> |

2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES

2.1. Igualdad y no discriminación

El artículo 2.2 de la CPP establece que «nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquier otra índole». La redacción de este artículo permite entenderlo como una cláusula abierta, puesto que posibilita la inclusión de otros factores como puede ser la nacionalidad y la condición migratoria.

En materia laboral, el artículo 3 de la Ley General de Inspección de Trabajo (LGIT)²³ establece entre las finalidades de las inspecciones, la vigilancia y exigencia del cumplimiento de las normas legales, reglamentarias, convencionales y condiciones contractuales en los di-

Prohibición de discriminación

Normas relativas a migraciones laborales y trabajo de extranjeros

¹⁹ Decreto Supremo Núm. 005-2014-JUS, publicado en el diario oficial El Peruano el 5 de julio de 2014.

²⁰ Decreto Supremo Núm. 001-2015-JUS, publicado en el diario oficial El Peruano el 24 de enero de 2015.

²¹ Decreto Supremo Núm. 015-2017-RE, publicado en el diario oficial El Peruano el 27 de abril de 2017.

²² Decreto Supremo Núm. 017-2017-IN, publicado en el diario oficial El Peruano el 8 de junio de 2017.

²³ Ley 28806, Ley General de Inspección del Trabajo, publicada en el diario oficial El Peruano el 22 de julio de 2006.

**Infracciones
en materia de
contratación
de trabajadores
extranjeros**

versos regímenes, entre los que se encuentra el empleo y migraciones, ello en atención a las normas en materia de colocación y empleo, normas relativas a migraciones laborales y trabajo de extranjeros, así como normas sobre empresas de intermediación laboral.

En ese mismo sentido, el Reglamento de la Ley General de Inspección del Trabajo²⁴ (Reglamento LGIT), en su título III, establece las infracciones en materia de contratación de trabajadores extranjeros, señalando una serie de conductas que constituyen infracciones en dicha materia, clasificándolas en leves, graves y muy graves. Ello sin defecto de la ocurrencia en otras infracciones en materia de relaciones laborales que comprenda al trabajador extranjero contratado bajo la modalidad establecida en la Ley para la Contratación de Trabajadores Extranjeros²⁵.

A pesar de estos avances legales en materia de lucha contra la discriminación, el DL Núm. 703 establecía un trato diferenciado a las personas extranjeras, en función a su estado civil y sexo, excluyendo a los/las convivientes y a los hijos varones mayores de edad del concepto de unidad familiar²⁶. En 2015 se crea un mecanismo migratorio denominado «alerta ciudadana»²⁷, a través del cual los/las ciudadanos/as pueden denunciar ante las autoridades migratorias, a los trabajadores migrantes que infrinjan el DL Núm. 703, especialmente aquellos que se encuentren en situación migratoria irregular. Sobre el particular, el CMW recomendó la eliminación de este dispositivo legal, toda vez que genera una suerte de persecución, discriminación e incluso racismo contra los trabajadores migratorios.

**No criminalización
de la migración
irregular**

La actual norma migratoria, DL Núm. 1350, establece entre sus directrices el principio de no discriminación y el de no criminalización de la migración irregular.

2.2. Derechos sociales

a. Derecho a la protección de la salud

**Aseguramiento
Universal en Salud**

La Ley Marco de Aseguramiento Universal en Salud²⁸ establece que el aseguramiento universal en salud es un proceso orientado a lograr que toda la población residente en el territorio nacional disponga de un seguro de salud que le permita acceder a un conjunto de prestaciones de salud de carácter preventivo, promocional, recuperativo y de rehabilitación, en condiciones adecuadas de eficiencia, equidad, oportunidad, calidad y dignidad.

²⁴ Decreto Supremo N° 019-2006-TR, Reglamento de la Ley General de Inspección del Trabajo, publicada en el diario oficial El Peruano el 29 de octubre de 2006.

²⁵ Decreto Legislativo Núm. 689, Ley para la contratación de trabajadores extranjeros, publicada en noviembre de 1991.

²⁶ Defensoría del Pueblo del Perú, *Informe de Adjuntía Núm. 009-2014-DP/ADHPD, Tratamiento de las personas extranjeras en el Perú. Casos conocidos por las Defensoría del Pueblo*, Lima, pp.74-76.

²⁷ Decreto Supremo Núm. 001-2015-IN, publicado en el diario oficial El Peruano el 10 de enero de 2015.

²⁸ Ley 29344, Ley Marco de Aseguramiento Universal en Salud, publicado en el diario oficial El Peruano el 9 de abril de 2009.

En 2015, la Organización Internacional para las Migraciones²⁹ (OIM) presentó un informe sobre el acceso a los servicios de educación, salud y servicios sociales de los ciudadanos extranjeros en el Perú. Dicho informe evidenció que la tercera parte de los extranjeros que participaron en el estudio no contaba con ningún seguro médico. Se identificaron ciertos casos de discriminación en la atención sanitaria en atención a la condición migratoria, principalmente de mujeres migrantes en situación de irregularidad. Algunos de los participantes en dicho informe señalaron que la condición de irregularidad migratoria se habría convertido en un obstáculo para lograr la atención médica de emergencia en establecimientos de salud, puesto que se exige la presentación de un Carné de Extranjería (CE).

Cabe resaltar que, la persona extranjera puede solicitar la inscripción al Seguro Integral de Salud (SIS) subsidiado, siempre y cuando cuente con un CE, se encuentre registrada en el Programa General de Hogares (PGH) del Sistema de Focalización de Hogares (SISFOH) y no cuente con otro seguro de salud.

Actualmente, el DL Núm. 1350 prevé otros documentos de identificación de las personas extranjeras que pueden ser emitidos por la SNM como el Permiso Temporal de Permanencia (PTP). Adicionalmente, en el marco de la actual norma migratoria, las entidades estatales deben atender el fenómeno migratorio de manera transversal para brindar una respuesta intersectorial, multidimensional y de corresponsabilidades, de conformidad con los principios de Integralidad y de Unidad de Acción. En esa línea, el sector Salud tiene la obligación de implementar los objetivos señalados en la Política Nacional Migratoria 2017-2025³⁰, que busca «desarrollar acciones que garanticen el acceso a la salud de la persona extranjera, sin importar su condición migratoria».

En el marco de los beneficios socioeconómicos de la Ley de Retorno se estableció que el sector competente brindaría facilidades a los retornantes en el acceso a las prestaciones de salud del régimen contributivo y semicontributivo, así como brindar atención psicológica y social al retornante y su familia. Sobre el particular, en 2015 la Defensoría del Pueblo³¹ evidenció que el migrante retornante no obtiene ningún beneficio o facilidad diferenciada en relación al tratamiento del peruano residente en el país, puesto que el trato diferente responde a la situación acreditable de pobreza de la persona.

b. Derecho a la educación

El Ministerio de Educación (MINEDU) otorga la certificación de estudios de educación básica en el extranjero, aplicando el Decreto

²⁹ Organización Internacional para las Migraciones (OIM), *Situación de los Migrantes Extranjeros en el Perú y su Acceso a los Servicios Sociales, Servicios de Salud y Educación*, Lima, pp. 38-44

³⁰ Aprobada mediante Decreto Supremo Núm. 015-2017-RE, publicado en el diario oficial El Peruano el 27 de abril de 2017.

³¹ Defensoría del Pueblo del Perú, *Informe de Adjuntía Núm. 04-2015-DP/AD-HPD, A dos años de la Ley de Retorno. Balance y desafíos*, Lima, pp. 106-107.

Informe de la OIM 2015

Inscripción al Seguro Integral de Salud subsidiado

Ley de Retorno: facilidades en el acceso a las prestaciones de salud del régimen contributivo y semicontributivo

Certificación de estudios de educación básica en el extranjero

Supremo Núm. 016-2004-ED que aprueba su Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA), así como la Directiva Núm. 004-VMGP-2005 «Evaluación de los aprendizajes de los estudiantes de la educación básica regular», aprobada con Resolución Ministerial Núm. 0234-2005-ED. Es decir, de acuerdo a estas normas, la certificación de estudios se realiza mediante los procedimientos de convalidación y revalidación de estudios, la misma que se puede realizar ante una institución educativa pública o privada, o también ante la Oficina de Atención al Ciudadano y Gestión Documental del Ministerio. La convalidación consiste en el reconocimiento automático por equivalencia de los estudios aprobados en el extranjero, mientras que la revalidación procede cuando los estudios realizados no guardan correspondencia con el plan de estudios vigente. En ambos casos se requiere la presentación de la copia autenticada de los certificados expedidos por las autoridades educativas del país de origen, visados por el Cónsul o Embajador del Perú. En el periodo comprendido entre enero 2013 a junio de 2015, el MINEDU atendió 4,990 solicitudes de convalidación y revalidación, provenientes principalmente de países como Argentina, Colombia, Chile, Venezuela, España, entre otros.

Reconocimiento de grados y títulos

Sobre el reconocimiento de grados y títulos, podemos señalar que la Ley Universitaria³², se creó la Superintendencia Nacional de Educación Superior Universitaria (SUNEDU), órgano que inició funciones el 5 de enero de 2015. Entre las funciones asignadas a la SUNEDU se encuentra el procedimiento administrativo de reconocimiento de grados y títulos obtenidos en el extranjero, bajo dos condiciones: i) que el título o grado haya sido emitido por universidades o instituciones de rango universitario que se encuentren autorizadas o acreditadas en sus países, y ii) que exista un convenio de reciprocidad cultural o acuerdo comercial vigente con el país del cual procede el diploma. Si el Perú no contase con un convenio con el país de procedencia del diploma expedido, la persona debe realizar el procedimiento de revalidación³³, el cual se gestiona ante una universidad peruana autorizada. Bajo este contexto, resulta importante resaltar que el reconocimiento de un grado o título extranjero no otorga la habilitación para el ejercicio de una profesión en el Perú. Esa es una potestad exclusiva de los colegios profesionales. Por ello, una vez que el título es reconocido por la universidad, se debe inscribir en el colegio profesional correspondiente.

³² Ley 30220, Ley Universitaria, publicada en el diario oficial El Peruano el 8 de julio de 2014.

³³ Resulta importante mencionar que el título de abogado obtenido en el exterior solo puede ser revalidado ante una universidad, ello independientemente de la existencia o no de convenios internacionales. Esto se encuentra enmarcado en las disposiciones del Decreto Ley Núm. 17662, Títulos profesionales que se obtienen en otros países serán reconocidos sin revalidación.

c. Derecho a las prestaciones económicas y seguridad social

En el Perú, el sistema previsional está constituido por dos regímenes principales³⁴:

- El DL Núm. 19990, administrado por el Estado, a través de la Oficina de Normalización Previsional (ONP). Constituye un sistema de reparto, cuya característica principal es el otorgamiento de prestaciones fijas en valor suficiente para que la aportación colectiva de los trabajadores financie las pensiones. Las prestaciones que otorga son: i) jubilación, ii) invalidez, iii) viudez, iv) orfandad y v) ascendencia.
- El Sistema Privado de Pensiones (SPP), creado mediante el Decreto Ley Núm. 25897, es administrado por entidades privadas denominadas Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones (AFP). Es un régimen de capitalización individual, donde los aportes que realiza el/la trabajador/a se depositan en su cuenta personal, la misma que se incrementa mes a mes con los nuevos aportes y la rentabilidad generada por las inversiones del fondo acumulado. Las prestaciones que otorga son: i) jubilación, (ii) invalidez; y (iii) sobrevivencia y pagos por gastos de sepelio.

El Sistema Previsional: sistema de reparto y sistema de capitalización individual

En el caso que las personas hayan decidido emigrar a otros países en búsqueda de mejores condiciones de vida, su derecho a la seguridad social se encontrará resguardado siempre y cuando exista un Convenio Internacional de Seguridad Social³⁵ suscrito por el Perú, con el fin de que sus aportaciones sean reconocidas a su retorno al país, pudiendo obtener prestaciones económicas (pensiones) y de salud. En la actualidad, los convenios sobre seguridad social de los que el Perú es parte, son los siguientes:

Convenios sobre seguridad social de los que el Perú es parte

- Convenio de Seguridad Social entre las Repúblicas del Perú y Argentina. Vigente desde el 1 de enero de 1984.
- Convenio de Seguridad Social entre las Repúblicas de Perú y Chile. Vigente desde el 3 de marzo de 2004.
- Convenio de Seguridad Social entre el Reino de España y la República de Perú, vigente desde el 11 de febrero de 2005.
- Convenio de Seguridad social entre las Repúblicas de Perú y Ecuador. Vigente desde el 28 de agosto de 2013.
- Convenio Iberoamericano de Seguridad Social entre la República del Perú y la República Oriental del Uruguay. Vigente desde el 1 de marzo de 2014.
- Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social. Vigente desde el 20 de octubre de 2016.

³⁴ Existen régimen pensionarios como el del personal militar y policial de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional del Perú, así como la Caja de Beneficios Sociales del Pescador.

³⁵ Los Convenios de Seguridad Social son normas marcos que se dan entre dos o más países para la coordinación de sus legislaciones nacionales en materia de pensiones y de salud.

La suscripción de estos convenios benefician particularmente a los trabajadores/as migrantes que se encuentran en situación migratoria regular en el país de destino, puesto que ello les permite insertarse en el mercado laboral de manera formal y contar con los derechos que ello implica.

Esto nos lleva a concluir que los trabajadores migrantes en situación de irregularidad, tienen una menor capacidad contributiva, lo cual deviene en el impedimento de generar aportes con fines previsionales. Esta situación se reproduce entre los peruanos retornantes, quienes pierden los aportes realizados debido a la inexistencia de convenios de seguridad social entre los países involucrados o por la no entrada en vigencia de los convenios celebrados.

2.3. Derecho a la participación política

Derecho de los extranjeros a elegir y ser elegidos

La persona extranjera que resida en el Perú por más de dos años tiene el derecho de elegir y ser elegido como Alcalde o Regidor, según lo establece el artículo 7 de la Ley de Elecciones Municipales³⁶. Este derecho solo se ve limitado si el municipio se encuentra en zona de frontera.

Registro Electoral de Extranjeros Residentes en el Perú

El Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (RENIEC), tiene a su cargo la organización y custodia del Registro Electoral de Extranjeros Residentes en el Perú, el cual es abierto cada vez que se convoca oficialmente a procesos de elecciones municipales, esto según disposición del Reglamento de Inscripción de Extranjeros Residentes en el Perú para las elecciones municipales³⁷. Es importante señalar que la inscripción en el mencionado registro no otorga la ciudadanía peruana y solo faculta a la persona a participar de las elecciones municipales más no de las regionales.

Derecho al voto de los peruanos residentes en el extranjero

La Ley Orgánica de Elecciones³⁸ establece que las disposiciones referentes al voto de los peruanos residentes en el extranjero. Es importante mencionar que para ejercer el derecho al voto, la persona debe encontrarse en el Padrón de electores peruanos residentes en el extranjero, el mismo que es elaborado por el RENIEC, y el cual es compartido con la Oficina de Procesos Electorales (ONPE), quien en coordinación con el MRE es el responsable de emitir las Lista de Electores a las oficinas consulares correspondientes. El padrón electoral en las últimas elecciones generales realizadas en 2016³⁹ indica que hubo 884,924 electores hábiles que residían en el exterior, esta cifra asciende al 3.9% del número total del electorado. Cabe mencionar que los electores residentes en el exterior son considerados dentro del Distrito Electoral de Lima, siendo esta una de las principales críticas

³⁶ Ley 26864, Ley de Elecciones Municipales, publicada en el diario oficial El Peruano el 14 de octubre de 1997.

³⁷ Resolución Núm. 1155-2006-JNE, publicada en el diario oficial El Peruano el 9 de junio de 2006.

³⁸ Ley 26859, Ley Orgánica de Elecciones, publicada en el diario oficial El Peruano el 1 de octubre de 1997.

³⁹ Jurado Nacional de Elecciones, *Estadísticas de las Elecciones Generales 2016*, Lima, p. 4.

sostenidas por la comunidad peruana en el exterior, puesto que esto generaría una falta de representatividad.

2.4. Otros derechos específicos de las personas migrantes

a. *Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio*

El DL Núm. 703 carecía de reglamento, así como de articulados que desarrollen las garantías del debido proceso, situación que fue advertida en el Informe de Adjuntía Núm. 09-2014-DP/ADHPD. Asimismo, se señala que esta situación se repite en la Directiva de Sanciones y en el Protocolo de Actuación Conjunta entre Migraciones y la Policía Nacional del Perú. Es por ello que tomando en cuenta la supremacía normativa de CPP, tales garantías resultan directamente aplicables tal como lo ha reconocido el Tribunal Constitucional en su STC Núm. 03891-2011-PA/TC, fundamento 13, al señalar que: «El derecho al debido proceso, y los derechos que contiene son invocables, y, por tanto, están garantizados, no solo en el seno de un proceso judicial, sino también en el ámbito del procedimiento administrativo. Así, el debido proceso administrativo supone, en toda circunstancia, el respeto –por parte de la administración pública o privada– de todos los principios y derechos normalmente invocables en el ámbito de la jurisdicción común o especializada, a los cuales se refiere el artículo 139 de la Constitución (juez natural, juez imparcial e independiente, derecho de defensa, etc.). Es así que el mismo colegiado, en 2016, a través de su Sentencia en el EXP. Núm. 02744-2015-PA/TC, declara como un estado de cosas inconstitucional la falta de una norma legal o reglamentaria que regule un procedimiento unificado, claro y específico en el cual se precisen las garantías formales y materiales de las personas migrantes sometidas a un procedimiento migratorio sancionador.

Si bien es cierto, la actual norma migratoria cuenta con un reglamento, la referida norma no establece plazos ni criterios claros en relación a la obtención de las calidades migratorias, relegando esta tarea al TUPA de la SNM, retornando así a la deficiencia alertada en norma anterior.

Por otro lado, resulta preocupante que en el texto reglamentario se haya dispuesto la posibilidad de que, en el marco del procedimiento sancionador, la policía pueda retener a la persona migrante, situación que estaba dispuesta solo en casos de presunción de la comisión de ilícitos penales.

b. *Derecho a la protección consular*

La Ley de Organización y Funciones del MRE⁴⁰ establece las funciones y competencias de este sector, entre las que se encuentra la de señalar los

⁴⁰ Ley 29357, Ley de Organización y funciones del Ministerio de Relaciones Exteriores, publicada en el diario oficial El Peruano el 13 de mayo de 2009.

**Garantías
constitucionales
del debido proceso
migratorio**

**Detención de las
personas migrantes**

Protección y asistencia a los nacionales en el exterior

lineamientos de la política exterior del Estado, así como la de conducir el funcionamiento del servicio diplomático de la República. Como parte de esta tarea se le encarga «formular, coordinar, ejecutar y evaluar la política de protección y asistencia a los nacionales en el exterior»⁴¹.

Para el desempeño de esta labor, el MRE creó la Subsecretaría de Comunidades de peruanos en el Exterior (Subsecretaría), mediante Decreto Supremo Núm. 059-2001-RE, como órgano responsable de los servicios consulares y de la ejecución de las políticas de promoción, protección y asistencia a los nacionales en el exterior. En la actualidad, el Reglamento de Organización y Funciones del MRE⁴² trasladó esta función a la Dirección General de Comunidades Peruana en el Exterior y Asuntos Consulares. La mencionada oficina cuenta con la Dirección de Política Consular y la Dirección de Protección y Asistencia al Nacional, esta última a su vez se encuentra organizada en Subdirección de Asistencia al Nacional y la Subdirección de Protección a Colectividades Nacionales. La Subdirección de Asistencia al Nacional es la encargada de proteger los derechos fundamentales de los connacionales en el exterior con el apoyo de las oficinas consulares. En ese sentido, es preciso rescatar que el artículo II del Título Preliminar del Reglamento Consular⁴³ establece entre las líneas de acción de la función consular, el programa de asistencia humanitaria y el programa de asistencia legal.

En relación a la asistencia legal, la Oficina Consular tiene el deber de organizar y mantener actualizada la información referida a los servicios legales que integran el Sistema de Apoyo Legal al Connacional en el Exterior, el cual comprende abogados voluntarios, ONG's y otras instituciones dedicadas a la asistencia legal gratuita.

Sobre la Asistencia Humanitaria, podemos señalar que el Reglamento Consular establece que esta comprende visitas periódicas a connacionales que se encuentren privados de libertad, hospitalizados o en situación de vulnerabilidad, así como la ubicación de connacionales que residan en la circunscripción consular, la repatriación de personas y/o restos mortales y la ayuda material a connacionales en situaciones de dificultad en contextos de desastres naturales, convulsiones sociales, entre otros. Este tipo de asistencia se brinda en el marco del «Programa de Asistencia Legal Humanitaria y Servicios Consulares».

*c. Derecho a solicitar una condición migratoria y a la nacionalidad***La nacionalidad peruana puede ser originaria o adquirida**

El artículo 52 de la CPP dispone que la nacionalidad peruana puede ser originaria o adquirida. Asimismo, la Ley de Nacionalidad y su reglamento, establecen los criterios a través de los cuales se regula la nacionalidad por nacimiento, así como los procedimientos para obtener la nacionalidad peruana, como son la naturalización y la opción.

⁴¹ *Ibid.* art. 6 (4).

⁴² Decreto Supremo Núm. 135-2010-RE, Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Relaciones Exteriores, publicado en el diario oficial El Peruano el 18 de diciembre de 2010.

⁴³ Decreto Supremo Núm. 076-2005-RE, publicado en el diario oficial El Peruano el 5 de octubre de 2005.

Una de las primeras situaciones problemáticas que podemos advertir, se relaciona con el reconocimiento de la nacionalidad peruana por nacimiento a los hijos de padre o madre peruanos nacidos/as en el exterior. Tanto la CPP como las normas específicas sobre la materia, condicionan este reconocimiento al registro de la persona dentro de su minoría de edad, desconociendo así la atemporalidad del vínculo del *ius sanguinis*. Sobre el particular, podemos señalar que el Pleno del Congreso de la República del Perú, aprobó en su actual legislatura un proyecto de reforma constitucional que elimina la barrera temporal del reconocimiento de la nacionalidad por nacimiento.

Por otro lado, si entendemos la obtención de la nacionalidad del país de acogida como parte del proceso de integración de la persona migrante, resulta alarmante que una norma de carácter administrativo, como es el Texto Único de Procedimientos Administrativos (TU-PA) de la SNM, establezca como requisito para la naturalización la acreditación de una solvencia económica de 10 Unidades Impositivas Tributarias (UIT), esta exigencia implica que la persona obtenga una renta mensual de S/. 3,375.00 soles, cifra que es casi 3 veces más del sueldo mínimo vital en el país.

Finalmente, es de destacar que el Estado peruano no cuenta con un procedimiento de reconocimiento de apátrida, ni ha incorporado en la legislación interna criterios que permitan evitar o reducir estos casos.

La acreditación de solvencia económica es un requisito para la naturalización

Reconocimiento de apátrida

d. Derecho al envío y a la recepción de remesas

Las empresas que operan en el sistema financiero y de seguros, así como las entidades que realizan actividades vinculadas o complementarias, se encuentran en el marco del alcance legal de la Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Ley Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros⁴⁴. Ello comprende bancos, instituciones financieras no bancarias, cajas rurales y municipales de ahorro o crédito popular, cooperativas de ahorro y crédito, empresas de transferencias de fondos (ETF) entre otros. Es así que las remesas pagadas por entidades financieras o no financieras, se encuentran enmarcadas dentro del control de la Superintendencia Nacional de Banca, Seguros y AFP (SBS).

En el Perú no existe una normativa específica que regule las transacciones de remesas, ello debido a que la supervisión y control de dicho mercado se efectúa mediante la regulación a las entidades de intermediación financiera. Por su parte, las instituciones proveedoras de servicios de remesas puedan clasificarse en dos grupos: las instituciones registradas y autorizadas para realizar operaciones de remesas y las instituciones no registradas o sin autorización específica, dentro de este último grupo se pueden incluir a las Empresas de Servicios y Concesiones Postales, las cuales brindan el servicio de envío de reme-

No existe una normativa específica que regule las transacciones de remesas

⁴⁴ Ley 26702, Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Ley Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, publicada en el diario oficial El Peruano el 9 de diciembre de 1996.

sa postal como parte de una actividad accesoria y complementaria a su giro principal y son reguladas por el Ministerio de Transporte y Comunicaciones (MTC).

Costo de las remesas es variable

El costo de las remesas puede ser variable, dependiendo en gran medida del país en el cual reside el destinatario, el tipo de agente utilizado para realizar la transacción e incluso el monto del envío.

e. Derecho a la unidad familiar

El artículo 4 del DL Núm. 703 establecía que todo extranjero constituye una «unidad migratoria», calidad que se extiende a los miembros de su familia, constituida por su cónyuge, hijos/as menores de 18 años, hijas solteras, padres y dependientes. No contemplaba la situación del concubinato, pese a ser una situación con reconocimiento legal y consecuencias civiles en el ámbito peruano. Además, adicionalmente a la presentación de la documentación que acredite el vínculo familiar (partida de nacimiento, partida de matrimonio) se solicitaban requisitos en materia de solvencia económica que desnaturalizan el derecho a la unidad familiar.

Composición de la unidad migratoria familiar

Actualmente, el DL Núm. 1350, acogiendo una recomendación de la Defensoría del Pueblo, define la unidad migratoria familiar como:

«el núcleo familiar del nacional o extranjero que solicite la reunificación familiar, está conformado por las siguientes personas:

- a. El o la cónyuge o la persona integrante de la unión de hecho, de acuerdo a lo previsto en el Código Civil;
- b. El hijo o hija menor de edad;
- c. El hijo o hija mayor de edad, hasta los veinte y ocho (28) años de edad, de estado civil soltero que esté siguiendo estudios técnicos o superiores;
- d. El hijo o hija mayor de edad y soltero que no se encuentre en aptitud de atender su subsistencia por causas de discapacidad física o mental debidamente comprobadas;
- e. El hijo o hija menor de edad del o la cónyuge o del integrante de la unión de hecho en el extranjero;
- f. El hijo o hija mayor de edad y soltero del cónyuge o del integrante de la unión de hecho, que no se encuentre en aptitud de atender su subsistencia por causas de discapacidad física o mental debidamente comprobadas;
- g. El ascendiente en primer grado;
- h. El ascendiente en primer grado del cónyuge o del integrante de la unión de hecho.»

f. Derecho al retorno asistido

La Ley de Incentivos Migratorios⁴⁵ de 2004 es la primera norma formulada con la finalidad de facilitar el retorno voluntario de los perua-

⁴⁵ Ley 28182, Ley de Incentivos Migratorios, publicada en el diario oficial El Peruano el 24 de febrero de 2004.

nos que deseen iniciar actividades profesionales y/o empresariales en el país y que con ello contribuyan a la generación de empleo productivo y al incremento de la recaudación tributaria. Su vigencia se prolongó hasta 2013⁴⁶. Entre sus disposiciones se estableció que solo podían acogerse a este beneficio los peruanos que hayan permanecido en el extranjero por un periodo no menor a cinco años y que retornen al Perú con fines de residencia por un periodo no menor al anteriormente señalado.

Ley de Incentivos Migratorios

En el lapso comprendido entre marzo de 2005 y mayo de 2010, la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT), aprobó 387 resoluciones que otorgaron beneficios tributarios, esta cifra evidencia que a pesar del creciente número de retornante en el periodo señalado, un importante número de peruanos retornantes optó por no acogerse a esta norma.

En marzo de 2013 se publicó la Ley de Reinserción Económica y Social para el Migrante Retornado (Ley de Retorno), la cual tiene como objeto facilitar el retorno de los peruanos que residen en el extranjero, independientemente de su situación migratoria, mediante el otorgamiento de incentivos y acciones para su reinserción económica y social. Esta norma cuenta con dos reglamentos: el Decreto Supremo Núm. 035-2013-RE y el Decreto Supremo Núm. 205-2013-EF, los cuales regulan el otorgamiento de los beneficios socioeconómicos y tributarios, respectivamente. Los beneficios tributarios tuvieron una vigencia legal de tres años.

Ley de Reinserción Económica y Social para el Migrante Retornado

La norma reconoce como beneficiarios a los peruanos que retornen voluntariamente y tengan más de cuatro años en el exterior, si desean acogerse a los beneficios tributarios o más de tres años para los beneficios socioeconómicos. En el caso de haber sido forzados a retornar debido a su condición migratoria, se exige dos años. Es importante resalta la naturaleza de la Ley de Retorno, puesto que involucra apoyo estatal no solo a través de beneficios tributarios, sino también de beneficios socioeconómicos. En diciembre de 2016 se publicó la Ley 30525, la cual modifica la Ley de Retorno y reestablece la vigencia de los beneficios tributarios. Entre los cambios que establece este dispositivo legal, podemos señalar la inclusión de las situaciones de vulnerabilidad como causa que motiva el retorno, así como el tiempo de residencia en el exterior el cual es reducido de cuatro a tres años y se incrementa el monto del valor de los bienes que se pueden acoger a los beneficios tributarios. A la fecha, solo se ha logrado adecuar el reglamento de la Ley de Retorno en lo referido a los beneficios tributarios, esto a través del Decreto Supremo Núm. 158-2017-EF, quedando como una necesidad la reformulación del reglamento de la Ley en relación a los beneficios socioeconómicos.

Para acceder a los beneficios de la norma, la persona debe gestionar su Tarjeta del Migrante Retornado (TMR) ante las oficinas consulares o directamente ante el MRE, dentro de los 90 días hábiles, antes o después de la fecha de ingreso al país. En 2015, la Defensoría

Tarjeta del Migrante Retornado

⁴⁶ Mediante Ley 29508, publicada en el diario oficial El Peruano el 10 de marzo de 2010, se prorrogó la vigencia de la Ley 28182 por tres años adicionales.

del Pueblo⁴⁷ advirtió que de las 14 entidades con competencia en la implementación de la Ley de Retorno, la SUNAT era la única entidad que solicitaba la TMR al momento de recibir las solicitudes de las personas retornantes; mientras que el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (MTPE) es el único sector que cuenta con una Dirección que atiende de manera específica la temática migratoria, a través de la Dirección de Migración Laboral.

Marco normativo para atender a los/las retornantes

En cuanto al marco normativo para atender a los/las retornantes, muy pocas entidades han emitido disposiciones específicas, o adecuada su normativa interna al marco de la Ley 30001, constituyendo esa una de las principales dificultades para que los beneficios ofrecidos en la norma puedan concretarse en la práctica.

3. ASILO Y REFUGIO

Ley de Asilo

A nivel interno, las figuras jurídicas del asilo y el refugio se encuentran reguladas por dispositivos legales diferenciados. La Ley de Asilo, tiene como objeto el reconocimiento del asilo (territorial y diplomático), entendiéndolo como la protección que el Estado otorga en su territorio o en sede diplomática a la persona extranjera que se considera perseguido por motivos políticos y cuya libertad o vida se encuentren en peligro.

Figura del refugio está regulada en la Ley 27891 y en su reglamento

Por su parte, la figura del refugio se encuentra regulada por la Ley 27891, así como por su reglamento, Decreto Supremo Núm. 119-2003-RE, ambas normas adoptan los principales principios de las Convenciones de las Naciones Unidas e incluso incorporan la «definición ampliada del refugio», adoptada mediante la Declaración de Cartagena de 1984.

El procedimiento de reconocimiento de refugio es de naturaleza administrativa, por lo cual el comienzo del mismo se realiza al presentar la solicitud ante el órgano competente, quien deberá pronunciarse de manera razonada y motivada a través de las correspondientes resoluciones.

El órgano ad-hoc encargado de recibir, evaluar y resolver los pedidos de refugio en primera instancia, es la Comisión Especial para los Refugiados (CEPR) y se encuentra adscrita al MRE. Esta comisión cuenta con dos representantes del MRE (sector que la preside), así como con un representante de la División de Seguridad del Estado de la Policía Nacional del Perú; asimismo se encuentra integrada por el Secretario Ejecutivo de la Comisión y un representante del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), estos dos últimos sin derecho a voto.

Plazo legal para resolver los pedidos de refugio

El plazo legal para resolver los pedidos de refugio es de 60 días hábiles; sin embargo este periodo puede ser prorrogado por causas razonables, llegando a extenderse este plazo a periodos superiores a un año.

La decisión de la CEPR puede ser recurrible vía apelación, ante la Comisión Revisora para Asuntos de Refugiados. Esta Comisión es el

⁴⁷ Defensoría del Pueblo, *Informe de adjuntía Núm.04-2015/ADHPD. A dos años de la Ley de Retorno...*, cit., p. 120-121.

órgano encargado de resolver en última instancia las apelaciones interpuestas contra resoluciones de la CEPR, en un plazo de 30 días hábiles, siendo esta la decisión definitiva.

La realidad peruana ha evidenciado que uno de los momentos de mayor vulnerabilidad de la persona refugiada es el asentamiento inicial, es decir, cuando la persona ingresa al país y debe integrarse en el contexto nacional. Este sería el momento en el cual requiere de mayor protección y acompañamiento; sin embargo la experiencia ha probado que la labor del Estado ha sido limitada en este sentido, puesto que no cuenta con programas específicos para ello a pesar de que el artículo 27 de la Ley del Refugiado, hace mención expresa de dichos programas.

El MRE, al no contar con presupuesto específico para materializar la asistencia, atiende individualmente los casos, invisibilizando potenciales situaciones de riesgo.

Sobre datos estadísticos en materia de refugio, podemos indicar que según el ACNUR, hasta fines de 2016 el Estado peruano habría reconocido la condición de refugiado a 1,649 personas y contaría con 4,392 solicitudes de refugio pendientes de calificación⁴⁸. Adicionalmente, el Estado peruano informó que a fines de 2015 se registraron 435 solicitudes de refugio, cifra que se contrasta con los más de 3000 pedidos recibidos hasta fines de 2016.

Las cifras mencionadas resultan alarmantes, toda vez que el número de pedidos de refugio hasta fines del año pasado llega casi a triplicar el número total de refugiados reconocidos por el Estado peruano, situación que evidencia no solo un creciente requerimiento del reconocimiento de refugio como forma de protección internacional, sino hace evidente el reforzamiento del sistema de refugio en el país.

4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD

El Reglamento DL Núm. 1350 incorpora en su texto una definición de personas extranjeras en situación de vulnerabilidad, entendiéndolas como «aquellas personas extranjeras que se encuentran en situación de desprotección o riesgo de no acceder al ejercicio pleno de sus derechos fundamentales en nuestro país»⁴⁹.

Ellas serían las víctimas de violencia familiar y sexual, las víctimas de trata de personas y tráfico ilícito de migrantes, las personas en situación migratoria irregular, los/las niñas, niños y adolescentes en un contexto de sustracción internacional, las personas privadas de la libertad, las personas con discapacidad, niñas, niños y adolescentes, las personas con grave enfermedad, adultos mayores, personas pertenecientes a pueblos indígenas y tribales, personas en situación de pobreza y extrema pobreza, desplazados forzados, personas que sufren discriminación, niñas, niños y adolescentes no acompañados, mujeres

**Comisión Revisora
para Asuntos de
Refugiados**

Datos estadísticos

**Definición
normativa de
personas extranjeras
en situación de
vulnerabilidad**

⁴⁸ Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), *Tendencias Globales, Desplazamiento Forzado en 2016*, p. 62.

⁴⁹ Decreto Legislativo Núm. 1350, Decreto Legislativo de Migraciones, art. 38.

embarazadas, población LGTBI y otros que requieren protección en atención a una afectación o grave amenaza a sus derechos fundamentales.

Una vez identificada a la persona bajo esta situación, las autoridades migratorias (MRE o SNM) pueden expedir los documentos migratorios y/o permisos temporales que correspondan.

13. PORTUGAL*

1. INTRODUÇÃO: 1.1. Antecedentes e situação atual; 1.2 Marco jurídico geral; 1.3 Instituições; 1.4 Políticas. 2. DIREITOS DAS PESSOAS MIGRANTES: 2.1. Igualdade e não discriminação; 2.2. Direitos sociais: *a. Direito à proteção da saúde, b. Direito à educação, c. Direito ao trabalho a à seguridade social, d. Direito a prestações económicas*; 2.3. Direitos Políticos; 2.4. Outros direitos específicos dos migrantes: *a. Direito à livre movimentação, à migração segura e ao devido processo durante o procedimento migratório, b. Direito à proteção consular, c. Direito a solicitar uma condição migratória e à nacionalidade, d. Direito ao envio e recebimento de remessas, e. Direito à unidade familiar, f. Direito ao retorno assistido*. 3. ASILO E REFÚGIO. 4. GRUPOS EM SITUAÇÃO DE VULNERABILIDADE: 4.1. Pessoas migrantes em situação irregular; 4.2. Crianças e adolescentes migrantes não acompanhadas; 4.3. Mulheres; 4.4. Povos Indígenas, afrodescendentes e minorias nacionais; 4.5. Vítimas de exploração e abusos por tráfico de pessoas; 4.6. Nacionais privados de liberdade no exterior; 4.7. Vítimas de deslocamentos forçados internos; 4.8. Situações de apátrida.

1. INTRODUÇÃO

1.1. Antecedentes e situação atual

Portugal foi desde sempre marcado, no seu percurso histórico, pela experiência decorrente do contacto com diferentes povos e culturas,

* *Abreviaturas*: ACM = Alto-Comissariado para as Migrações, I.P; ACNUR = Alto-Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados; ACT = Autoridade para as Condições do Trabalho; CM = Conselho de Ministros; CP = Código Penal; CPA = Código do Procedimento Administrativo; CPLP = Comunidade dos Países de Língua Portuguesa; CRP = Constituição da República Portuguesa de 1976 (revista em 1982, 1989, 1992, 1997, 2001 e 2005); CT = Código do Trabalho, aprovado pela Lei 7/2009, de 12 de fevereiro, na redação a este dada pela Lei 28/2016, de 23 de agosto; DL = Decreto-Lei; EPJ = Estatuto do Provedor de Justiça (Lei 9/91, de 9 de Abril, alterada pela Lei 30/96, de 14 de Agosto); GAE = Gabinete de Apoio ao Emigrante; Lei da Nacionalidade = Lei 37/81, de 3 de Outubro, na redação a esta dada pela Lei Orgânica n.º 9/2015, de 29 de Julho; LI = Lei 23/2007, de 4 de Julho, alterada pela Lei 29/2012, de 9 de agosto, Lei 56/2015, de 23 de Junho, Lei 63/2015, de 30 de junho; Lei 59/2017, de 31 de julho e Lei 102/2017, de 28 de agosto; LO = Lei Orgânica; OIT = Organização Internacional do Trabalho; ONU = Organização das Nações Unidas; PEM = Plano Estratégico para as Migrações; RNP = Regulamento da Nacionalidade Portuguesa, aprovado pelo DL 237-A/2006, de 14 de Dezembro; SEF = Serviço de Estrangeiros e Fronteiras; TC = Tribunal Constitucional; UE = União Europeia.

**Estado de origen
y destino de
movimientos
migratorios**

resultado da sua presença no Mundo, em grande parte devida à mobilidade da sua população.

Reconhecido como país de emigração¹, Portugal veio a ser confrontado, nos últimos anos do século XX e na primeira década deste novo milénio, com o crescente fenómeno da imigração, em termos que o converteram em país de destino dos movimentos migratórios, a par do papel tradicionalmente assumido enquanto país de origem dos mesmos. O movimento de saída de cidadãos portugueses, maioritariamente ditado por razões económicas, atingiu o seu auge nas décadas de 1960 a 1980. Tal tendência veio a conhecer uma quebra significativa a partir de meados da década de 80 do século XX, em parte devida ao maior desenvolvimento económico e social resultante da adesão do país, em 1986, às Comunidades Europeias. Pelas mesmas razões, Portugal passou então a ser perspetivado como possível destino final de imigração, bem como ponto de entrada no espaço comunitário.

**Crisis económica y
migración**

Já no presente século, com o deflagrar da crise económica que, nos últimos anos, assolou o país, verificou-se nova inversão desta tendência. De facto, os dados disponíveis mostram o aumento significativo do número de portugueses que saíram do país entre os anos de 2011 (100.978) e 2014 (134.624)². No entanto, em 2015 há a registar quebra destes valores (101,203), em virtude do clima de recuperação económica que se tem vivido desde então.

Pelo lado da imigração, e no mesmo período, assistiu-se a um decréscimo do número de cidadãos estrangeiros legalmente residentes em Portugal (2010 – 445,262; 2014 – 388,731). Tendência essa entretanto invertida (2016 – 397,731), tanto pelas razões atrás aduzidas³, como pela perceção de Portugal como país seguro. Destes, aproximadamente 82,3% fazem parte da população potencialmente ativa, havendo a realçar o grupo etário entre os 20-39 anos (166.375). A representatividade da população jovem (até aos 14 anos) permanece constante nos últimos anos, fixando-se nos 9,2 %.

De acordo com os dados disponíveis⁴, as nacionalidades mais representativas são, neste momento: Brasil (81.521), Cabo-Verde (36.578), Ucrânia (34.490), Roménia (30.429), China (22.503), Reino Unido (19.384), Angola (16.994), Guiné-Bissau (15.653), França (11.293) e Espanha (11.133). De entre estas, regista-se o crescimento, face a anos anteriores, dos cidadãos oriundos de países da UE (Espanha, França e Reino Unido) e da China.

De facto, dos novos títulos de residência concedidos no último ano, 26.991 foram emitidos em nome de nacionais e familiares de cidadãos da UE. A par destes, as situações de reagrupamento familiar (7.526), estudo (3.510) e atividade profissional (3.195) foram aque-

¹ A diáspora portuguesa é uma das mais significativas à escala global. Em termos acumulados estima-se que haverá hoje no mundo cerca de 2,3 milhões de portugueses emigrados (pessoas nascidas em Portugal a residir no estrangeiro há mais de um ano).

² https://www.portaldascomunidades.mne.pt/imagens/GADG/Relatorio_da_Emigra%C3%A7ao_2014.pdf e <http://observatorioemigracao.pt/np4/1315/>

³ <http://sefstat.sef.pt/evolucao.aspx>

⁴ <http://sefstat.sef.pt/Docs/Rifa2016.pdf>

las que ditaram a concessão, no mesmo período de tempo, de maior número de autorizações de residência.

Sendo apenas possível obter dados estatísticos acerca da imigração dita legal, importa reter que, do total de residentes registados, em 2016, 392,969 detinham títulos de residência, sendo os restantes titulares de vistos de longa duração.

A este respeito, Note-se que o continente africano é aquele cuja população residente mais tem vindo a diminuir, com especial incidência nos países de língua oficial portuguesa, com quem Portugal mantém relações multiseculares. Como causa explicativa é possível encontrar a aquisição da nacionalidade portuguesa por parte dos cidadãos oriundos destes Estados, associada ao crescimento da presença de cidadãos de outras nacionalidades, como se observou.

No que respeita ao género, é possível afirmar que se mantém a tendência registada nos últimos anos, sendo o número de mulheres com nacionalidade estrangeira residentes no país (202.111 - 51,5%) cerca de 3% superior ao total de homens (190.842 - 48,5%). Como explicação refere-se o mecanismo do reagrupamento familiar, associado à redução do número de residentes do sexo masculino (não raras vezes em busca de oportunidades de trabalho).

De acordo com os dados disponíveis⁵, no final de 2014, o número de desempregados de nacionalidade estrangeira registados era de 27.815 indivíduos, numa tendência de diminuição face a 2011 (-28,3%). Entre estes, assumiam maior representatividade as nacionalidades brasileira (24,6%), ucraniana (13,8%), cabo-verdiana (13,3%), romena (8,5%), angolana (6,9%) e guineense (6,8%). Quanto à ocupação profissional, o nível global de remunerações é mais baixo na população migrante do que o nível médio de rendimentos da população total, em parte por que o trabalho desenvolvido se integra, maioritariamente, nos grupos profissionais da base (trabalho menos qualificado).

Não havendo qualquer limitação no que respeita à deslocação e fixação em território nacional, observa-se a clara preferência dada à fixação de residência no litoral (centro e sul) do país, sendo o distrito de Lisboa o que, desde sempre, abarca uma fatia muito significativa da população estrangeira (173.118)⁶, por regra ditada pelas oportunidades de emprego que tais áreas geográficas oferecem.

Datos estadísticos

Equiparación de las personas no nacionales a los ciudadanos portugueses

1.2. Marco jurídico geral

Relativamente ao enquadramento jurídico das migrações importa, antes de mais, declarar a particular tutela consagrada na CRP⁷. Merece especial destaque o princípio da equiparação dos cidadãos estrangeiros e apátridas aos cidadãos nacionais (art.º 15.º da CRP). Mais

⁵ Observatório das Migrações - *Relatório Estatístico Anual – 2016* –http://www.om.acm.gov.pt/documents/58428/383402/Relat%C3%B3rio+Estat%C3%ADstico+Anual+2016_.pdf/f276bae0-d128-43b5-8558-cdb410249fd2

⁶ <http://sefstat.sef.pt/distritos.aspx>

⁷ <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/crp.html>

importa destacar a abertura do texto constitucional às normas do direito internacional humanitário, designadamente às estabelecem direitos fundamentais e que vinculam tanto as entidades públicas como as privadas⁸.

Régimen jurídico de entrada, permanencia y salida

A Lei 23/2007, de 4 de julho, que define o regime jurídico da entrada, permanência, saída e afastamento de estrangeiros do território nacional⁹. Esta Lei sofreu alterações (Lei 29/2012, de 9 de agosto, Lei 56/2015, de 23 de junho, Lei 63/2015, de 30 de junho; Lei 59/2017, de 31 de julho e Lei 102/2017, de 28 de agosto), na maior parte dos casos ditadas pela necessidade de acolhimento das soluções normativas europeias.

Régimen jurídico del ejercicio del derecho de libre circulación y residencia de los ciudadanos de la UE

A Lei 37/2006, de 9 de agosto, estabelece as condições e o regime jurídico do exercício do direito de livre circulação e residência permanente dos cidadãos nacionais de Estados-membro da União Europeia e dos membros das suas famílias. O diploma, foi recentemente complementado pela Lei 27/2017, de 30 de maio, que aprova medidas para aplicação uniforme e execução prática do direito de livre circulação dos trabalhadores da UE e membros da sua família.

A forma como a temática das migrações é perspetivada pelo legislador português não pode ser dissociada, por um lado, do plano da integração na UE, a cuja ordem jurídica Portugal está vinculado, e, por outro, do espaço formado pela CPLP, da qual Portugal é membro fundador.

Libre circulación y tipos de visados

À luz da LI os cidadãos estrangeiros permanecem em Portugal ao abrigo de uma multiplicidade de títulos que assenta no pressuposto da liberdade de circulação pelo território nacional. Assim, o legislador consagrou a possibilidade, titulada por vistos emitidos com tal objetivo, da ocorrência de situações de pessoas em trânsito (escala aeroportuária), estadas de curta duração (v.g. turismo, visitas), permanência temporária de cidadãos (v.g. tratamento médico, transferência de trabalhadores, atividade profissional subordinada de carácter temporário, atividade de investigação ou altamente qualificada, entre outras)¹⁰.

Por fim, haverá a considerar as situações de residência com carácter duradouro (atividade profissional, estudo, atividade científica, empresarial, entre outras). De entre estas distinguir-se-á, em função do tempo de permanência legal em Portugal, o estatuto de residente temporário, do estatuto de residente permanente, ambos titulados pelas denominadas autorizações de residência.

No que respeita à mobilidade interna, a CRP estabelece que «a todos os cidadãos é garantido o direito de se deslocarem e fixarem livremente em qualquer parte do território nacional»¹¹. Como tal, atento o princípio da equiparação de direitos e deveres nesta matéria, os cidadãos estrangeiros gozam da mesma prerrogativa. Por seu turno, e no que aos cidadãos nacionais diz respeito, é também o próprio

⁸ *Vid.* Os artigos 16.1 e 18.1 da Constituição da República Portuguesa, disponível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/crp.html>

⁹ Disponível para consulta em http://www.sef.pt/portal/v10/PT/asp/legislacao/index.aspx?id_linha=4191&menu_position=4133#0

¹⁰ *Vid.* O artigo 54. da Lei 23/2007, de 4 de julho.

¹¹ *Vid.* O artigo 44.1 CRP.

texto constitucional a proclamar que «a todos é garantido o direito de emigrar ou de sair do território nacional e o direito de regressar»¹².

Portugal é parte nas principais convenções internacionais multilaterais vigentes em matéria de migrações, sem prejuízo da relevância de diversos acordos bilaterais. Neste capítulo importa considerar os instrumentos de direito internacional convencional celebrados sob a égide da ONU (v.g. Pacto Internacional sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais e o Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos; Protocolo Adicional à Convenção das Nações Unidas contra a Criminalidade Organizada Transnacional, contra o Tráfico Ilícito de Migrantes por Via Terrestre, Marítima e Aérea) e, concretamente, no âmbito da OIT (v.g. Convenções n.ºs 97 e 143 sobre Trabalhadores Migrantes). O Estado português também está vinculado aos instrumentos internacionais adotados no quadro da atividade desenvolvida pelo Conselho da Europa (v.g. Convenção Europeia dos Direitos do Homem, o Acordo Europeu sobre o Regime da Circulação das Pessoas entre os Países Membros do Conselho da Europa de 1957, a Convenção Europeia relativa ao Estatuto Jurídico do Trabalhador Migrante de 1977, Convenção Europeia sobre a Nacionalidade de 1997 ou a Convenção Europeia relativa à Luta contra o Tráfico de Seres Humanos de 2005).

Principales instrumentos internacionales ratificados por Portugal

1.3. Instituições

No âmbito da Administração pública, o Ministério da Administração Interna (MAI) é responsável, entre outras atribuições, pelo controlo da entrada, permanência, saída e afastamento de cidadãos estrangeiros do território nacional, assim como a concessão do estatuto de refugiado, através do Serviço de Estrangeiros e Fronteiras¹³.

Servicio de Extranjeros y Fronteras

A Direção-Geral dos Assuntos Consulares e Comunidades Portuguesas, integrada no Ministério dos Negócios Estrangeiros, define e executa a política de apoio às comunidades portuguesas no estrangeiro, dispendo de competências em matéria de vistos (concessão) e circulação de pessoas¹⁴.

Dirección General de Asuntos Consulares y Comunidades Europeas

O Alto-Comissariado para as Migrações, I.P.¹⁵, criado pelo Decreto-Lei 31/2014, de 27 de fevereiro, substituiu o Alto-Comissariado para a Imigração e o Diálogo Intercultural (existente, embora com outra denominação, desde 1996). Mantém as competências a este atribuídas, enquanto estrutura responsável pela concretização da política de migrações, em particular da integração de imigrantes, sob a orientação de um membro do Governo integrado na Presidência do Conselho de Ministros. Tem desenvolvido vários serviços, não só próprios, como da Administração pública (v.g. postos de atendimento do SEF e da Segurança Social), vocacionados para dar resposta integrada

Alto Comisionado para las Migraciones

¹² *Vid.* O artigo 44.2 CRP.

¹³ <http://www.sef.pt/portal/v10/PT/asp/px/page.aspx>

¹⁴ <https://www.portaldascomunidades.mne.pt/pt/quem-somos/direcao-geral-dos-assuntos-consulares-e-das-comunidades-portuguesas>

¹⁵ <http://www.acm.gov.pt/acm>

às necessidades dos migrantes, desde logo, no mesmo espaço (Centro Nacional de Apoio à Integração de Migrante – Lisboa, Norte e Algarve; Centros Locais de Apoio à integração de Migrantes, existente nos municípios)¹⁶. Integra-o, para além, do Alto-Comissário (apoiado por um conselho diretivo e fiscal único), o Conselho para as Migrações, enquanto órgão consultivo do primeiro. O ACM desenvolve ainda parcerias com entidades privadas e públicas, tais como as autarquias locais, do que é exemplo a Rede de Municípios Amigos dos Imigrantes e da Diversidade¹⁷.

**Comisión de
igualdad y contra la
discriminación racial**

A Comissão para a Igualdade e contra a Discriminação Racial (CICDR) foi criada pela Lei nº 134/99, de 28 de agosto¹⁸, que proibiu as discriminações no exercício de direitos por motivos de cor, nacionalidade ou origem étnica. Funciona, a par do Conselho para as Migrações e do Grupo Consultivo para a Integração das Comunidades Ciganas¹⁹, como entidade consultiva do ACM (é presidida por este). À CICDR cabe a decisão de queixas apresentadas nesta matéria. Integram a CICDR, na sua formação alargada, para além de representantes do Governo das áreas mais sensíveis neste domínio (justiça, cidadania, educação, saúde, trabalho, segurança social, entre outros), representantes dos Governos regionais (Madeira e Açores), associações de imigrantes, representantes de minorias étnicas (comunidade cigana), sindicatos e associações patronais.

**El rol de otras
instituciones públicas**

Devem ainda elencar-se outros organismos integrados na Administração portuguesa que, não sendo exclusivamente vocacionados para a temática das migrações, desempenham papel importante na sua regulação. A Autoridade para as Condições do Trabalho²⁰ assegura, entre outras competências, o controlo do cumprimento das normas relativas às condições de trabalho. O Instituto do Emprego e Formação Profissional, I.P.²¹ merece igual destaque, enquanto organismo responsável pela execução da política de promoção do emprego e formação, tendo em vista o acesso ao mercado de trabalho. A Direção Geral da Saúde²² que contribui ativamente para facilitar o acesso de todos os cidadãos (migrantes ou não) aos cuidados de saúde.

Por fim, refira-se o papel do Instituto da Segurança Social, I.P.²³, na qualidade de garante do efetivo acesso dos cidadãos migrantes às prestações sociais.

A sociedade civil tem ainda assumido relevância nesta matéria, através de iniciativas próprias e também ainda em articulação entidades públicas, designadamente através da celebração de protocolos. Destaca-se, a título meramente exemplificativo, o papel que a Igreja

¹⁶ *Vid.* <http://www.acm.gov.pt/acm/servicos> e <http://www.acm.gov.pt/-/cnaicentro-nacional-de-apoio-ao-imigrante>

¹⁷ <http://www.acm.gov.pt/pt/-/rede-de-municipios-amigos-dos-imigrantes-e-da-diversidade>

¹⁸ Entretanto revogada pela Lei 93/2017, de 23 de agosto.

¹⁹ <http://www.acm.gov.pt/-/grupo-consultivo-para-a-integracao-das-comunidades-ciganas>

²⁰ [http://www.act.gov.pt/\(pt-PT\)/Paginas/default.aspx](http://www.act.gov.pt/(pt-PT)/Paginas/default.aspx)

²¹ <https://www.iefp.pt/>

²² <https://www.dgs.pt/>

²³ <http://www.seg-social.pt/iss-ip-instituto-da-seguranca-social-ip>

Católica e movimentos associados têm desempenhado tradicionalmente a este nível. De igual modo, salienta-se um vasto conjunto de instituições particulares de solidariedade social e de organizações não governamentais especialmente vocacionadas para o efeito (v.g. Conselho Português para os Refugiados) que desde sempre se têm afirmado como atores principais. A Fundação Calouste Gulbenkian, de natureza privada, criou Plataforma Imigração²⁴, a qual tem vindo a desempenhar uma importante e amplamente reconhecida atividade. Esta estrutura engloba 18 instituições da sociedade civil²⁵ com preocupações na área da integração de imigrantes e do diálogo intercultural, à qual pretende dar respostas. Sublinha-se com particular interesse o movimento associativo desenvolvido no seio das próprias comunidades migrantes, reconhecido e apoiado²⁶, desde logo, pelo ACM, o qual obedece a regulação própria²⁷ nos termos da qual assiste o direito de participar na definição da política de imigração, incluindo nos procedimentos legislativos pertinentes, bem como de participar em órgãos consultivos, na medida em que a sua representatividade seja reconhecida pelo ACM.

Quanto à colaboração em organismos internacionais, o Estado português tem participado a nível governativo e através das mencionadas entidades públicas em diversos grupos e comités da UE e de outras organizações internacionais como a ONU e a CPLP. A título de exemplo, o SEF²⁸ participa na atividade desenvolvida pela FRONTEX²⁹ (v.g. participação de elementos nas operações) e pelo Gabinete Europeu de Apoio em Matéria de Asilo. De igual modo, merece destaque a visibilidade internacional que o ACM tem vindo a conhecer³⁰, através da sua participação ativa junto de diversas redes e grupos de trabalho europeus e internacionais³¹, sendo frequentemente distinguido e referido como exemplo de boas práticas.

El papel de las organizaciones de la sociedad civil en la integración de las personas migrantes

Colaboración con organizaciones internacionales

1.4. Políticas

O Estado português tem adotado, há vários anos, políticas públicas nacionais em matéria de migrações, consensualmente seguidas adota-

²⁴ <https://gulbenkian.pt/project/plataforma-imigracao/>

²⁵ Núcleo fundador - Fundação Calouste Gulbenkian, Fundação Aga-Khan Portugal, Fundação Luso-Americana; Fundação Luso-Brasileira, Fundação Oriente, Fundação Portugal África, Associação Empresarial de Portugal, Associação Industrial Portuguesa, Comissão Episcopal para a Mobilidade Humana, Confederação dos Agricultores de Portugal, Confederação do Comércio e Serviços de Portugal, Confederação Geral dos Trabalhadores Portugueses, Intersindical Nacional, Confederação da Indústria Portuguesa, Confederação do Turismo Português, União Geral dos Trabalhadores

²⁶ <http://www.acm.gov.pt/-/como-requerer-o-reconhecimento-como-associao-de-imigrantes>

²⁷ Lei 115/99, de 3 de agosto, regulamentada pelo Decreto-Lei 75/2000, de 9 de maio, ambos alterados pelo Decreto-Lei 34/2008, de 26 de fevereiro.

²⁸ <http://sefstat.sef.pt/Docs/Rifa2016.pdf>

²⁹ Agência Europeia de Gestão da Cooperação Operacional das Fronteiras Externas.

³⁰ <http://www.acm.gov.pt/pt/-/o-que-fazemos-identidade-visual>

³¹ http://www.acm.gov.pt/documents/10181/27754/ACM_RA_2016_int.pdf/23b5460f-ff80-4410-b3d1-657415b968b6

Políticas públicas en materia de migraciones

das pelos vários Governos na tentativa de dar resposta transversal aos fenómenos migratórios, que encontraram expressão nos Planos para a Integração de Imigrantes que vigoraram de 2007 a 2013, aos quais sucedeu o Plano Estratégico para as Migrações, vigente de 2015 a 2020³².

A criação destes planos coube e cabe ao Governo, através de Resolução do Conselho de Ministros, precedida de consulta pública. Existe um grupo técnico de monitorização dos mesmos, ao qual cabe a elaboração de relatórios parcelares de execução (por regra, anuais). A final há sempre lugar à elaboração e à publicitação de relatório de avaliação externa do plano executado³³.

Até ao momento tem sido positivo o balanço em torno da eficácia real dos mesmos (primeiro PII teve uma execução global de cerca de 81%; o segundo PII teve uma taxa global de cumprimento de 79%).

O plano em curso está organizado por cinco eixos prioritários: políticas de integração de imigrantes; políticas de promoção da inclusão dos novos nacionais; políticas de coordenação dos fluxos migratórios; políticas de reforço da legalidade migratória e da qualidade dos serviços migratórios e políticas de reforço da ligação, acompanhamento e apoio ao regresso dos cidadãos nacionais emigrantes.

A nível local, registe-se a implementação dos denominados Planos Municipais para a Integração de Imigrantes³⁴, onde se assumem estratégias de atuação das diferentes entidades (públicas e privadas/sociedade civil) que atuam na área das migrações com vista à concretização, a nível local, do processo de integração dos migrantes e que também se encontram sujeitos a monitorização e avaliação (parcelar e final)³⁵.

2. DIREITOS DAS PESSOAS MIGRANTES

2.1. Igualdade e não discriminação

Princípio de igualdad y no discriminación

A CRP consagra como estruturantes do Estado de Direito democrático, tanto o princípio da universalidade, como o princípio da igualdade³⁶, à luz do qual «todos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei». De igual modo a CRP acolhe o princípio da não discriminação, ao estabelecer que «ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão de ascendência, sexo, raça, língua, território de

³² <http://www.acm.gov.pt/pt/-/plano-estrategico-para-as-migracoes-pem->

³³ Plano para a Integração de Imigrantes – 2007-2009 - http://www.acm.gov.pt/documents/10181/222357/RelatorioFinaldoPII_2007_2009.pdf/cc5cd9f3-e406-4262-a49a-042ff0401bcd. Plano para a Integração de Imigrantes – 2010-2013 - http://www.acm.gov.pt/documents/10181/222357/RelatorioFinaldeExecucaoDoPII_2010_2013.pdf/ba3e1710-bc26-46e1-8e7f-d2b9abdde6ef

³⁴ <http://www.acm.gov.pt/pt/web/10181/planos-municipais>

³⁵ Atualmente existem em Portugal 19 planos municipais, implementados em 21 autarquias locais. Tal assim acontece dado que alguns podem agregar vários municípios, cujo reduzido número de imigrantes, não justifique a sua implementação autónoma.

³⁶ *Vid.* o artigo 13 da Constituição da República Portuguesa, disponível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/crp.html#art13>

origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, instrução, situação económica, condição social ou orientação sexual».

Em consonância com tais axiomas, vem o mesmo diploma concretizar a sua vocação neste domínio, através do princípio da equiparação de direitos e deveres, nos termos oportunamente referidos (§ 1.2.).

Este princípio comporta, todavia, determinadas exceções, positivadas na letra da norma em destaque, como seja o caso dos direitos políticos, o exercício de funções públicas destituídas de carácter predominantemente técnico e os direitos que a Constituição e a lei reservem exclusivamente aos cidadãos portugueses (no entendimento do TC, a reserva de certos direitos exclusivamente a cidadãos portugueses, sendo constitucionalmente admitida, não pode ocorrer de forma arbitrária, desnecessária ou desproporcionada, carecendo sempre de justificação materialmente fundada).

Do ponto de vista do Direito ordinário, a Lei 93/2017, de 23 de agosto, estabeleceu recentemente o regime jurídico da prevenção, da proibição e do combate à discriminação, em razão da origem racial e étnica, cor, nacionalidade, ascendência e território de origem. Sanciona a prática de atos discriminatórios, fixando um quadro contraordenacional particularmente mais gravoso face ao regime anterior; denotando uma maior consciencialização da comunidade para a necessidade de uma abordagem mais ativa e presente do fenómeno em destaque (e por cuja aplicação efetiva se aguarda).

Recorda-se o papel que a CICDR é chamada a desempenhar, enquanto responsável pelo acompanhamento da aplicação da referida lei. Como anteriormente se aflorou (§ 1.3), a CICDR é ainda responsável, em articulação com o ACM, pela análise e a decisão de queixas apresentadas sobre esta matéria, aplicando as sanções legalmente previstas.

No que concerne à tutela jurídico-penal, merece destaque a tipificação, levada a cabo pelo Código Penal³⁷, do crime de discriminação racial, religiosa ou sexual.

Refira-se, de resto, que todos os Planos de Integração de Imigrantes, bem como o Plano Estratégico para as Migrações vigente (§ 1.4.), estabeleceram medidas tendentes a contribuir para integração e a inclusão de pessoas migrantes. Medidas essas de grau de intensidade variável, em função do momento histórico vivido, ao qual as mesmas pretendiam dar resposta.

Aliás, o primeiro dos eixos do Plano em vigor trata exclusivamente deste aspeto, pretendendo consolidar o trabalho de integração, capacitação e combate à discriminação dos imigrantes e grupos étnicos³⁸.

De igual modo, parece constituir preocupação das autoridades portuguesas, não só a implementação de políticas de promoção da inclusão dos novos nacionais (descendentes dos imigrantes que se fixaram em Portugal), mas também a concretização de medidas de

Excepciones al principio de igualdad

Nuevo régimen jurídico para la prevención, la prohibición y la lucha contra la discriminación

Planes de Integración de Inmigrantes y Plan Estratégico para las Migraciones

³⁷ Aprovado pelo Decreto-Lei 400/82, de 23 de setembro, na redação a esta dada pela Lei 30/2017, de 30 de maio.

³⁸ http://www.acm.gov.pt/documents/10181/42225/Plano+Estrat%C3%A9gico+para+as+Migra%C3%A7%C3%B5es+%28PEM%29_RCM.pdf/b6375f51-53e2-4d88-9783-81cf1c7bb91c

No criminalización de la migración irregular

apoio ao regresso e à reintegração dos emigrantes portugueses, numa política de gestão integrada do binómio imigração /emigração.

A respeito da forma como o ordenamento jurídico português encara o fenómeno da imigração, com particular destaque para aquela que ocorre à margem da LI, sublinha-se que não é consagrada, por qualquer forma, a criminalização dos migrantes com base única e exclusivamente nesta sua condição. Sendo a sua permanência em Portugal considerada irregular, os mesmos estarão sujeitos apenas à aplicação de medida de afastamento do território nacional.

O que se encontra legalmente tipificado como crime é a participação que terceiros possam vir a ter no fomento de movimentos de imigração ilegal (v.g. auxílio à imigração ilegal, angariação e/ou utilização de mão-de-obra ilegal).

Delitos: inculplimiento de una orden de expulsión y matrimonios fraudulentos

De igual modo incorre em responsabilidade criminal o cidadão estrangeiro que, tentando defraudar a lei, celebre casamento ou viva em união de facto com o único objetivo de obter um título legal de residência em Portugal. No mesmo sentido, quem não respeite medida de afastamento do território, pelo período que tiver sido decretado, encontra-se sujeito a responsabilidade penal.

2.2. Direitos sociais

a. Direito à proteção da saúde

Recordando o princípio constitucional da equiparação de direitos e deveres, é importante ter presente que o próprio texto constitucional proclama que «todos têm direito à proteção da saúde e o dever de a defender e promover»³⁹.

Por sua vez, a LI estipula expressamente que o cidadão estrangeiro legalmente residente em Portugal «tem direito, sem necessidade de autorização especial relativa à sua condição de estrangeiro (...) ao acesso à saúde»⁴⁰.

Toda persona migrante que se encuentre en territorio portugués tiene derecho a la asistencia sanitaria

Embora o âmbito de aplicação desta disposição se reporte aos chamados migrantes legais, é certo afirmar que, por força das referidas normas constitucionais traduzidas em instrumento legal posteriormente adotado⁴¹, todo o imigrante que se encontre em território nacional (mesmo que aguardando ordem de afastamento/expulsão) tem o direito a ser assistido numa unidade de prestação de cuidados de saúde.

No que toca aos menores em situação irregular, a lei (Decreto-Lei 67/2004, de 25 de março) prevê a criação de um registo destinado a garantir o seu acesso aos cuidados em destaque.

Conclui-se que a palavra de ordem nesta matéria é a de que os meios de saúde devem ser disponibilizados aos cidadãos estrangeiros

³⁹ *Vid.* o artigo 64.1 CRP.

⁴⁰ *Vid.* o artigo 83.2.e) da Lei 23/2007, de 4 de julho, disponível em http://www.sef.pt/portal/v10/PT/asp/legislacao/index.aspx?id_linha=4191&menu_posi-tion=4133#0

⁴¹ Despacho n.º 25 360/2001, de 16 de Novembro, do Ministério da Saúde.

em igualdade de tratamento face aos beneficiários do Serviço Nacional de Saúde.

O acesso ao Serviço Nacional de Saúde depende das seguintes condições principais⁴²: 1.os estrangeiros que residem legalmente em Portugal podem utilizar, tal como os portugueses, os serviços de saúde oficiais e têm direito aos medicamentos; 2.o pagamento dos cuidados realizados aos estrangeiros (ou suas famílias) que descontem para a Segurança Social é efetuado tal como a lei indica para os portugueses; 3.os estrangeiros que não tenham qualquer título de residência têm acesso aos serviços de saúde, mediante a apresentação de atestado (emitido pela Junta de Freguesia) indicando que residem em Portugal há mais de 90 dias. Nestes casos são cobrados os cuidados segundo as tabelas em vigor, atendendo a cada caso concreto (a situação económica e social da pessoa afetada pelos serviços de segurança social). Fora destas situações está garantido o acesso aos cuidados de saúde urgentes e vitais, assim como em case de doenças transmissíveis que representem perigo ou ameaça para a saúde pública.

Quanto às situações de regresso a Portugal por parte de cidadãos nacionais, por força das normas constitucionais e legais vigentes, será exigível aos mesmos apenas a inscrição como utentes do Serviço Nacional de Saúde.

Condiciones de acceso al Servicio Nacional de Salud

Acceso a prestaciones sanitarias de los portugueses que retornan al Estado

b. Direito à educação

Mais uma vez a CRP acolhe, na sua letra, o «direito à educação e à cultura»⁴³, que a todos assiste, estabelecendo ainda que «todos têm direito ao ensino com garantia do direito à igualdade de oportunidades de acesso e êxito escolar»⁴⁴.

Ao concretizar estas disposições a CRP indica, expressamente, que incumbe ao Estado «assegurar o ensino básico universal, obrigatório e gratuito (...) assegurar aos filhos dos emigrantes o ensino da língua portuguesa e o acesso à cultura portuguesa», bem como «assegurar aos filhos dos imigrantes apoio adequado para efetivação do direito ao ensino»⁴⁵.

Como tal a LI estipula expressamente que o cidadão estrangeiro legalmente residente em Portugal «tem direito (...) ao acesso à educação e ensino»⁴⁶.

Daqui resulta, em termos práticos, que aos filhos dos cidadãos estrangeiros a residir em Portugal assistem os mesmos direitos do que aos cidadãos portugueses, no âmbito da universalidade e gratuidade da escolaridade obrigatória (conclusão do ensino secundário ou por limite de idade – 18 anos).

Mais importa frisar que os filhos de imigrantes em situação irregular têm também acesso ao ensino, conforme o previsto no Decre-

Enseñanza básica universal, obligatoria y gratuita

⁴² <https://www.dgs.pt/ms/8/pagina.aspx?codigoms=5521&back=1&codigo-no=0011001200630089AAAAAAA>

⁴³ Vid. O artigo 73.1 CRP.

⁴⁴ Vid. O artigo 74.1 CRP.

⁴⁵ Vid. o artigo 74.2, alínea a), i) e j) CRP.

⁴⁶ Vid. artigo 83.1.a) da Lei 23/2007, de 4 de julho.

Registro nacional de menores extranjeros

to-lei n.º 67/2004, de 25 de março (§ 2.2.a.). Para tal foi criado um registo nacional de menores estrangeiros, que se destina exclusivamente a assegurar o acesso aos cuidados de saúde e à educação pré-escolar e escolar, cabendo ao ACM assegurar a efetiva aplicação desta lei.

*c. Direito ao trabalho a à seguridade social***Reconocimiento de derechos laborales básicos sin discriminación**

De acordo com a CRP «todos têm direito ao trabalho»⁴⁷. Perspetiva do tal direito à luz do princípio da equiparação oportunamente abordado, concluir-se-á pelo seu reconhecimento na esfera jurídica do cidadão migrante. É a própria Lei Fundamental a consagrar o elenco de direitos básicos a observar neste domínio⁴⁸, «sem distinção de idade, sexo, raça, cidadania, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas» (v.g. retribuição do trabalho, entre outros).

El permiso de residencia legal da acceso al mercado laboral

Tal igualdade surge expressamente consagrada no artigo 4.º do Código do Trabalho⁴⁹, em termos especificamente regulados na LI ao estabelecer que o «titular de autorização de residência tem direito (...) ao exercício de uma atividade profissional subordinada (...) ao exercício de uma atividade profissional independente»⁵⁰.

Daqui decorre que o acesso ao trabalho, tutelado nos termos acima assinalados, pressuporá a prévia emissão de autorização de residência que habilite o seu titular para tal efeito.

Prevención y combate a la explotación de extranjeros en situación irregular

Neste domínio tem sido preocupação do poder político português a defesa da legalidade migratória, por forma a garantir as condições laborais dos trabalhadores estrangeiros. O Plano Estratégico para as Migrações estabelece como um dos objetivos a concretizar o desenvolvimento⁵¹ de ações de prevenção e combate à exploração da utilização e contratação de estrangeiros em situação irregular. Tal objetivo inclui o reforço da atividade inspetiva junto das entidades empregadoras⁵², através de ações levadas a cabo pelo SEF em parceria com a ACT (§ 1.3)⁵³.

Para tal contribui ainda a realização, pela ACT, de ações de informação sobre direitos e deveres dos trabalhadores imigrantes dado que, nas situações de ilegalidade, em que alguns se encontram, o acesso à mesma é quase inexistente.

A ACT tem ainda desenvolvido esforços no sentido de assegurar a igualdade de tratamento no acesso ao emprego e nas condições de trabalho dos trabalhadores imigrantes (v.g. ações de informação e de controlo). A intervenção incide sobre todos os sectores de atividade, mas tem tido especial enfoque na construção civil, na hotelaria e res-

⁴⁷ Vid. O artigo 58.1 CRP.

⁴⁸ Vid. O artigo 59 CRP.

⁴⁹ Aprovado pela Lei 7/2009, de 12 de fevereiro, disponível em http://cite.gov.pt/pt/legis/CodTrab_indice.html

⁵⁰ Vid. artigo 63.1, alíneas b) e c) CRP.

⁵¹ http://www.acm.gov.pt/documents/10181/42225/Plano+Estrat%C3%A9gico+para+as+Migra%C3%A7%C3%B5es+%28PEM%29_RCM.pdf/b6375f51-53e2-4d88-9783-81cf1c7bb91c

⁵² Prevista a realização de 2000 inspeções/ano.

⁵³ [http://www.act.gov.pt/\(pt-PT\)/SobreACT/Paginas/default.aspx](http://www.act.gov.pt/(pt-PT)/SobreACT/Paginas/default.aspx)

tauração, na agricultura, nas limpezas industriais e no comércio, dado serem os sectores de atividade onde se concentra maior número de mão-de-obra estrangeira.

De acordo com os dados disponíveis⁵⁴ 327.215 dos cidadãos estrangeiros residentes em Portugal integram, potencialmente, a denominada população ativa. De entre estes evidencia-se a preponderância do grupo etário entre os 20-39 anos (166.375).

A este respeito importa ter presente que a distribuição dos trabalhadores estrangeiros pelo território português não é homogênea, havendo a registar uma maior concentração no litoral (centro e sul), designadamente no distrito de Lisboa (§ 1.2), onde as oportunidades de trabalho surgem com maior frequência, fruto do próprio modelo de desenvolvimento económico do país.

Tomando ainda por base a informação disponível⁵⁵, é possível afirmar que mais de metade dos trabalhadores migrantes se insere nos grupos profissionais de base, ou seja trabalhadores não qualificados (35.931); operadores de instalações e máquinas e trabalhadores da montagem (8.462); trabalhadores qualificados da indústria, construção e artífices (13.189). Outra fatia significativa dos mesmos desenvolve trabalho integrado nos serviços pessoais, de proteção, segurança e vendedores (26.226). Em todos estes setores a remuneração do trabalho oscila, em média, entre os 548,35 € e os 644, 13 €.

É, no entanto, possível verificar o surgimento de tendência de crescimento do trabalho migrante nas atividades imobiliárias, dos transportes e armazenamento, bem como nas áreas da consultoria, científicas e técnicas, com níveis salariais substancialmente mais altos (v.g. 1.849,67 €). Nos últimos anos tem-se assistido ao reforço do número de migrantes detentores de níveis de habilitações médio-superiores, associado à diminuição dos trabalhadores estrangeiros com habilitações inferiores ou iguais ao primeiro ciclo do ensino básico⁵⁶. Nesta equação importa ainda mencionar traço da realidade migratória portuguesa que consiste na ocorrência, mais presente em determinadas nacionalidades (v.g. países do Leste europeu), de situações de sobre qualificação dos trabalhadores que, por força do funcionamento do mercado de trabalho, vinham desenvolvendo atividade dos grupos profissionais de base e que, com a revitalização económica em curso, tendencialmente ocuparão novos postos de trabalho.

Tal tendência de crescimento pode, de igual modo, ser encontrada no número de migrantes a trabalharem por conta própria, muitas vezes na qualidade de empregadores/empreendedores (1981 – 1.811; 2011 – 23.697).

**Grupos profesionales
y remuneración
media de los
trabajadores
migrantes**

⁵⁴ Serviço de Estrangeiros e Fronteiras – *Relatório de Imigração Fronteiras e Asilo* – 2016, Lisboa, disponível em <http://sefstat.sef.pt/Docs/Rifa2016.pdf>. Não há estatísticas oficiais acerca do número de cidadãos estrangeiros em situação irregular.

⁵⁵ Observatório Das Migrações – ACM - *Relatório Estatístico Anual 2016*, p. 89 http://www.om.acm.gov.pt/documents/58428/383402/Relat%C3%B3rio+Estad%C3%ADstico+Anual+2016_.pdf/f276bae0-d128-43b5-8558-cdb410249fd2

⁵⁶ De acordo com o citado Relatório Estatístico, os trabalhadores estrangeiros com níveis de habilitações médio-superiores passaram de 25,8% em 2004 para 35,6% em 2014. Observatório Das Migrações – ACM - *Relatório Estatístico Anual 2016*, p. 92.

Acceso a la Seguridad Social y principio de equiparación a los familiares

Relativamente ao acesso à Segurança Social importa referir que, de acordo com a CRP, «todos têm direito à segurança social»⁵⁷, incluindo, em conjugação com o princípio da equiparação, os estrangeiros e os apátridas que residam em Portugal (quer estejam vinculados a um empregador por contrato de trabalho ou outro legalmente equiparado, quer exerçam atividade por conta própria) podem beneficiar do regime geral da segurança social.

De resto a Lei nº 4/2007, de 16 de Janeiro, na redação a esta atualmente dada, e que veio aprovar a Lei de Bases do Sistema da Segurança Social, determina que «todos têm direito à segurança social», de forma irrenunciável. Tal direito estender-se-á aos seus familiares (pessoas com deficiência ou que dependam do cidadão estrangeiro).

O acesso à Segurança Social (inscrição) está, no entanto, legalmente condicionado pela regularidade da permanência do interessado⁵⁸.

Reconocimiento de contribuciones hechas en otro Estado

Quanto ao reconhecimento de contribuições feitas em outro(s) Estado(s), a mesma lei postula que caberá ao Estado português a promoção da celebração de instrumentos nesse sentido, visando garantir a igualdade de tratamento aos beneficiários (por ele abrangidos) que exerçam atividade profissional ou residam no respetivo território, relativamente aos direitos e obrigações (nos termos da legislação aplicável), bem como à proteção dos direitos adquiridos e em formação.

Acuerdos bilaterales y adhesión a convenios internacionales

Do quadro legal vigente resulta ainda o incentivo para que as autoridades portuguesas promovam a adesão a idênticos instrumentos adotados no quadro de organizações internacionais com competência nesta área. Assim, seja através da celebração de acordos bilaterais, seja a coberto da adesão a convenções internacionais, o legislador nacional defende o reconhecimento da carreira contributiva feita num outro país⁵⁹.

d. Direito a prestações económicas**Características del Sistema de Seguridad Social**

A CRP determina que o sistema de segurança social, de natureza pública, obrigatória e cuja organização e manutenção cabe ao Estado assegurar, protege os cidadãos, designadamente «na doença, velhice, invalidez, viuvez e orfandade, bem como no desemprego e em todas as outras situações de falta ou diminuição de meios de subsistência ou de capacidade para o trabalho».⁶⁰ É um sistema universal (abrange todos), integral (abarca todas as situações incapacidade para o trabalho), unificado, descentralizado (autónoma em relação à Administração direta do Estado) e participado, uma vez que depende, em parte, das contribuições dos seus beneficiários. Todavia, existem situações de carência absoluta de meios de subsistência que

⁵⁷ Vid. Artigo 63.1 CRP.

⁵⁸ Vid. Artigo 5.3 do Decreto Regulamentar n.º 1-A/2011, de 3 de janeiro, na redação a este atualmente dada.

⁵⁹ http://www.seg-social.pt/documents/10152/1468112/7019_Pedido_pensao_inv_velh_mort_instrumentos_internacionais/575b1edb-d21e-4c67-828d-029ac9263dbc. <http://www.seg-social.pt/legislacao?kw=Conven%C3%A7%C3%A3o>

⁶⁰ Vid. Artigo 63.3 CRP

levam o Estado a assegurar prestações, dispensando a base contributiva⁶¹.

Garantido constitucionalmente o acesso a tal sistema por parte dos cidadãos estrangeiros e apátridas (§ 2.2.c), de igual modo se encontra assegurado o direito a prestações.

Assim sendo, por regra, para além das obrigações específicas decorrentes do direito comunitário e de instrumentos internacionais que vinculam Portugal, as prestações sociais estão acessíveis aos cidadãos estrangeiros regularmente residentes. Aos apátridas, por força do princípio constitucional da equiparação de direitos e deveres é também, reconhecido o acesso a prestações sociais em igualdade de condições.

Diversamente do que acontece no acesso à saúde, (§ 2.2.c.) para a inscrição no sistema de segurança social é exigida a permanência regular do cidadão estrangeiro em território nacional⁶², através da exibição de título de residência. Assim também acontece nas situações de carência acima referidas.

Com base no estabelecido no Decreto-Lei 187/2007, de 10 de maio, alterado pelo Decreto-Lei 10/2016, de 8 de março, conclui-se que o sistema universal e integral assegura a atribuição de pensão de velhice a cidadãos portugueses, a cidadãos estrangeiros e apátridas⁶³ que aqui tenham desenvolvido toda a sua carreira contributiva.

Neste domínio importa ainda considerar, igualmente, o direito de acesso à pensão de velhice, por parte dos cidadãos estrangeiros aqui residentes e que tenham trabalhado fora de Portugal, assim como pelos emigrantes portugueses entretanto regressados e que aqui tenham terminado a sua carreira contributiva. Recordar-se que a lei portuguesa não exclui o acesso a pensões atribuídas por outros Estados, dependendo da respetiva legislação, mais admitindo a atribuição de pensão por velhice quando o requerente teve carreira contributiva em Estado com qual Portugal tenha celebrado acordo⁶⁴.

Em virtude do atrás afirmado constata-se a inexistência de apoios sociais transversais, dirigidos, em geral, aos cidadãos estrangeiros em situação irregular. Na verdade, não se pode afirmar que exista uma resposta do sistema de segurança social português dirigida a tal grupo de cidadãos. Tal não obsta à prestação de auxílio casuístico, em situações de manifesta emergência social sinalizadas, designadamente através de canais de comunicação disponibilizados à população⁶⁵.

⁶¹ Rendimento Social de Inserção - <http://www.seg-social.pt/rendimento-social-de-insercao>

⁶² *Vid.* Artigo 5.3 do Decreto Regulamentar n.º 1-A/2011, de 3 de janeiro, na redação a este atualmente dada.

⁶³ http://www.seg-social.pt/documents/10152/1031533/1001_inscricao_admissao_cessacao_actividade_tco/064e4aa3-1935-4b28-af4b-2a94352f0f5c

⁶⁴ http://www.seg-social.pt/documents/10152/1468112/7019_Pedido_pensao_inv_velh_mort_instrumentos_internacionais/575b1edb-d21e-4c67-828d-029ac9263dbc <http://www.seg-social.pt/legislacao?kw=Conven%C3%A7%C3%A3o>. *Vid.* Artigo 11 do Decreto-Lei 187/2007, de 10 de maio, na redação a este dada pelo Decreto-Lei 10/2016, de 8 de março.

⁶⁵ Linha Nacional de Emergência Social http://www.seg-social.pt/documents/10152/3928282/Monofolha_LNES_144/c4a62acd-bf58-4c65-a7d0-7a7920c11cc7

Acceso de los extranjeros residentes y apátridas a prestaciones sociales

Inscripción en el Sistema de Seguridad Social

Pensión de vejez

Cobertura social asegurada a las víctimas de tráfico de personas

No mesmo sentido importa destacar a cobertura social que, por força da LI, é assegurada às vítimas de tráfico de pessoas ou de ação de auxílio à imigração ilegal, ao atribuir-lhes um conjunto de direitos (nos quais se incluem apoios materialmente idênticos às prestações em análise), tanto antes da concessão de autorização de residência (em virtude da denúncia e da colaboração na investigação de tais práticas), como após a emissão de tal título.⁶⁶ Direitos esses destinados a prover, no imediato, a sua subsistência, saúde e proteção, garantindo o acesso a programas oficiais do Estado, especificamente criados para o efeito.

Ayudas a víctimas de violencia doméstica y menores no acompañados

É ainda possível encontrar outro tipo de apoios, de natureza mais sectorial e casuística, destinados a alguns pessoas em situação de vulnerabilidade como vítimas de violência doméstica⁶⁷ ou os menores não acompanhados⁶⁸.

2.3. Direitos Políticos

No início deste capítulo, referiu-se que o legislador constitucional tinha, em termos genéricos, excecionado os direitos políticos do princípio da equiparação de direitos e deveres. Todavia, resulta do texto constitucional a abertura ao exercício de direitos políticos, a regular pelo legislador ordinário, nas diversas situações e mediante o prévio recenseamento eleitoral, conforme previsto na Lei 13/99, de 22 de março, na redação a esta dada pela Lei 47/2008, de 27 de agosto⁶⁹.

Derechos políticos: elecciones municipales y Parlamento Europeo

Antes de mais importa referir o reconhecimento, em condições de reciprocidade, aos cidadãos nacionais dos Estados de língua portuguesa, com residência permanente em Portugal, de direitos não conferidos a estrangeiros, desde logo os políticos. São exceções a tal regra, o acesso aos cargos de Presidente da República, presidente da Assembleia da República, Primeiro-Ministro, Presidentes dos tribunais superiores, serviços nas Forças Armadas e carreira diplomática.

A CRP admite a atribuição a estrangeiros residentes no território nacional, em condições de reciprocidade⁷⁰, a capacidade para eleger e serem eleitos para os órgãos das autarquias locais.

Por sua vez, aos cidadãos dos Estados-membros da União Europeia residentes em Portugal, a CRP permite que a lei atribua capacidade eleitoral ativa e passiva no processo de escolha dos deputados ao Parlamento Europeu. Possibilidade esta naturalmente conjugável com a prerrogativa acima enunciada (eleições para o poder local).

⁶⁶ *Vid.* Artigos 112. e 113. da Lei 23/2007, de 4 de julho

⁶⁷ Lei 112/2009, de 16 de setembro, na redação a esta dada - http://www.seg-social.pt/documents/10152/27256/apoios_sociais_vitimas_violencia_domestica/f49e48f4-bf91-4d87-ac74-b3352ac0351a

⁶⁸ <http://refugiados.net/1cpr/www/cacr.php#objectivos>; <http://www.sef.pt/documentos/56/ums%20portugal%20pt%20091.pdf>

⁶⁹ De acordo com o artigo 1.º deste diploma, «O recenseamento eleitoral é oficioso, obrigatório, permanente e único para todas as eleições por sufrágio directo». <http://www.portaldoeleitor.pt/Paginas/Legislacao.aspx>; <http://www.cne.pt/content/apresentacao>

⁷⁰ Lista de nacionalidades abrangidas, disponível em <http://www.cne.pt/faq-2/95/5>

Em todas estas situações, sendo o recenseamento voluntário, os cidadãos devem dirigir-se à comissão recenseadora (junta de freguesia) correspondente ao domicílio indicado no título de residência, ou ao Serviço de Estrangeiros e Fronteiras.

Já os cidadãos portugueses residentes no estrangeiro conservam o direito de participação política, caso assim o desejem (recenseamento voluntário nos serviços consulares da área de residência) uma vez que, de acordo com a CRP «têm direito de sufrágio todos os cidadãos maiores de dezoito anos, ressalvadas as incapacidades previstas na lei geral», ou seja, aquelas que decorrem do previsto na lei civil⁷¹.

Los portugueses residentes en el extranjero conservan el derecho de participación política

2.4. Outros direitos específicos dos migrantes

a. *Direito à livre movimentação, à migração segura e ao devido processo durante o procedimento migratório*

A CRP garante a todos os cidadãos (aqui vistos também à luz do princípio da equiparação) «o direito de se deslocarem e fixarem livremente em qualquer parte do território nacional»⁷², sem limitações de qualquer natureza ou fronteiras internas (§ 1.2).

Libertad de circulación y residencia

Como já referido (§. 2.2c.) tem sido preocupação do poder político a criação e o desenvolvimento de políticas de reforço da legalidade migratória⁷³, designadamente através da aprovação (prevista) de instrumentos legais que permitam exercer maior controlo sobre os diversos atores nesta realidade. Também a criminalização de práticas como o auxílio à imigração ilegal ou à contratação de mão-de-obra ilegal, entre outros (§ 2.1), tem contribuído para a consolidação de tal abordagem.

Importa também lembrar a regulação, pela lei⁷⁴, de todo o processo de entrada, permanência, saída e afastamento dos cidadãos estrangeiros do território português. Tal nível de intervenção permite dar salvaguardar os seus direitos, não só porque balizada pelos princípios constitucionais vigentes, como pelas garantias processuais legalmente estabelecidas, tanto na LI (e respetivo decreto regulamentar), como no Código do Procedimento Administrativo⁷⁵.

Regulación legal del proceso de entrada, permanencia y salida de extranjeros

Observando as soluções consagradas, verifica-se que a lei portuguesa estabelece como requisitos para a entrada em Portugal a posse de documento de viagem válido (validade superior à estada); titularidade de visto válido e adequado à finalidade da deslocação (emitido pelas autoridades consulares portuguesas ou dos Estados Partes na Convenção de Aplicação)⁷⁶; meios de subsistência sufi-

Tipos de visados

⁷¹ Código Civil português – interdição, inabilitação e menoridade.

⁷² *Vid.* Artigo 44.1 CRP, disponível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/crp.html#art49>

⁷³ Eixo IV do Plano Estratégico para as Migrações - <http://www.acm.gov.pt/documents>

⁷⁴ Lei 23/2007, de 4 de julho e Decreto Regulamentar n.º 84/2007, de 5 de novembro.

⁷⁵ Aprovado pelo Decreto-Lei 4/2015, de 7 de janeiro.

⁷⁶ Convenção de Aplicação do Acordo Schengen, da qual Portugal é Parte, disponível em <http://www.gdcd.pt/cooperacao/materia-penal/textos-mpenal/ue/schb-9.html>

cientes⁷⁷ ou termo de responsabilidade assinado por cidadão português ou estrangeiro residente em Portugal.

Relativamente aos tipos de vistos, concedidos pelos serviços diplomáticos e consulares portugueses mediante processo previamente organizado para o efeito⁷⁸, o legislador tipificou os seguintes: escala aeroportuária; curta duração (v.g. turismo, visita); estada temporária (permanência até 1 ano) e visto de residência (tendo em vista a obtenção de autorização de residência).

Prórroga de la permanencia en Portugal

A permanência em território português ao abrigo de um visto pode ser prorrogada através de pedido fundamentado dirigido ao SEF. A prorrogação obedece a limites temporais distintos, consoante o tipo de visto em causa (v.g. 90 dias – curta duração; 1 ano – estada temporária)⁷⁹.

Autorización de residencia

É ainda possível a permanência em Portugal, com caráter duradouro, titulada pela posse de uma autorização de residência (temporária ou permanente consoante o percurso, mais ou menos longo, do seu titular e adaptada às circunstâncias da globalização (v.g. autorização de residência no âmbito de *intracorporate transfer*, para o exercício de atividade de investimento, entre outras).

A lei portuguesa prevê ainda possibilidade de ser concedida autorização de residência, a título excepcional, por razões humanitárias, de interesse nacional e de interesse público (neste caso verificado pelo exercício de uma atividade relevante no domínio científico, cultural, desportivo, económico ou social).

Denegación de entrada en Portugal

A decisão de recusa de entrada em Portugal, da competência do SEF, é sempre precedida da audição do visado. Da mesma cabe recurso para os tribunais, com efeito devolutivo (não suspensivo). Na impossibilidade do reembarque no prazo legalmente fixado, o cidadão estrangeiro permanece em centro de instalação temporária (existentes nos aeroportos internacionais). Durante a estada neste local, é assegurado todo o apoio material necessário à satisfação das suas necessidades básicas, assim como o acesso a médico, à sua representação consular e a assistência jurídica⁸⁰.

Espacio Schengen

Sendo uma fronteira externa do denominado espaço Schengen, qualquer entrada, saída ou trânsito em território português por cidadão que provenha ou se destine a Estados que não sejam Parte na Convenção de Aplicação, está sujeita a controlo pelo SEF.

O controlo pelas autoridades portuguesas está regulado na LI, não só quanto aos motivos da recusa⁸¹ de entrada e aos limites legais à mesma, bem como ao processo a observar nestes casos, na salvaguarda dos direitos do cidadão não admitido.

⁷⁷ Quer para o período da estada, quer para a viagem para o país no qual a sua admissão esteja garantida.

⁷⁸ Vid. artigos 10 e seguintes do Decreto Regulamentar n.º 84/2007, de 5 de novembro, na redação a este dada pelo Decreto Regulamentar n.º 15-A/2015, de 2 de setembro, que veio regulamentar a Lei 23/2007, de 4 de julho. Disponível em http://www.sef.pt/portal/v10/PT/asp/legislacao/legislacao_detalle.aspx?id_linha=4849#0

⁷⁹ Vid. artigo 72.1 da Lei 23/2007, de 4 de julho.

⁸⁰ Vid. Artigo 40.1 e 40.2 da Lei 23/2007, de 4 de julho.

⁸¹ Artigo 36, alíneas a) e b) da Lei 23/2007, de 4 de julho.

A saída voluntária de cidadãos estrangeiros do território português está apenas condicionada à posse de documento de viagem válido.

Em caso algum decorre da lei a possibilidade de expulsões em massa e de forma arbitrária, sendo cada decisão de afastamento tomada no âmbito de processo individual e autónomo.

O legislador tipificou os procedimentos a observar, sujeitando sempre a um eventual controlo judicial (recurso da decisão administrativa de expulsão fundada em permanência irregular, com efeito devolutivo) a atuação das autoridades competentes (SEF – afastamento coercivo).

Aliás, de acordo com a CRP, o afastamento de quem tenha entrado ou permaneça regularmente em Portugal, ou de quem tenha apresentado pedido de asilo não recusado «só pode ser determinado por autoridade judicial»⁸². Para além de medida autónoma, decretada pelo SEF (afastamento coercivo ditado por permanência irregular) ou aplicada em processo próprio (expulsão judicial), a expulsão pode revestir a natureza de pena acessória, aplicada por órgão judicial no âmbito de processo-crime. Em todas as situações, a lei atribui efeito meramente devolutivo à impugnação judicial que vier a ser feita das decisões de afastamento.

Excetuando o caso da expulsão enquanto pena acessória, nas restantes situações (afastamento pelo SEF e expulsão judicial) é dada a oportunidade de abandono voluntário do território num prazo máximo de 20 dias.

Apenas em situações excecionais é que o cidadão fica entregue à custódia do SEF para execução da decisão de afastamento coercivo ou de expulsão judicial. Nesse caso, o mesmo é alojado, por período máximo de 60 dias, em centro de instalação temporária, existente para o efeito⁸³.

Neste domínio importa destacar, pela positiva, que constitui objetivo traçado no PEM o reforço da qualidade e capacidade de instalação de nacionais de países terceiros em situação irregular em momento prévio ao regresso, com o objetivo de salvaguardar os direitos fundamentais e garantir a prestação de assistência em diversos domínios (social, saúde, jurídico, linguístico). Com idêntico propósito pretende o PEM a monitorização das ações de afastamento, procedendo à certificação do procedimento de identificação, detenção e afastamento de nacionais de países terceiros.

Tal assume particular relevância, uma vez que a LI⁸⁴ prevê a possibilidade da organização ou participação do Estado português em voos comuns para afastamento do território de dois ou mais Estados membros de cidadãos nacionais de países terceiros objeto de decisão de afastamento ou expulsão judicial, em moldes que importa acautelar, na defesa dos direitos dos visados.

Muito relevante neste domínio é a garantia legal⁸⁵ de que o afastamento coercivo e a expulsão não podem ser efetuados para qualquer

Prohibición de expulsiones colectivas

Detención administrativa

Plan estratégico para las migraciones

Vuelos conjuntos No devolución

⁸² Vid. Artigo 33.2 CRP.

⁸³ O afastamento é monitorizado pela Inspeção-Geral da Administração Interna - <https://www.igai.pt/index.php>

⁸⁴ Vid. O Artigo 180-A da Lei 23/2007, de 4 de julho.

⁸⁵ Vid. Artigo 143 da Lei 23/2007, de 4 de julho.

país onde o cidadão estrangeiro possa ser perseguido pelos motivos que justificam a concessão do direito de asilo ou onde o mesmo possa sofrer tortura, tratamento desumano ou degradante⁸⁶.

b. Direito à proteção consular

Relativamente aos cidadãos portugueses a Constituição estabelece que quando estes se encontrem ou residam no estrangeiro, «gozam da proteção do Estado para o exercício dos direitos e estão sujeitos aos deveres que não sejam incompatíveis com a ausência do país»⁸⁷.

Derecho de acceso de los portugueses a los servicios consulares

Daqui decorre que aos mesmos assiste o direito de acesso aos serviços consulares acreditados no país onde residam ou se encontrem, beneficiando não só da prestação de serviços de apoio na relação com as autoridades públicas nacionais (v.g. registo civil, recenseamento eleitoral), como de proteção, quando seja o caso, materializada na ação do Ministério dos Negócios Estrangeiros português⁸⁸ que assegura cooperação entre representações consulares existentes.

Com frequência o Estado português celebra acordos internacionais com os Estados de destino dos seus nacionais para regulação de determinadas áreas (v.g. trabalho) tendo em vista a proteção daqueles.

Acuerdos de cooperación consular, multilaterales o bilaterales

Importa declarar a abertura do Estado português para a celebração de acordos de cooperação consular para proteção consular dos interesses de nacionais da outra Parte ou de Portugal, onde não exista um posto consular daquela Parte ou português. Estes acordos podem ser multilaterais, designadamente no espaço da lusofonia (CPLP)⁸⁹ ou bilaterais⁹⁰.

Relativamente aos cidadãos estrangeiros que se encontrem ou residam em Portugal não se conhece prática, nem disposição legal, que limite o seu acesso às representações consulares dos países de origem, não existindo assim qualquer impedimento a que beneficiem de proteção consular. Em bom rigor, é o próprio legislador que consagra, por exemplo, o direito a estabelecer contacto com a respetiva representação consular a pessoa à qual tenha sido recusada a entrada em Portugal.

c. Direito a solicitar uma condição migratória e à nacionalidade

Como se analisou (§ 2.2.a. e 2.2.b.), na decorrência do princípio constitucional da equiparação, o ordenamento jurídico português re-

⁸⁶ Na aceção do artigo 3º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, disponível em http://direitoshumanos.gddc.pt/3_1/IIIIPAG3_1_13.htm

⁸⁷ *Vid.* Artigo 14 CRP.

⁸⁸ <https://www.portaldascomunidades.mne.pt/pt/quem-somos/direcao-geral-dos-assuntos-consulares-e-das-comunidades-portuguesas>

⁸⁹ Acordo de Cooperação Consular entre os Estados membros da Comunidade dos Países de Língua Portuguesa - <https://www.cplp.org/id-4447.aspx?Action=1&NewsId=3214¤tPage=21&M=NewsV2&PID=10872>

⁹⁰ Ex: Acordo celebrado entre Portugal e a Guiné-Bissau - <http://www.gddc.pt/siii/docs/dec114-1981.pdf>; Acordo celebrado entre Portugal e o Brasil - <http://www.gddc.pt/siii/docs/dec3-1996.pdf>

conhece a personalidade jurídica dos imigrantes, enquanto centro de imputação de direitos e deveres. De facto, independentemente da legalidade da permanência de determinado cidadão estrangeiro em Portugal, o mesmo tem acesso a cuidados de saúde ou ao ensino (§ 2.2.a. e 2.2.b.).

De igual modo, os imigrantes a quem foi decretada a expulsão por permanência irregular não deixam de ter acesso, designadamente quando alojados em centro de instalação temporária, a um conjunto de direitos legalmente tipificados.

Aliás, uma criança nascida em Portugal, filha de cidadãos estrangeiros irregulares que aqui permaneçam, tem direito a ver registado o seu nascimento no registo civil português, sendo-lhe atribuído nome e filiação, em igualdade de circunstâncias com cidadãos nacionais ou estrangeiros.

A LI, ao criar mecanismos de regularização⁹¹ posteriores à entrada e/ou permanência irregulares, reconhece a personalidade jurídica daqueles que, não obstante estarem em Portugal de forma ilegal, poderão vir a regularizar a sua permanência, única e exclusivamente com base na lei.

No respeito ao direito de acesso à nacionalidade portuguesa, considerar-se o facto de a Lei 37/81 de 3 de outubro, na redação atual, admitir a titularidade de múltiplas nacionalidades a par da portuguesa⁹². Assim, qualquer estrangeiro que pretenda adquirir a nacionalidade portuguesa não é obrigado a renunciar à nacionalidade de origem. A dupla nacionalidade aparece regulada nesta lei, segundo a qual que apenas perde a nacionalidade portuguesa quem assim explicitamente o declarar⁹³. Tal entendimento surge ainda reforçado ao determinar-se que «se alguém tiver duas ou mais nacionalidades e uma delas for portuguesa, só esta releva face à lei portuguesa»⁹⁴.

Exceto os casos de atribuição da nacionalidade portuguesa por nascimento em Portugal⁹⁵, a aquisição de nacionalidade pressupõe uma manifestação de vontade. Tal pode operar por força de casamento ou união de facto há mais de três anos titular de nacionalidade portuguesa⁹⁶.

Por outro lado, é possível a aquisição da nacionalidade portuguesa por descendente (menor) de cidadão estrangeiro que, entretanto, tenha adquirido tal nacionalidade⁹⁷. Próxima desta surge a hipótese de adoção plena de estrangeiro por cidadão português⁹⁸.

Por fim, existe a figura da naturalização⁹⁹, cuja formulação clássica exige, entre outras condições, a residência legal em Portugal há, pelo

Principio de igualdad y reconocimiento de la personalidad jurídica de los inmigrantes

Actos de registro civil

Derecho a la nacionalidad portuguesa y doble o múltiple nacionalidad

La naturalización

⁹¹ Vid. Artigo 88.2, artigo 89.2, assim como os artigos 122.e 123 da Lei 23/2007, de 4 de julho – disponível em http://www.sef.pt/portal/v10/PT/asp/legislacao/index.aspx?id_linha=4191&menu_position=4133#0

⁹² Vid. Artigo 27 da Lei 37/81, de 3 de outubro, disponível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=614&tabela=leis

⁹³ Vid. Artigo 8 da Lei 37/81 de 3 de outubro, na redação a esta atualmente dada.

⁹⁴ Vid. Artigo 27 da Lei 37/81, de 3 de outubro.

⁹⁵ Vid. Artigo 1.1, alínea e) e f) da Lei 37/81, de 3 de outubro.

⁹⁶ Vid. Artigo 3 da mesma lei.

⁹⁷ Vid. Artigo 2 da Lei 37/81, de 3 de outubro.

⁹⁸ Vid. Artigo 4 da mesma lei.

⁹⁹ Vid. Artigo 6 da Lei 37/81, de 3 de outubro.

menos, 6 anos, bem como a denominada idoneidade civil do requerente¹⁰⁰.

d. Direito ao envio e recebimento de remessas

Não há qualquer constrangimento legal ao envio e à receção de remessas. Na verdade, tradicionalmente visto como país de emigração, Portugal convive há muito com o envio daquelas por parte dos seus cidadãos residentes no estrangeiro. De acordo com os dados disponíveis, os emigrantes portugueses enviam regularmente remessas para as suas famílias, mantendo uma forte ligação com o país.

As remessas assumem expressão significativa face ao PIB português (1,8% /PIB em 2016, igual a 3.343,2 milhões de euros). Por sua vez, usando idêntico critério, constata-se que, com base na mesma regularidade, as remessas dos imigrantes encontram expressão menos representativa (0,3%)¹⁰¹.

Estando usualmente em causa o recurso aos serviços bancários importa frisar que o preço (comissão) pela sua prestação variará de acordo com o prestador (banco).

O sistema financeiro português oferece garantias de segurança na execução destas operações, sob supervisão pelo Banco de Portugal (banco central da República Portuguesa), em articulação com outros bancos centrais no caso das transferências internacionais comunitárias. No quadro da União Europeia, existem regras que disciplinam a prestação deste tipo de serviços¹⁰², em moldes que reforçam a sua segurança.

Refira-se que, sem uma regulação específica para além da genericamente existente para o tipo de operações bancárias em causa (v.g. transferências), alguns dos bancos a operar em Portugal apresentam produtos especificamente direcionados ao segmento dos cidadãos estrangeiros residentes no país (contas imigrante, movimentáveis através da internet) que incluem a realização de transferências para fora do território português.

e. Direito à unidade familiar

O direito ao reagrupamento familiar está legalmente previsto¹⁰³ e é reconhecido ao cidadão com autorização de residência válida. O mesmo é aplicável, tanto aos membros da família que se encontrem fora de Portugal, como àqueles que, por alguma razão, tendo entrado legalmente no país, aqui se encontrem, dependendo daquele ou vivendo com o mesmo.

¹⁰⁰ Não condenação, com trânsito em julgado da sentença, pela prática de crime punível com pena de prisão de máximo igual ou superior a 3 anos, assim como o não envolvimento em atividades relacionadas com a prática do terrorismo.

¹⁰¹ <http://www.pordata.pt/Portugal/Remessas+de+emigrantes++imigrantes+e+saldo+em+percentagem+do+PIB-2366>

¹⁰² <https://www.bportugal.pt/page/legislacao-e-normas-transferencias>

¹⁰³ *Vid.* Artigo 98 da Lei 23/2007, de 4 de julho.

Las remesas representaron un 1,8% del PIB en 2016

Garantías de seguridad en la ejecución de estas operaciones y reglas establecidas en el marco de la Unión Europea

Derecho a la reagrupación familiar

A lei define quem são os familiares elegíveis para o exercício de tal direito¹⁰⁴. A este respeito importa destacar a equiparação que é feita com as uniões de facto, extensível aos filhos solteiros menores ou incapazes¹⁰⁵, incluindo os do parceiro.

Como condições para o exercício deste direito exige a lei a posse de alojamento e de meios de subsistência, cujo mínimo é também legalmente definido¹⁰⁶, cabendo ao SEF a análise e a decisão dos pedidos formulados a coberto do mesmo.

Nas situações em que os familiares a reagrupar se encontrem fora de Portugal, cabe ao cidadão estrangeiro, titular do direito, solicitar a entrada e a residência dos familiares. Caso os familiares estejam no país, o pedido pode ser eles ou pelo cidadão estrangeiro residente titular do direito ao reagrupamento.

A lei determina ainda um prazo máximo de 3 meses (prorrogável por mais 3, face a uma maior complexidade do caso) para que o pedido seja decidido. Se decorrido o prazo de 6 meses o pedido não tiver sido decidido, entende-se que foi tacitamente deferido.

O deferimento dos pedidos é comunicado aos serviços competentes do Ministério dos Negócios Estrangeiros (serviços consulares), tendo em vista a emissão de visto em nome dos familiares a reagrupar.

Após a entrada em território português, é concedida aos membros da família uma autorização de residência de duração idêntica à do residente.

Nos casos de indeferimento a decisão, fundamentada, é notificada ao requerente, assistindo-lhe o exercício do direito de impugnação, com efeito devolutivo, através dos tribunais.

Condiciones para el ejercicio del derecho

Reglas de procedimiento para la reagrupación familiar

f. Direito ao retorno assistido

Consideradas as particularidades da realidade portuguesa (§ 1.1), o retorno deve ser necessariamente analisado, tanto na perspectiva dos imigrantes, como dos emigrantes.

No caso dos imigrantes, o apoio ao regresso ao país de origem, ou onde seja admitido, está previsto na LI¹⁰⁷.

No sentido da concretização do legalmente estatuído faz-se notar a existência inicial de um Programa de Retorno Voluntário, em resultado da cooperação entre o Governo Português e a Organização Internacional para as Migrações (OIM). Esse programa veio a dar lugar ao projeto SuRRRIA (Sustentação do Retorno – Rede de Informação e Aconselhamento) criado pelo SEF, cofinanciado pela Comissão Europeia e assente numa rede de instituições que sinaliza os pedidos de regresso.

Admitida a candidatura, é aberto um processo, cuja gestão fica a cargo da OIM¹⁰⁸.

Programa de Retorno Voluntario

¹⁰⁴ Vid. Artigo 99 da Lei 23/2007, de 4 de julho.

¹⁰⁵ Vid. Artigo 100 da Lei 23/2007, de 4 de julho.

¹⁰⁶ Portaria n.º 1563/2007, de 11 de dezembro, disponível em http://www.sef.pt/portal/v10/PT/asp/legislacao/legislacao_detalle.aspx?id_linha=4884#0

¹⁰⁷ Vid. Artigo 139.º da Lei 23/2007, de 4 de julho.

¹⁰⁸ Verificação da validade dos documentos de viagem; articulação com serviços consulares dos países de origem, marcação das viagens, prestação da informação necessária ao cidadão estrangeiro e assistência no aeroporto, no dia da partida.

**Oficina de Apoyo al
Regreso Emigrante**

O apoio material dado consiste na concessão de bilhete aéreo; 50 € para eventuais despesas durante a viagem e subsídio de reintegração, a atribuir caso a caso¹⁰⁹.

Relativamente aos cidadãos portugueses que pretendam regressar ao país, relembra-se que a CRP consagra, no seu artigo 44.2, o direito dos seus nacionais a emigrar e a regressar (§ 1.2). Este é assumido pelo Estado português como um dos eixos prioritários do Plano Estratégico para as Migrações (§ 1.4).

Na concretização das obrigações de apoio do Estado, foi criado e integrado no ACM, o Gabinete de Apoio ao Regresso Emigrante¹¹⁰. Esta estrutura pretende responder a dúvidas e monitorizar a implementação de programas.

Com idêntico propósito encontramos os Gabinetes de Apoio ao Emigrante¹¹¹, concebidos para assegurar, ao nível local (municípios), idênticas valências. Refira-se ainda a execução do programa VEM — Valorização do Empreendedorismo Emigrante.

**Programas de ayudas
y exención del pago
de los impuestos
de importación de
diversos bienes**

Em matéria de incentivos/apoios chama-se a atenção para a possibilidade de isenção do pagamento do imposto automóvel¹¹², e pagamento do imposto¹¹³ devido pela importação de diversos bens, nomeadamente: o recheio de casa, os velocípedes e os motociclos, os veículos rodoviários a motor e respetivos reboques, as caravanas, as habitações móveis, os barcos de recreio e os aviões de turismo.

3. ASILO E REFÚGIO**Instrumentos
internacionales y
comunitarios de los
que Portugal es parte**

Portugal é parte na Convenção de Genebra sobre o Estatuto dos Refugiados de 1951 e Protocolo de Nova Iorque de 1967.

A nível europeu, destacam-se o Acordo Europeu relativo à Supressão de Vistos para os Refugiados de 1959, o Acordo Europeu sobre a Transferência de Responsabilidade relativa a Refugiados de 1980, a Convenção de Dublin de 1990, assim como os instrumentos jurídicos que integram o Sistema Europeu Comum de Asilo¹¹⁴.

**Regulación del
derecho de asilo en
el ordenamiento
jurídico interno**

Do ponto de vista do Direito interno, refere-se consagração que o texto constitucional faz desta matéria, ao garantir o direito de asilo aos estrangeiros e aos apátridas perseguidos ou gravemente ameaçados de perseguição¹¹⁵. Por sua vez a Lei 27/2008, de 30 de junho, alterada pela Lei 26/2014, de 5 de maio¹¹⁶, determina que o direito de asilo é

¹⁰⁹ Situações mais vulneráveis e casos de empreendedorismo (pequeno negócio no país de origem, mediante a apresentação de um plano de execução do mesmo).

¹¹⁰ <http://www.acm.gov.pt/-/intro-gabinete-de-apoio-ao-empendedor-migrante>

¹¹¹ <https://www.portaldascomunidades.mne.pt/pt/gabinete-de-apoio-ao-emigrante-gae>

¹¹² *Vid.* o Artigo 58 da Lei 22-A/2007, de 29 de junho.

¹¹³ IVA — Imposto sobre o Valor Acrescentado.

¹¹⁴ <http://euroogle.com/diccionario.asp?definicion=1177>

¹¹⁵ *Vid.* Artigo 33.8 CRP garantir «o direito de asilo aos estrangeiros e aos apátridas perseguidos ou gravemente ameaçados de perseguição. em consequência da sua actividade em favor da democracia, da libertação social e nacional, da paz entre os povos, da liberdade e dos direitos da pessoa humana».

¹¹⁶ *Vid.* Artigo 3 da Lei de Asilo, disponível em http://www.sef.pt/portal/v10/PT/asp/legislacao/index.aspx?id_linha=4212&menu_position=4134#0

concedido a quem seja perseguido ou ameaçado de tal, em virtude de atividade exercida no Estado da sua nacionalidade ou da sua residência habitual em favor da democracia, da libertação social e nacional, da paz entre os povos, da liberdade e dos direitos da pessoa humana. Este é ainda reconhecido a quem, temendo ser perseguido com base na sua raça, religião, nacionalidade, opiniões políticas ou integração em certo grupo social, não possa ou não queira regressar ao país de origem.

Apresentado o pedido (extensível aos membros da família) junto das autoridades portuguesas, cabe ao SEF a sua análise e decisão. O requerente (e familiares) está autorizado a permanecer em Portugal até à emissão da decisão. Durante tal período a lei contempla medidas de apoio social, garantindo o direito à assistência de intérprete e ao apoio judiciário¹¹⁷.

Se o pedido for apresentado numa fronteira, o requerente permanecerá em instalações ali existentes para o efeito, à guarda do SEF, mas não na condição de detido.

O requerente é informado, numa língua que compreenda, dos seus direitos, designadamente o de ser ouvido previamente a qualquer tomada de decisão.

Até este ponto estamos numa fase preliminar, relacionada com a admissibilidade do pedido. O procedimento tem uma duração máxima de 30 dias, findos os quais a lei assume que o pedido foi admitido, dada a natureza urgente que àquele é conferida¹¹⁸.

Nos casos de indeferimento, o requerente pode impugnar judicialmente a decisão, com efeito suspensivo.

Sendo o pedido admitido, inicia-se o processo para reconhecimento, ou não, do estatuto de refugiado. Aquando da decisão de admissão é emitido título de residência provisório (válido por 6 meses). Neste momento, e se o pedido tiver sido apresentado na fronteira, é admitida a entrada do interessado em território português.

Durante a instrução do processo, está prevista a possibilidade de intervenção do representante do ACNUR ou do CPR¹¹⁹.

Decidido desfavoravelmente o pedido, está prevista a possibilidade de impugnação jurisdicional da decisão tomada, mais uma vez com efeito suspensivo.

O cidadão a quem é concedido o estatuto de refugiado recebe a autorização de residência e goza de equiparação de direitos e deveres aos estrangeiros residentes em Portugal.

A lei prevê ainda a possibilidade de reinstalações, sob o mandato do ACNUR. Nestes casos ao cidadão reinstalado é concedido estatuto idêntico ao de refugiado.

De acordo com os dados disponíveis¹²⁰, em 2016 registou-se um aumento significativo do número de pedidos de asilo (+64,0%), alcançando-se um total de 1.469 pedidos (valor mais alto dos últimos

Procedimiento de la solicitud de asilo

Equiparación de derechos y deberes con los extranjeros residentes en Portugal

Datos estadísticos

¹¹⁷ Vid. Artigos 49.a a 59 da Lei 27/2008, de 30 de junho, disponível em http://www.sef.pt/portal/v10/PT/asp/legislacao/index.aspx?id_linha=4212&menu_position=4134#0

¹¹⁸ Vid. Artigo 19 da Lei 27/2008, de 30 de junho.

¹¹⁹ Conselho Português para os Refugiados. Artigo 35 da Convenção de Genebra.

¹²⁰ Serviço de Estrangeiros e Fronteiras – Relatório de Imigração, Fronteiras e Asilo 2016 <http://sefstat.sef.pt/Docs/Rifa2016.pdf>

15 anos). Houve lugar à concessão de 104 estatutos de refugiado e à emissão de 267 títulos de autorização de residência por razões humanitárias. De entre os pedidos em destaque, 1.198 foram formulados em território nacional (81,6%) e 271 em postos de fronteira (18,4%). Relativamente à origem geográfica, 611 pedidos foram formulados por cidadãos oriundos do continente africano e 642 foram subscritos por nacionais de países integrantes da Ásia (aqui se incluem países como a Síria).

4. GRUPOS EM SITUAÇÃO DE VULNERABILIDADE

4.1. Pessoas migrantes em situação irregular

Sanciones por la estancia ilegal en el territorio portugués

As situações de permanência irregular em Portugal são tratadas de forma incidental (§ 1.2.). Tal acontece na medida em que o legislador terá pretendido regular os mecanismos de imigração regular, tentando afastar situações ilegais. Todavia, não deixou de definir o conceito de entrada, permanência e trânsito ilegais¹²¹ e regular as situações em que se impõe salvaguardar os direitos dos cidadãos migrantes. Mais, a lei estabelece sanções pela estada ilegal no território português, que culminam com o afastamento do cidadão estrangeiro nessa situação.

Rechazo en frontera y centros de estancia temporal de migrantes en situación irregular

Quando detetada uma situação de ilegalidade na fronteira, a lei estabelece a recusa da entrada, a consequente instalação dos cidadãos estrangeiros em espaços próprios¹²². E a prestação de tratamento adequado¹²³.

Quanto às situações verificadas em território português, coube à Lei 34/94, de 14 de setembro a definir o regime jurídico do acolhimento de cidadãos em centros de instalação temporária, especialmente concebidos para receber temporariamente cidadãos estrangeiros e apátridas que aguardam o afastamento de Portugal. Existe apenas uma infraestrutura desta natureza¹²⁴, localizada no Porto, criada em resultado da parceria entre o Ministério da Administração Interna e a sociedade civil (Médicos do Mundo, Serviço Jesuíta para os Refugiados e Organização Internacional para as Migrações). Ao SEF cabe assegurar a gestão da unidade e a proteção de pessoas e bens. Às organizações não governamentais assiste prover pelas condições de acolhimento do estrangeiro, promover ativamente os seus direitos fundamentais e efetuar o controlo da atuação dos parceiros.

Procesos de regularización

Outras medidas de proteção dos migrantes ilegais correspondem aos mecanismos legais com base nos quais é possível regularizarem a sua situação (§ 2.4.c.). De entre estes destaca-se o apoio prestado às vítimas de crime relacionado com a imigração ilegal¹²⁵.

¹²¹ *Vid.* Artigo 181 da Lei 23/2007, de 4 de julho.

¹²² *Vid.* Artigo 38.4 da Lei 23/2007, de 4 de julho. O Decreto-Lei 85/2000, de 12 de maio equipara estes espaços, quando localizados nos aeroportos, a centros de instalação temporária.

¹²³ *Vid.* Artigo 40 da Lei 23/2007, de 4 de julho.

¹²⁴ A Unidade Habitacional de Santo António foi criada pelo Decreto-Lei 44/2006, de 24 de fevereiro.

¹²⁵ *Vid.* Artigo 109 da Lei 23/2007, de 4 de julho.

O controlo externo nos centros de instalação temporária está a cargo da Inspeção-Geral da Administração Interna¹²⁶, a par, naturalmente, da atuação do Provedor de Justiça e do Mecanismo Nacional de Prevenção da Tortura¹²⁷.

Control externo de los centros de internamiento temporal

4.2. Crianças e adolescentes migrantes não acompanhadas

A lei dá destaque à situação protagonizada por crianças ou adolescentes não acompanhados, tanto relativamente à sua entrada, como à permanência e saída do território, tanto em termos gerais¹²⁸ como através da Lei de Asilo¹²⁹. Em todos os casos é imediatamente convocada a lei que regula a promoção dos direitos e a proteção das crianças e jovens em perigo¹³⁰. Para todas as soluções legais vigentes impera o superior interesse do menor, exigindo sempre que se acautele o apoio material e a assistência necessária à satisfação das suas necessidades básicas de alimentação, de higiene, de alojamento e assistência médica. Neste domínio têm intervenção principal o SEF, assim como o Conselho Português para os Refugiados (ONG¹³¹), tribunais e as Comissões de Proteção de Crianças e Jovens em Risco¹³².

Interés superior del menor

As situações de menores desacompanhados reportam-se, em boa parte, a casos de requerentes de asilo que entram imediatamente em território português, sendo confiados ao CPR. Esta organização, parceira do Estado, dispõe de centro de acolhimento criado especificamente para o efeito¹³³.

Menores no acompanhados solicitantes de asilo

Quando encontrados em território nacional, e em situação irregular, a lei, sujeitando-os a processo tendente à definição da sua tutela, determina igualmente a concessão de autorização de residência, promovendo o acesso dos direitos inerentes a tal estatuto.

4.3. Mulheres

Desde o final do século passado tem-se assistido a um número crescente de mulheres que migram por decisão própria e autónoma, tendência que se verifica em Portugal desde 2012 (estrutura etária mais

¹²⁶ <https://www.igai.pt/index.php>

¹²⁷ Portugal ratificou o Protocolo Facultativo à Convenção contra a Tortura e outras Penas ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes (PFCAT). O Estado português designou o Provedor de Justiça como Mecanismo Nacional de Prevenção.

¹²⁸ Lei 23/2007, de 4 de julho.

¹²⁹ Lei 27/2008, de 30 de junho.

¹³⁰ Lei 147/99, de 1 de setembro.

¹³¹ Desempenha um papel fundamental na área do asilo e refugiados e, no caso particular dos menores desacompanhados, no seguimento dos pedidos de asilo, na representação legal dos seus interesses, no acolhimento e garantia de aplicação da lei, bem como, do acesso aos direitos aí previstos.

¹³² Instituições oficiais não judiciárias, com autonomia funcional, que visam promover os direitos da criança e do jovem e prevenir ou pôr termo a situações suscetíveis de afetar a sua segurança, saúde, formação, educação ou desenvolvimento integral - <http://www.cnpcj.pt/left.asp?14.01>

¹³³ http://www.refugiados.net/_novosite/cacr.html#crisep

El Plan Estratégico para las Migraciones establece acciones específicamente concebidas para las mujeres inmigrantes

jovem e concentrada nas idades ativas, ultrapassando o número de homens residentes legais - § 1.1).

No Plano Estratégico para as Migrações estão estabelecidas ações especificamente concebidas para as mulheres imigrantes, procurando fomentar a sua participação ativa no movimento associativo. Também constitui preocupação das autoridades portuguesas a criação de canais de informação sobre os direitos e deveres específicos das mulheres.

Funciona em Portugal, na dependência da Presidência do Conselho de Ministros, a Comissão para a Cidadania e Igualdade de Género¹³⁴, cuja atuação se centra na temática da erradicação das situações de discriminação em função do género.

Encontram-se atualmente em execução o V Plano Nacional para a Igualdade de Género, Cidadania e Não Discriminação e o V Plano Nacional de Prevenção e Combate à Violência Doméstica e de Género¹³⁵.

Isto, a par da consagração constitucional da igualdade de todos os cidadãos perante a lei (direitos e deveres) e da proclamação da não discriminação, designadamente em razão do género.

De resto a legislação ordinária, associada à prática governativa, tem vindo a positivar um conjunto de medidas¹³⁶ tendentes a assegurar a concretização, neste domínio, de tais linhas programáticas.

4.4. Povos Indígenas, afrodescendentes e minorias nacionais

Por força do seu percurso histórico, Portugal acolhe tradicionalmente uma grande diversidade cultural e sociológica. Exemplo disso é o movimento migratório ocorrido após a independência das suas ex-colónias, assim como a ligação privilegiada estabelecida, desde sempre, com os nacionais dos Estados africanos emergentes desse processo. Numa primeira fase enquanto estrangeiros, posteriormente acedendo à nacionalidade portuguesa. Hoje as gerações aqui nascidas inserem-se plenamente, do ponto de vista jurídico, na cidadania portuguesa. Constitui preocupação do Estado português a promoção da participação cívica e ativa e a proteção de todos os grupos populacionais.

Nesta dinâmica insere-se a Estratégia Nacional para a Integração das Comunidades Ciganas¹³⁷, adotada em sintonia com as políticas europeias vigentes, e cuja execução é coordenada pelo ACM. A monitorização e controlo da sua aplicação estão a cargo de um grupo multidisciplinar especialmente criado com tal objetivo, sendo a sua atividade complementada pelo trabalho do Observatório das Comunidades Ciganas¹³⁸.

Estrategia Nacional para la Integración de las Comunidades Gitanas y Observatorio de las Comunidades Gitanas

¹³⁴ <https://www.cig.gov.pt/>

¹³⁵ <https://www.cig.gov.pt/planos-nacionais-areas/cidadania-e-igualdade-de-genero/>

¹³⁶ <https://www.cig.gov.pt/documentacao-de-referencia/legislacao/cidadania-e-igualdade-de-genero/>

¹³⁷ <http://www.acm.gov.pt/pt/-/estrategia-nacional-para-as-comunidades-ciganas-enicc-concig>

¹³⁸ <http://www.acm.gov.pt/pt/-/observatorio-das-comunidades-ciganas-obci-1>

4.5. Vítimas de exploração e abusos por tráfico de pessoas

As vítimas de tráfico de pessoas e de exploração podem regularizar a sua situação em Portugal¹³⁹. O Código Penal português tipifica como crime a exploração de pessoas¹⁴⁰. Nesta matéria têm vindo a ser adotados instrumentos de referência nacional¹⁴¹ como o Sistema de Referência Nacional (Orientações para a Sinalização de Vítimas de TSH em Portugal) e o Sistema de Monitorização. O recurso a estes sistemas é reforçado pela ação da Rede de Apoio e Proteção às Vítimas de TSH, criada em 2013 e dedicada à cooperação e a partilha de informação entre as entidades aderentes.

Está neste momento em execução o III Plano Nacional de Prevenção e Combate ao Tráfico de Seres Humanos¹⁴², que visa o fortalecimento dos mecanismos de referência e de proteção das vítimas, o aprofundamento da articulação e cooperação entre as entidades públicas e as organizações da sociedade civil e a adaptação da resposta nacional às novas formas de tráfico e de recrutamento. Os mencionados planos têm sido objeto de avaliação externa e independente.

Las víctimas de trata de personas pueden regularizar su situación legal en Portugal

III Plan Nacional de Prevención y Combate al Tráfico de Seres Humanos

4.6. Nacionais privados de liberdade no exterior

No domínio da cooperação judiciária internacional em matéria penal ou, especificamente, sobre transferência de pessoas condenadas, O Estado português assumiu diversos compromissos internacionais. Além disso, a lei portuguesa estabelece mecanismos de apoio aos portugueses privados de liberdade no estrangeiro, a efetivar no quadro da proteção consular¹⁴³, designadamente através da realização de visitas (regulares/mensais), da prestação de assistência e de informação jurídica (direitos e deveres, patrocínio judiciário, entre outros), bem como a avaliação das condições gerais de detenção.

Protección consular

4.7. Vítimas de deslocamentos forçados internos

A Autoridade Nacional de Proteção Civil¹⁴⁴ assegura o funcionamento de um sistema nacional de operações de proteção e socorro, previsto na Lei 27/2006, de 3 de julho¹⁴⁵.

Existe um Plano Nacional de Emergência de Proteção Civil¹⁴⁶, foi estruturado em articulação com planos de âmbito regional de idênti-

Plan Nacional de Emergencia de Protección Civil

¹³⁹ Vid. Artigo 109 da Lei 23/2007, de 4 de julho.

¹⁴⁰ Vid. Artigo 160 do Código Penal português, aprovado pelo Decreto-Lei 400/82, de 23 de setembro, entretanto revisto e publicado pelo Decreto-Lei 48/95, de 15 de março.

¹⁴¹ <http://www.otsh.mai.gov.pt/TSHemPortugal/Pages/default.aspx#>

¹⁴² <http://www.otsh.mai.gov.pt/TSHemPortugal/PlanoDeAcao/Pages/default.aspx>

¹⁴³ Vid. Artigo 40.1.c) do Decreto-Lei 381/97, de 30 de dezembro, na redação a este atualmente dada.

¹⁴⁴ <http://www.prociv.pt/pt-pt/Paginas/default.aspx>

¹⁴⁵ Disponível em <http://www.prociv.pt/pt-pt/protecaocivil/legislacaonormativos/legislacaogeral/paginas/default.aspx>

¹⁴⁶ http://www.prociv.pt/bk/riscosprev//documents/componentes_p%0c3%0bublicas.pdf

ca natureza. Este plano foi criado para dar resposta a situações resultantes de catástrofes, tanto naturais, como causadas pela ação humana, tendo como propósito a prestação de apoio às populações afetadas.

4.8. Situações de apátrida

En 2016 residían 12 ciudadanos apátridas

O tratamento constitucionalmente dispensado às situações de apátrida permite concluir pela equiparação de direitos entre os detentores desses estatuto e os cidadãos portugueses. Os dados mais recentes indicam que, em 2016 residiam em Portugal 12 cidadãos apátridas (6 homens e 6 mulheres)¹⁴⁷. A Lei 37/81, de 3 de outubro, previne a ocorrência de tais situações, determinando que é atribuída a nacionalidade portuguesa por mero efeito da lei a quem nasça em Portugal e não possua outra nacionalidade¹⁴⁸. Para prova desse estatuto, a lei¹⁴⁹ estabelece o recurso aos «meios estabelecidos em convenção»¹⁵⁰, assim como a «documentos emanados das autoridades dos países com os quais o interessado tenha conexões relevantes».

¹⁴⁷ <http://sefstat.sef.pt/Docs/Rifa2016.pdf>

¹⁴⁸ *Vid.* Artigo 1.1.g) da Lei 37/81, de 3 de outubro, disponível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=614&tabela=leis

¹⁴⁹ *Vid.* Artigo 36 do Decreto-Lei 237-A/2006, de 14 de dezembro, na redação a este atualmente dada, disponível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=895&tabela=leis

¹⁵⁰ Convenção sobre o Estatuto dos Apátridas de 1954 e na Convenção sobre a Redução dos casos de Apátrida de 1961.

14. PUERTO RICO*

1. INTRODUCCIÓN: 1.1. Antecedentes y situación actual; 1.2. Marco jurídico general; 1.3. Instituciones; 1.4. Políticas. 2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES: 2.1. Igualdad y no discriminación; 2.2. Derechos sociales; *a. Derecho a la protección de la salud; b. Derecho a la educación; c. Derecho al trabajo y seguridad social; d. Derecho a prestaciones económicas;* 2.3. Derecho a la participación política; 2.4. Otros derechos específicos de las personas migrantes; *a. Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio; b. Derecho a la protección consular; c. Derecho a solicitar una condición migratoria y a la nacionalidad; d. Derecho al envío y recepción de remesas; e. Derecho a la unidad familiar; f. Derecho al retorno asistido.* 3. ASILO Y REFUGIO. 4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD. 5. FUENTES EN INTERNET.

1. INTRODUCCIÓN

1.1. Antecedentes y situación actual

Puerto Rico (PR) es un territorio no incorporado de los Estados Unidos (EUA). Como consecuencia de esta relación política, el control de la entrada y salida a los límites territoriales de Puerto Rico, lo mantiene el Gobierno Federal de Estados Unidos. Siendo así, PR se rige de la Constitución y las leyes de EUA en materia de inmigración.

Según el Negociado del Censo Federal sólo el 8% de la población de PR nacieron fuera de la isla. Del 8% de los residentes nacidos fuera de PR el 62.6% son de EUA, el 20.3% es de la Republica Do-

**El control de la
entrada y salida a los
límites territoriales de
Puerto Rico**

* *Abreviaturas:* CEUA = Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica; CFR = Code of Federal Regulations; CPR = Constitución del Estado Libre Asociado de Puerto Rico; DE = Departamento de Estado de los Estados Unidos de Norteamérica; DHS = Departamento de Seguridad Nacional; DPR = Decisiones de Puerto Rico; EUA = Estados Unidos de Norteamérica; FLSA = Fair and Labor Standards Act; ICE = Immigration and Customs Enforcement Agency; INA = Immigration and Naturalization Act; NNA = Niños no acompañados; PR = Puerto Rico; PRWOA = Personal Responsibility and Work Opportunity Act; RAISE = Reforming American Immigration for Strong Employment Act; TSEUA = Tribunal Supremo de los Estados Unidos de Norteamérica; USCIS = United States Citizenship and Immigration Services; VAWA = Violence Against Women Act.

Evolución de la política migratoria en Estados Unidos

minicana y el 5.3% corresponde a Cuba¹. PR también cuenta con un sinnúmero de inmigrantes nacidos en Colombia, España, México, Venezuela y Panamá. Es importante recalcar que a los nacidos en EUA no les aplican los procesos de inmigración.

La política pública de los EUA entre el Siglo XVIII y comienzos del Siglo XX favorecía la inmigración sin restricciones. Los europeos se trasladaron a esta área no sólo en busca de mejoramiento económico, sino también para escapar de persecuciones religiosas y étnicas. El miedo a la competencia en el sector laboral, así como el prejuicio racial, produjo como resultado un cambio en la política pública a una más restrictiva. Las leyes de inmigración en los EUA se remontan al 1875, cuando se aprobó una ley que, entre otras cosas, prohibía la entrada de personas afectadas por ciertas enfermedades físicas o mentales². A lo largo de los años, EUA ha prohibido la entrada de inmigrantes chinos, menesterosos, ex convictos, lunáticos, personas que pudiesen convertirse en una carga pública, obreros que llegaran únicamente a trabajar, sicópatas, vagos, alcohólicos, analfabetos, etc. Más tarde, se aprobó un sistema de cuotas globales que admitía un máximo de extranjeros anuales. Actualmente existe este mismo sistema de cuotas dividido por países. A partir de la Segunda Guerra Mundial, se comenzó a ver una tendencia a liberalizar la política migratoria de EUA para acoger y beneficiar a personas desplazadas y refugiados. Así, hemos visto también como dicho país ha abierto sus puertas a miles de refugiados políticos de varias partes del mundo.

A partir de 2017 con la elección de Donald J. Trump como Presidente, la visión en materia de inmigración de EUA ha estado rodeada de controversia. El Presidente Trump, a través de órdenes ejecutivas, ha intentado implementar procesos para hacer más riguroso el otorgamiento de visas a ciudadanos de una serie de países de práctica religiosa, en su mayoría musulmana. A su vez, ha dado órdenes para reducir la admisión de refugiados a EUA. Por último, como parte de su política pública, el nuevo Presidente norteamericano busca aprobar leyes para reducir a la mitad, la entrada de inmigrantes legales permanentes a EUA a lo largo de la próxima década. Dicha medida impactaría a los inmigrantes que traten de entrar a PR. A 15 de agosto de 2017, ninguna de las mencionadas iniciativas se ha podido concretizar dado a pleitos en las Cortes estadounidenses y por la falta de votos requeridos en el Congreso.

1.2. Marco jurídico general***Immigration and Naturalization Act***

Existen varios estatutos legales que regulan la inmigración en EUA, siendo el primero en importancia la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica (CEUA). El cuerpo de leyes que reúne la gran mayoría de las disposiciones referentes a este tema se encuentra en la *Immigration and Naturalization Act (INA)*³. La INA ha sufrido mu-

¹ Negociado del Censo Federal, Encuesta de la comunidad de PR, 2005-2009.

² 18 Stat. 477.

³ Ley de Inmigración y Naturalización, 8 U.S.C. 1101.

chas enmiendas a lo largo de los años, las cuales reflejan la transformación de la política pública en materia de inmigración de los EUA. Los reglamentos de inmigración son promulgados por las distintas agencias en virtud de sus respectivas leyes y sirven para interpretar e implementar las leyes de inmigración a situaciones particulares. Estos se encuentran publicados en el Tomo 8 del *Code of Federal Regulations* (C.F.R.)⁴.

Otras leyes predominantes que afectan la inmigración en EUA y PR son; la Ley de reforma y control de la inmigración o *Immigration Reform and Control Act* de 1986,⁵ la cual intensificó las medidas de EUA para disuadir la inmigración a través de reglamentaciones fronterizas reforzadas y sanciones para los empleadores que contratan extranjeros ilegales a sabiendas. La Ley también ofreció a ciertos extranjeros ilegales elegibles la posibilidad de solicitar el estado de residente temporal; las enmiendas a la ley en torno al fraude de matrimonio de inmigrantes de 1986, la cual ante la presunción de que muchos matrimonios entre ciudadanos extranjeros y ciudadanos estadounidenses son farsas fraudulentas que intentan burlar el sistema migratorio de EUA, impone un estado condicional por un período de 2 años a aquellos que inmigran por razones de matrimonio cuando han transcurrido menos de dos años desde la celebración del matrimonio. Si el matrimonio no se considera válido, entonces se le puede remover el estado condicional a la persona, y ésta puede ser deportada; la *Immigration Act* de 1990,⁶ que enumera las nueve categorías de preferencia para el otorgamiento de visas que constituyen la base de la inmigración por lazos de familia y por razones de empleo; y la *Illegal Immigration Reform and Immigrant Responsibility Act* de 1996,⁷ que dispone la deportación obligatoria llamada «remoción», permite las detenciones obligatorias basadas en delitos, y permite también impedir obtener el estado de residencia a aquellos que proporcionen información falsa en los documentos de inmigración.

Immigration Reform and Control Act de 1986
Immigration Act de 1990
Illegal Immigration Reform and Immigrant Responsibility Act de 1996

1.3. Instituciones

La agencia federal que tiene la responsabilidad de poner en vigor las leyes y reglamentos de inmigración es la U.S. Immigration and Customs Enforcement Agency (ICE), antes conocida como el Servicio de Inmigración y Naturalización, la cual se adscribe al Departamento de Seguridad Nacional (DHS),⁸ y por ello, su nuevo enfoque de también cuidar por la calidad de los inmigrantes que entran y que éstos

U.S. Immigration and Customs Enforcement Agency United States Citizenship and Immigration Services

⁴ Otra fuente importante del Derecho de Inmigración en PR y EUA es el cuerpo de decisiones administrativas de la Board of Immigration Appeals dentro del Executive Office for Immigration Review, agencia adscrita al Departamento de Justicia de EUA, la cual revisa los casos de inmigración. La Junta es el cuerpo administrativo más alto que interpreta las leyes de inmigración. Las decisiones de esta Junta están sujetas a la revisión judicial de los Tribunales Federales.

⁵ 100 Stat. 3359.

⁶ 104 Stat. 4978.

⁷ 110 Stat. 3009.

⁸ Department of Homeland Security.

no sean una amenaza peligrosa o carga económica para el país. La United States Citizenship and Immigration Services (USCIS), procesa todos los beneficios al inmigrante y no-inmigrante provistos para los visitantes de EUA⁹. Entre éstos se incluye el proceso de peticiones basadas en familia, trabajo, asilo y refugio, los procedimientos de naturalización, programas especiales y expedición y renovación de documentos¹⁰. En el marco local, la Oficina de Orientación y Servicios al Inmigrante que se encuentra adscrita al Departamento de Estado (DE), provee asistencia y orientación a las personas extranjeras residentes en PR, promoviendo el fortalecimiento de sus relaciones con la comunidad. Existen otras agencias, que están envueltas en la administración de las leyes de inmigración, tales como el Departamento del Trabajo, tanto federales como locales y el Departamento de Justicia de PR.

1.4. Políticas

Reforming American Immigration for Strong Employment Act

La política de EUA sobre inmigración a agosto de 2017, se fundamenta en las promesas de campaña política del Presidente Donald J. Trump. Esta se espera en ser completamente acogida mediante la aprobación de la *Reforming American Immigration for Strong Employment Act* (RAISE). A dichas acciones no se le visualiza grandes oportunidades de éxito debido a la composición del Congreso de EUA y las otras prioridades de la administración actualmente (II.1, §1). RAISE cambiaría la forma de otorgación de visas de residencia permanente de un sistema de parentesco familiar de aquellos ya en EUA, a uno basado en méritos. Es decir, reforzar las visas en primera y segunda preferencia limitando aquellas de tercera preferencia (II.2, §c). También, RAISE propone eliminar la lotería internacional de visas (II.2, §4.a) y limitar el número de refugiados admitidos (II.3)¹¹. Se estima que dichas acciones, de aprobarse, reducirían en un 50% la entrada de inmigrantes a EUA para el año 2027.

Cambios en las prácticas administrativas y políticas de gobierno frente a la migración

La paralización de las acciones legislativas no ha sido óbice para que la administración haya cambiado políticas internas alineadas a lo discutido dentro del marco legal actual. Por ejemplo, se ha visto un cambio de procesar sólo aquellos inmigrantes indocumentados que hayan cometido delitos graves a incluir a todos los indocumentados.¹²

⁹ Las metas de esta dependencia gubernamental son promover la seguridad nacional, eliminar el atraso en las adjudicaciones de inmigración e implementar soluciones para mejorar los servicios a los clientes que atienden. Esta organización se enfoca en mejorar la administración de los beneficios y servicios de inmigración enfatizando los servicios de inmigración y ciudadanía.

¹⁰ Otras oficinas que atienden casos relacionados al tema son la Office of Special Counsel for Immigration-Related Unfair Employment Practices en la División de Derechos Civiles del DOJ y la Office of Immigration Litigation en la División Civil del DOJ.

¹¹ Los prospectos residentes legales serían evaluados según su salario, grados académicos avanzados, habilidad en hablar inglés, habilidad de pagar su propio seguro de salud, y las destrezas que la economía dicte sean necesarias para el éxito al momento de evaluarse.

¹² Dicho parámetro aumento de enero a junio de 2017 de un 18% a 30%.

Otro ejemplo es el mantener registro de las entradas ilegales al país de los inmigrantes donde la segunda entrada se le considera como un delito grave, impidiéndole seriamente la entrada legal a dicho país en un futuro. Es decir, toda persona indocumentada bajo la actual administración es blanco de remoción.¹³ Por otro lado, las ciudades, condados y estados de EUA llamados «santuarios» por no cooperar con las autoridades federales en su nueva política hacia inmigrantes,¹⁴ están siendo presionadas con recortes presupuestarios.

En PR la política pública sobre este tema se ha concentrado en los últimos años en crear leyes para atraer y beneficiar a los extranjeros que ayuden al estímulo de la economía. Una de ellas es la Ley 22/2012, para Fomentar la Exportación de Servicios, que busca atraer nuevos residentes a PR ofreciendo ciertas exenciones del pago de contribuciones sobre determinados ingresos obtenidos o acumulados después de que un individuo se convierte en residente¹⁵.

Leyes para atraer y beneficiar a los extranjeros que ayuden al estímulo de la economía

2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES

2.1. Igualdad y no discriminación

Se entiende por extranjero a toda persona que no es ciudadana. Las situaciones bajo las que un extranjero puede hallarse en Puerto Rico son las siguientes: No Inmigrante (*Non immigrant*) – aquellos que entraron al país con visas provisionales por un periodo limitado; Inmigrante – aquellos también conocidos como extranjeros residentes o residentes permanentes y tienen permiso para vivir y trabajar en EUA; e Indocumentado – aquellos que ingresaron al país ilegalmente o sin autorización o cometieron infracciones a las condiciones de su visa.

El Tribunal Supremo de los Estados Unidos de Norteamérica (TSEUA) ha sostenido la norma de que los derechos humanos fundamentales garantizados por la CEUA aplican por igual a ciudadanos y a residentes en buena fe que no son ciudadanos. Muchas de las disposiciones plasmadas por la CEUA se refieren a «toda persona», las cuales se ha interpretado jurisprudencialmente que corresponden tanto a los ciudadanos o residentes permanentes como a aquellos que se encuentran en el país ilegalmente. Por ejemplo, la decimocuarta enmienda de la CEUA, dispone en síntesis que ningún estado privará a «persona alguna» de su vida, su libertad o de su propiedad sin un debido procedimiento de ley, ni negará a nadie, dentro su jurisdicción, la igual protección de las leyes. El TSEUA ha interpretado que

Tribunal Supremo de los Estados Unidos de Norteamérica: igualdad y no discriminación

¹³ Esta política ha resultado en un aumento en los arrestos de inmigrantes de 40% en los primeros 100 días de la presidencia de Trump.

¹⁴ Siendo el procesamiento de inmigrantes una responsabilidad exclusiva del gobierno federal, los estados y sus administraciones gubernamentales subordinadas no vienen obligadas en la cooperación con los primeros a realizar tal labor.

¹⁵ El fin de las políticas y de los planes propuestos por el gobierno de PR son: reactivar la economía; subsidiar universidades en la creación de programas graduados en ciencias y tecnologías; ampliar ofertas de educación graduada para extranjeros; crear bonos para la compra de vivienda a personas; contratar talentos para la Isla y crear incentivos contributivos para personas que desean establecer sus negocios.

en dichas palabras también se incorporan la mayoría de las protecciones de las primeras diez enmiendas de la CEUA que constituyen la Carta de Derechos de la misma, debido a que en ellas está enmarcada la vida, la libertad y la propiedad.

**Derechos de los
extranjeros en
Estados Unidos**

Estas primeras diez enmiendas originalmente estaban dirigidas contra el Gobierno Federal exclusivamente, y no prohibían nada a los estados de la unión. El TSEUA, mediante interpretación judicial, fue incorporando la mayor parte de las garantías de esas primeras diez enmiendas contra los estados de la unión a través de la enmienda decimocuarta. El extranjero que resida lícitamente en cualquier lugar de EUA, tiene derecho a la libertad de expresión, a la libertad de culto, a la libertad de asociación, al debido proceso de ley, a la igual protección de las leyes, a las garantías procesales fundamentales a favor de los acusados, y a otros derechos de igual jerarquía.

**Caso *Ramírez v.
Mari Bras***

En PR, el caso *Ramírez v. Mari Bras*¹⁶, nuestro más Alto Tribunal expresó que el TSEUA ha limitado grandemente el poder de los estados de la Unión para conceder privilegios y beneficios públicos cuando éstos lo hacen sujeto a la condición de que el receptor sea ciudadano de EUA. Así pues, un estado no puede exigir la ciudadanía americana como condición para conceder servicios de educación pública, para establecer un negocio o empresa comercial privado o para ejercer una profesión como la abogacía o la ingeniería. Inclusive en el servicio público respecto a los cargos de carrera basados en el principio del mérito, ni el estado ni el propio gobierno federal, pueden excluir automáticamente a aquellos que no son ciudadanos de ocupar dichos empleos públicos. Al amparo de la referida normativa federal, el Tribunal resolvió que es ilegal exigir categóricamente la ciudadanía norteamericana como condición para ser maestro de escuela pública en PR. Más aún, un estado no puede negarle los beneficios de bienestar público y ayuda económica a indigentes, sólo porque los recipientes no sean ciudadanos americanos.

**Deberes de los
extranjeros que
residen en Estados
Unidos**

Así como se han concedido privilegios a los extranjeros, el gobierno federal también ha impuesto deberes básicos a personas que residen en EUA, aunque no sean ciudadanos. «Así pues, se puede imponer el deber de servir en las fuerzas armadas de Estados Unidos a extranjeros que residan en Estados Unidos. Igualmente, se les puede imponer el deber de pagar impuestos, contribuciones sobre ingreso, aunque no sean ciudadanos. Más aun, el poder del Congreso, sobre lo relativo a inmigración y naturalización, es tan amplio, que éste puede conceder a personas que no sean ciudadanos, el derecho de entrar libremente a Estados Unidos y concederles, además, el derecho a residir permanentemente en Estados Unidos, aunque no adquieran la ciudadanía. Claro está, el que es ciudadano americano, disfruta de éstos [sic] mismos derechos por su condición como tal, sin necesidad de legislación federal alguna que los conceda»¹⁷.

**Legislación sobre
crímenes de odio**

La protección de inmigrantes de ataques o crímenes por su condición se aglomera dentro de legislación sobre crímenes de odio. En

¹⁶ *Ramírez de Ferrer v. Mari Bras*, 144 D.P.R. 141, 1997.

¹⁷ *Ibid.*

EUA la legislación principal lo es la *Hate Crimes Statistics Act* de 1990,¹⁸ complementada por la *Matthew Sheppard and James Byrd, Jr., Hate Crime Prevention Act* de 2009.¹⁹ Desde entonces, 46 de 50 estados de la unión norteamericana han aprobado legislación que proscribe delitos motivados por prejuicios u odio. Las estadísticas en dicha jurisdicción para el año 2015 reflejan que de 7,121 víctimas en 5,818 incidentes de crímenes de odio se identificaron a las mismas como motivados en un 59.2% por raza o etnicidad; 19.7% por religión; 17.7% por orientación sexual; 1.7% por identidad de género; 1.2% por discapacidad; y 0.4% por motivación de género en sí. En PR, ya desde el 2002 mediante enmienda a la Regla 17 de las de Procedimiento Criminal,²⁰ se había establecido como agravante a la pena de un delito cometido el haber realizado este por prejuicio contra la víctima. Actualmente dicho agravante se incluye en el Código Penal²¹, y dispone para un aumento de la pena en un 25% del fijado por el delito cometido. También, se ha interpretado la aplicación de la Ley contra el acecho en Puerto Rico²², contra grupos en minoría²³.

2.2. Derechos sociales

a. Derecho a la protección de la salud

Los inmigrantes indocumentados no poseen el derecho a tener un seguro médico completo. Sin embargo, estatutos federales y locales le requieren a los programas de seguros médicos proveer tratamiento a los extranjeros en casos de emergencia. La ley federal; *Emergency Medical Treatment and Active Labor Act* de 1986,²⁴ dispone que los hospitales en EUA y PR que ofrezcan cuidados de emergencia, deben atender a todos los pacientes que entran a dichas salas, independientemente de su estatus económico y migratorio, hasta lograr estabilizar a dicho paciente. Bajo la ley, los hospitales no pueden rehusarse a tratar a pacientes en situaciones de emergencia, incluyendo mujeres en estado de embarazo, por razones económicas o por su estatus migratorio. Muchos inmigrantes poseen acceso a servicios médicos a través de los planes de salud de sus patronos o empleadores, sin embargo, los extranjeros indocumentados dependen de clínicas comunitarias, salas de emergencia y la generosidad del personal médico que les brinde atención médica libre de costo. En caso de que un inmigrante se encuentre en proceso de retorno o deportación, el mismo es considerado como custodio del Estado y merece todos los cuidados y protecciones necesarias hasta que se encuentre fuera de dicha jurisdicción de las autoridades.

Tratamiento a los extranjeros en casos de emergencia

¹⁸ 28 U.S.C. §534.

¹⁹ 18 U.S.C. 249.

²⁰ Ley 46/2002.

²¹ Código Penal de Puerto Rico de 2012.

²² Ley 284/1999.

²³ De igual forma la Orden Especial 2010-5 de la Policía de PR señala la obligación de dicho cuerpo de proteger los derechos civiles de los ciudadanos o de cualquier grupo que pueda ser víctima de crímenes por su condición.

²⁴ 42 U.S.C. 1395dd.

b. Derecho a la educación

Acceso a la educación El derecho a la educación en EUA se considera protegido por la enmienda Décimo Cuarta de la CEUA y su cláusula de igual protección de las leyes para sus habitantes. Mediante legislación y las decisiones judiciales del TSEUA, se ha determinado que los inmigrantes tienen derecho a recibir educación sin importar su estatus migratorio. Los inmigrantes sin documentación también poseen el derecho y el acceso a recibir una educación pública básica, desde la primaria o escuela elemental hasta la escuela superior o preparatoria.

La Constitución del Estado Libre Asociado de Puerto Rico (CPR) establece expresamente la igualdad de todos los hombres ante la ley y que tanto las leyes como el sistema de educación pública adoptarán los principios esenciales de la igualdad humana. Todos los habitantes del país tienen derecho a la enseñanza gratuita de escuela primaria y secundaria, hasta donde las facilidades del gobierno lo permitan. En ese sentido, no se les debe inquirir a los estudiantes sobre su estatus migratorio o el de sus padres y demás familiares.

c. Derecho al trabajo y seguridad social**Sistema de preferencia o prioridad**

La inmigración motivada por empleo o trabajo tiene un sistema de preferencia o prioridad con varios componentes: Primera, cubre a trabajadores clasificados como prioritarios, que incluye a personas con habilidades extraordinarias, profesores prominentes e investigadores, ejecutivos y gerentes de empresas multinacionales²⁵; Segunda, cubre a profesionales con títulos avanzados o superiores y personas con habilidades excepcionales²⁶; Tercera, cubre a trabajadores peritos, además cubre a trabajadores no diestros²⁷; Cuarta, cubre a inmigrantes especiales²⁸; Quinta, cubre a los inversionistas²⁹.

Los solicitantes cubiertos por la segunda y tercera preferencia, deben tener una oferta de trabajo y una certificación laboral. En estos casos es el patrono quien debe radicar la petición al USCIS a favor del trabajador extranjero. Entre otras cosas, el patrono deberá demostrar que tiene la capacidad financiera para pagar el salario ofrecido y que el empleado cumple con los requisitos mínimos para desempeñar el trabajo satisfactoriamente³⁰. La oferta tiene que ser para un empleo a tiempo completo y de carácter permanente, no temporero.

²⁵ Comprende el 28.6% del universo de visas concedidas.

²⁶ Comprende el 28.6% del universo de visas concedidas.

²⁷ Comprende el 28.6% del universo de visas concedidas. Trabajadores no diestros se refiere a aquellas labores que requieren menos de dos años de entrenamiento o experiencia que no es de naturaleza temporero o por temporada.

²⁸ Comprende el 7.1% del universo de visas concedidas. Religiosos, personas que retornan a EUA o readquieren la ciudadanía norteamericana y empleados o antiguos empleados de ciertas empresas u obras como la Compañía del Canal de Panamá.

²⁹ Concede residencia permanente a personas que inviertan en EUA y contratan trabajadores ciudadanos.

³⁰ *Chang v. Thornburgh*, 719 F. Supp. 532, 1989.

Los extranjeros en PR deben demostrar que tienen permiso para trabajar antes de ser contratados. Tanto los ciudadanos como los residentes permanentes tienen permiso para trabajar sin restricción alguna. En el caso de las personas que se encuentran en el país con visa de no inmigrantes, su derecho al trabajo depende de las condiciones que rigen su clasificación de visa. El infringir esas condiciones puede resultar en la deportación. Las leyes y reglamentos establecen tres categorías de personas elegibles para autorización laboral: a) aquellas autorizadas a ser empleadas a tenor con su estado migratorio; b) aquellas autorizadas a ser empleadas a tenor con un patrono en particular; y c) aquellas que deben solicitar autorización o permiso de trabajo tales como los solicitantes de asilo, cónyuges o dependientes de extranjeros con visas de diplomáticos u oficiales distinguidos (A-1).³¹

Una vez concedido el permiso de trabajo, los extranjeros tienen las mismas protecciones y garantías laborales que los ciudadanos. Inclusive, mediante jurisprudencia federal, se ha determinado que los extranjeros sin autorización de trabajo tienen derecho a protección laboral federal bajo la *Fair Labor Standard Act* (FLSA)³². Los trabajadores indocumentados y no inmigrantes son considerados dentro de la definición de «empleados» que dispone la FLSA. Las determinaciones varían en cuanto al pago retroactivo de salario y la reinstalación de los trabajadores indocumentados, denegando dichos derechos en unos casos³³.

Bajo el Título VII de la Ley de Derechos Civiles³⁴, como regla general, los trabajadores indocumentados tienen derecho al pago de horas trabajadas o pago retroactivo, compensación por represalias, honorarios de abogados y costas de litigio³⁵.

La Ley de Prácticas Injustas en el empleo relativa a Inmigrantes fue diseñada para proteger a los individuos contra el discrimen por origen y a aquellos «individuos protegidos» contra el discrimen por ciudadanía³⁶. Estos últimos han sido clasificados como los ciudadanos y nacionales, residentes permanentes, residentes temporeros y refugiados o asilados durante el proceso de contratación, reclutamiento, referido y despido. Esta ley excluye de sus disposiciones a los extranjeros que no están autorizados a trabajar en EUA, a los patronos con tres (3) empleados o menos, los casos de discrimen por origen nacional cubierta por el Título VII, cuando la alegada discriminación por ciudadanía esta cubierta por alguna ley, reglamento u orden ejecutiva, cuando tanto los ciudadanos como los extranjeros estén igualmente clasificados y cuando el discrimen surja de un acto aislado y no se demuestra la intención de discriminar.

Procedimiento para la obtención de la autorización laboral

Protección laboral federal de los migrantes bajo la *Fair Labor Standard Act*

Ley de Prácticas Injustas en el empleo relativa a inmigrantes

³¹ 8 C.F.R. sec. 274a.12(c).

³² 29 U.S.C. 202. *Vid., Patel v. Quality Inn South*, 846 F.2d 700 (11th Cir. 1988).

³³ *Hoffman Plastic Compound, Inc. v. NLRB*, 122 S.Ct.1275 (2002).

³⁴ 42 U.S.C. 2000e.

³⁵ Las guías de la U.S. Equal Employment Opportunity Commission proveen amplios remedios para extranjeros indocumentados sujetos a violaciones bajo el Título VII.

³⁶ Entre otras disposiciones protectoras, cabe mencionar que los trabajadores extranjeros están protegidos contra discrimen por edad bajo la *Age Discrimination in Employment Act* de 1967 (29 U.S.C. 621), y tienen derecho a recibir compensación por la pérdida de ingresos o salarios dejados de devengar en casos civiles.

Leyes que penalizan al extranjero que no tenga permiso para trabajar y al patrono que lo emplee e incurra en prácticas injustas de trabajo

Existen varias leyes que penalizan tanto al extranjero que no tenga permiso para trabajar como al patrono que lo emplee e incurra en prácticas injustas de trabajo. Es una práctica ilegal el que un patrono contrate, reclute o refiera mediante pago a una persona que no está autorizada para trabajar en EUA. La ley excluye las contrataciones casuales o esporádicas y los contratistas independientes. En cuanto a estos últimos, el patrono no tiene que verificar que posean un permiso de trabajo, pero si conoce de antemano que un contratista no está autorizado a trabajar en EUA no puede contratarlo o continuar utilizando sus servicios³⁷.

Oficiales de Inmigración conducen auditorías periódicamente en las cuales escogen diferentes patronos o compañías al azar mediante el *General Inspection Program*. Así también, seleccionan al azar industrias que regularmente usan empleados indocumentados.³⁸ Un patrono puede disputar estas auditorías sobre bases constitucionales de la 4ta y 5ta enmienda de la CEUA. Las penalidades civiles dispuestas para los patronos que violen estas disposiciones van desde 275 \$\$ a 11,000 \$\$ por cada extranjero. Las penalidades criminales se imponen, por lo general, a ofensores recurrentes que claramente demuestren su intención de violar la ley. El patrono puede encarar pena de 3,000 \$\$ y/o 6 meses de cárcel. En los casos en que el patrono haya contratado al menos 10 personas con conocimiento de que no estaban autorizados a trabajar y fueron traídos a los EUA en violación a la ley dentro de un periodo de 12 meses, la violación puede conllevar una pena de hasta 5 años de cárcel³⁹.

La migración en cifras

De una población de inmigrantes estimada para el año 2015 en 43.3 millones en EUA, se estima que 26.7 millones de ellos se encuentran en la fuerza laboral y 11.5 millones se encuentran de forma no autorizada. Para dicho año, solo 1 millón obtuvieron permiso de residencia legal⁴⁰. Estadísticas sobre la inmigración en PR no se precisan confiables pero se estiman entre medio millón a un 750,000 inmigrantes. Se estima que la inmigración sobre no nacidos en PR se desglosa de la siguiente manera; 63% provenientes de EUA; 20% provenientes de la República Dominicana; 5% provenientes de Cuba; y el resto 12% de otros países predominantemente de Colombia, España y México⁴¹.

³⁷ INA sec. 274 A.

³⁸ *Special Emphasis Inspections Program*.

³⁹ 8 U.S.C. Sec. 1324(a)(3)(A).

⁴⁰ La procedencia de los inmigrantes a EUA que recibieron estado migratorio de residencia es: 15% de México; 7% de China; 6% de India; 5% de Filipinas; 5% de Cuba; 5% de República Dominicana; 3% de Vietnam; 3% de Iraq; 3% de El Salvador; y 2% de Pakistán.

⁴¹ Por disposición congresional que le brinda estado preferencial a los haitianos debido al terremoto ocurrido en el año 2010, no existen números de inmigrantes ilegales de Haití confiables. Sin embargo, se estima que las personas entrantes a la Isla de dicho país desde el año 2013 sobrepasan los inmigrantes de República Dominicana, que hasta entonces ocupaba el primer lugar.

d. Derecho a prestaciones económicas

Los programas sociales en EUA están diseñados para proveer asistencia económica a personas en necesidad o aliviar la pobreza de alguna otra manera. La mayoría de los programas sociales que benefician a los inmigrantes son administrados por agencias federales como el Departamento de Salud y Servicios Humanos, la Administración del Seguro Social y el Departamento de Agricultura. Dentro de los programas que se encuentran bajo estas agencias y que sirven tanto a la población nacional como a los inmigrantes, podemos mencionar el *Medicaid*, la «Asistencia Temporeramente para Familias en Necesidad», el «Ingreso de Seguridad Suplementaria», cupones de alimentos y programas dirigidos a poblaciones o grupos especiales como refugiados y trabajadores, incluyendo trabajadores migrantes agrícolas.

En 1996, el Congreso aprobó la *Personal Responsibility and Work Opportunity Act* (PRWOA),⁴² también conocida como *welfare reform*, que limitó significativamente los inmigrantes elegibles a recibir este tipo de beneficios. A modo de ejemplo, en varios programas sociales del Departamento de Salud y Servicios Humanos, se modificaron las guías de elegibilidad de inmigrantes a recibir beneficios. Desde entonces, la elegibilidad depende del tipo de visa que ostente el individuo, la fecha en que entró al país, si antes o después de la aprobación de la PRWOA, y de la política particular de cada estado en que resida el inmigrante. En términos generales, aquellos individuos que hayan entrado a EUA posterior al 22 de agosto de 1996, deben esperar un término de cinco (5) años para cualificar para recibir beneficios públicos en una serie de programas de asistencia social. En adición, muchos de estos programas ahora tienen que verificar la ciudadanía y el estado migratorio del individuo para determinar su elegibilidad. Estudios realizados demuestran que entre los años 1994-1997 hubo una merma significativa en la cantidad de inmigrantes que solicitaron beneficios en los programas de ayuda social.⁴³

Los programas sociales

Personal Responsibility and Work Opportunity Act

2.3. Derecho a la participación política

En PR, podrán ejercer el derecho al sufragio todos los ciudadanos de EUA y de PR domiciliados en la isla, que hayan cumplido los 18 años de edad al momento de una elección. Las personas no inmigrantes con visas provisionales por periodos limitados y los inmigrantes indocumentados no poseen este derecho. La Ley Electoral de Puerto Rico,⁴⁴ establece todos los derechos y las prerrogativas de los electores.

Es necesario ser ciudadano de EUA para poder ejercer el derecho al sufragio en un proceso electoral. No sólo las personas que nacieron en el país pueden registrarse para participar en una votación, sino también aquellas personas que nacieron en el extranjero, pero que pasa-

Ley Electoral de Puerto Rico

Titulares del derecho al sufragio

⁴² 110 Stat. 2105.

⁴³ Triennial Comprehensive Report on Immigration. <https://www.uscis.gov/sites/default/files/USCIS/Resources/Reports%20and%20Studies/tri3fullreport.pdf>

⁴⁴ Ley 4, de 20 de diciembre de 1977, según enmendada.

ron por el proceso de naturalización. El derecho al voto excluye a los residentes permanentes. La CEUA no dispone requisitos de elegibilidad para ser un elector en una elección federal o estatal. Esta le otorgó amplia discreción a los estados para que establecieran los requisitos de elegibilidad para ser un elector. Para nacionales domiciliados un año previo a la elección en PR, pueden solicitar voto ausente por razones de trabajo o estudios, o por actividad en la fecha del sufragio mediante petición dos meses anterior al evento.

2.4. Otros derechos específicos de las personas migrantes

a. Otros derechos específicos de las personas migrantes

Trámite de visa

Como regla general, los extranjeros que deseen entrar a PR o EUA primero deben obtener una visa. Existe una presunción de ley de que todo solicitante de visa es un potencial inmigrante hasta que demuestre lo contrario ante el oficial consular al momento de solicitarla, como también al momento de la admisión a EUA frente a las autoridades del Servicio de Inmigración. Los solicitantes deben evidenciar que tienen una residencia permanente en su país y lazos suficientemente fuertes que los obligarán a regresar después del término de su visita temporal. Hay países que tienen tratados con los EUA y sus ciudadanos no necesitan de una visa previa para poder entrar al país.⁴⁵

Tipos de visa: inmigrante y no inmigrante

Existen varios tipos de visa clasificadas en dos grupos, las de inmigrante y las de no inmigrante. Entre las más comunes de las visas para no inmigrantes, podemos mencionar la de visitante temporero, comercio o turismo («B»); la de agente de intercambio («E-1»), que corresponde sólo a países que tienen tratados de amistad, comercio y navegación con EUA; la de inversionista («E-2»); estudiantes («F-1»); profesionales y científicos.⁴⁶ Las visas de inmigrante permiten trabajar y permanecer permanentemente en el país. Estas están limitadas según las cuotas y otras disposiciones impuestas por el Congreso de EUA. Las vías más comunes para obtener una visa de inmigrante son mediante parentesco o motivadas por trabajo. Una vez las personas cumplen cinco años con clasificación de residente temporal permanente (o tres años si se casó con un ciudadano o ciudadana de EUA) pueden solicitar la ciudadanía.

Diversity Visa Lottery Program

Cada año el DE EUA celebra un sorteo de visas conocido como el *Diversity Visa Lottery Program* en el cual se rifan 55,000 visas a personas ciudadanas de países con un bajo nivel de inmigración a EUA. El DE escoge al azar 110,000 solicitudes ya que muchos no terminan el proceso completo. A las personas agraciadas con estas visas se les autoriza a vivir y trabajar permanentemente en EUA, así como a traer consigo su cónyuge y sus hijos menores de 21 años.

⁴⁵ Por ejemplo, los ciudadanos de Italia, Francia, Alemania y el Reino Unido, entre otros, pueden permanecer en EUA sin visa previa hasta un máximo de 90 días, siempre y cuando tengan un pasaje de regreso a su país, hayan viajado por motivo de negocios o placer y su clasificación sea de visitante temporero.

⁴⁶ Para un listado completo y al día de los tipos de visas disponibles véase <https://travel.state.gov/content/visas/en/general/all-visa-categories.html>

Hay tres situaciones en las que funcionarios del gobierno de EUA pueden denegar o permitir la entrada. Estas son: cuando se solicita la visa en un consulado de EUA, cuando se intenta entrar en un puerto de entrada y cuando se solicita un cambio o enmienda en la clasificación de la visa. El Congreso de EUA ha prohibido la entrada al país de unos grupos de personas basadas en motivos de «exclusión».⁴⁷ Se puede solicitar la excepción a estas reglas con respecto a algún individuo mediante la presentación del formulario apropiado.⁴⁸

Todas las personas que arriban a un puerto de entrada en EUA son inspeccionadas por oficiales del gobierno. Los cuatro departamentos federales que realizan las inspecciones son: Salud Pública, Inmigración, Aduana y Agricultura.⁴⁹ La Patrulla de Fronteras de EUA es un brazo del DHS y tiene la función de detectar y prevenir la entrada ilegal de extranjeros a EUA. Tiene la responsabilidad de vigilar las 6,000 millas que comprende la frontera de México y Canadá, y las 2,000 millas de costa marítima alrededor del Estado de Florida y de PR. Todos sus agentes toman un entrenamiento sobre derecho de inmigración, autoridades estatutarias, técnicas policíacas y español.

La Patrulla de Fronteras tiene la responsabilidad de detener y devolver a su país de origen a las personas que tratan de entrar a EUA ilegalmente. Las bases para la remoción o deportación de extranjeros en territorio nacional son las siguientes: a) es inadmisibles al momento de entrada; b) se encuentra en EUA en violación de la INA u otras leyes; c) no sostiene su estado de no inmigrante; d) termina su estado de residente condicional permanente; e) comete fraude matrimonial; f) por razones económicas, tales como que la persona se convierta en una carga pública;⁵⁰ g) razones de seguridad nacional o política; h) por falsificación de documentos; i) por votar ilegalmente en elecciones y j) por criminalidad.⁵¹

Los efectos de la deportación para un extranjero pueden ser pavorosos, pues conllevan la pérdida de la unidad familiar, de sus amigos

Denegación de entrada

Puertos de entrada y Patrulla de Fronteras

Bases para la remoción o deportación de extranjeros

Efectos de la deportación

⁴⁷ Por regla general, un extranjero no podrá entrar en territorio de EUA si presenta alguna de las siguientes condiciones: padece de una enfermedad contagiosa que constituya un riesgo para la salud pública; padece de una incapacidad mental o física que constituya riesgo para la sociedad; consume drogas en exceso o es adicto a éstas, resultó convicto de delitos de vileza moral o de sustancias controladas; dos más delitos cuyas condenas excedieron cinco (5) años; funcionarios de inmigración tengan «motivos fundados» de que es narcotraficante; viene con la intención de dedicarse a la prostitución o se han dedicado a esta por los últimos 10 años, entra para espionaje, sabotaje o terrorismo; fue o es miembro de un partido comunista o totalitario; participó en persecuciones nazis, tiene probabilidad de convertirse en una carga pública; es polígamo; es polígamo, entra otras.

⁴⁸ Si se deniega la expulsión en un puerto de entrada, el extranjero puede solicitar una vista ante un juez de inmigración, pero no tiene las protecciones garantizadas por la CEUA que gozan las personas que se encuentran dentro del territorio de EUA, ya que es en ese momento en que se solicita la entrada. En dichas facilidades se considera al solicitante «fuera» del territorio para esos propósitos.

⁴⁹ INA, sec. 235.

⁵⁰ Desde 1963 se eliminó la remoción o deportación basada en que el extranjero se encontrara en una institución pública a costo del estado debido a enfermedad mental, defecto o deficiencia acaecida dentro de los primeros cinco (5) años de la fecha de entrada.

⁵¹ INA, sec. 237.

y su bienestar. Así también, el retorno a su país puede representar el vivir en pobreza, persecución e inclusive la muerte. Las personas que se encuentran en procesos de remoción tienen derecho a fianza, a menos que sea convicta de algún crimen o de terrorismo.

b. Derecho a la protección consular

**Convención de Viena
sobre Relaciones
Consulares**

EUA es partícipe de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares. Como tal, requiere de todas las autoridades bajo su jurisdicción la observación de la misma. El DE de EUA emite boletines, manuales y adiestramiento sobre dichos temas en miras a que cuando un ciudadano norteamericano se encuentre detenido en un país foráneo, reciba un trato similar. Esto es un derecho del inmigrante detenido no importa su estado migratorio. La misma debe ser inmediata y sin dilación. Para algunos países la notificación consular es mandatoria y el funcionario, con relación a la persona detenida, no tendrá opción de no notificar al consulado correspondiente. El DE de EUA, según los distintos tratados bilaterales acordados con el país del detenido, mantiene un listado de los países a los que la notificación es obligatoria. En caso de menores o con tutores incompetentes, la notificación tiene que hacerse. También es obligatoria en caso de muerte y heridas o enfermedad grave del inmigrante.

c. Derecho a solicitar una condición migratoria y a la nacionalidad

**La ciudadanía
estadounidense**

Luego de la guerra Hispanoamericana, conforme al artículo IX del Tratado de París de 1898, la condición política de los habitantes de PR sería determinada por el Congreso de EUA. Mediante la Ley orgánica Foraker de 1900,⁵² sus habitantes se convirtieron en «ciudadanos de Puerto Rico». Sin embargo, no fue hasta el año 1917, en virtud de la Ley Jones,⁵³ que se le concedió a los puertorriqueños la ciudadanía norteamericana. Aun así, se debate en PR la existencia de la ciudadanía de PR, independiente de la ciudadanía estadounidense⁵⁴.

La enmienda decimocuarta de la CEUA define al ciudadano como «toda persona nacida o naturalizada en EUA o en cualquier lugar sujeto a su jurisdicción». La excepción a esta norma son los hijos de los diplomáticos que no están bajo la jurisdicción de EUA, los cuales aun si nacen en territorio norteamericano no son considerados ciudadanos. Además, son ciudadanos los hijos nacidos en el exterior de dos ciudadanos y por lo menos uno de los padres vivió en EUA en algún momento de su vida.⁵⁵

⁵² 31 Stat. 79.

⁵³ 39 Stat. 951.

⁵⁴ *Vid., Ramírez de Ferrer v. Mari Bras, supra.*

⁵⁵ Cuando sólo uno de los padres es ciudadano y el hijo nace en el extranjero, será ciudadano si reúne todas las siguientes condiciones: a) uno de sus padres era ciudadano al momento del nacimiento; b) el padre o madre ciudadano de EUA había vivido por lo menos cinco años en los EUA antes del nacimiento; c) Al menos, dos de los cinco años vividos en EUA ocurrieron después de que el padre o madre cumpliera 14 años.

La ciudadanía de EUA sólo puede perderse cuando se comete cualquiera de los siguientes actos por propia voluntad y con la intención de renunciar a la misma;⁵⁶ (1) obtener la ciudadanía de otro país después de cumplir los 18 años; (2) jurar fidelidad a otra nación después de cumplir los 18 años; (3) prestar servicio en las fuerzas armadas de una nación extranjera cuando existan hostilidades entre dicha nación y EUA, o prestar servicio en las fuerzas armadas de otra nación como oficial o suboficial; (4) prestar servicio como agente del gobierno de otra nación después de cumplir los 18 años, o si nació en dicho país o juró fidelidad como condición de un cargo oficial en ese país; (5) renunciar oficialmente a la ciudadanía ante un oficial consular o del cuerpo diplomático de EUA en el extranjero; (6) renunciar oficialmente a la ciudadanía por escrito, si se encuentra dentro de EUA si el país está en guerra y si el Procurador General (Attorney General) aprueba tal renuncia siempre y cuando no sea contraria a los intereses de la defensa nacional; (7) cometer un acto de traición, tratar de derrocar o portar armas en contra del gobierno de EUA. Una vez se renuncia o se pierde la ciudadanía de EUA y la persona desea regresar a vivir o trabajar en el país, se le otorga tratamiento de extranjero y estará sujeto a las leyes de inmigración.

La pérdida de la ciudadanía

El DE EUA entiende que una persona interesa retener la ciudadanía cuando ésta se naturaliza en otro país, suscribe una declaración rutinaria de fidelidad hacia otro país o acepta un empleo no político en un gobierno extranjero, por lo cual no requiere que el ciudadano someta un escrito manifestando su intención de retener la ciudadanía previo a cualquiera de los actos señalados. Esta premisa no aplica en las situaciones 4, 5 y 7, anteriormente señaladas o comete un acto de expatriación acompañado de una conducta inconsistente con la retención de la ciudadanía que lleva a concluir que la intención del individuo era renunciar a la misma.

Intención de retener la ciudadanía

En PR varias personas han renunciado a la ciudadanía de EUA en el ejercicio de sus derechos a la libertad de expresión y conciencia para permanecer únicamente con la ciudadanía puertorriqueña. En el caso *Ramírez de Ferrer v Mari Bras*,⁵⁷ el Tribunal Supremo de PR reconoció el derecho al voto y todos los derechos civiles y políticos que pudiese retener el Pueblo de PR a los ciudadanos de PR que no sean ciudadanos de EUA. «El Artículo 5 de la Ley Jones, 39 Stat. 953, disponía que las personas que fuesen ciudadanos de Puerto Rico, según lo establecía la sección 7 de la Ley Foraker, quedaban declarados ciudadanos de Estados Unidos, pero que podían conservar su condición de ser sólo ciudadanos de Puerto Rico, si dentro de seis meses declaraban su intención, de no ser ciudadanos de Estados Unidos.» Además, indica que la ciudadanía de PR surge jurídicamente de nuestra Constitución y bajo ésta, las personas nacidas en la Isla y sujetas a su jurisdicción son ciudadanas de PR.

Renuncia a la ciudadanía

⁵⁶ INA, sec. 349.

⁵⁷ *Ibid.*

d. Derecho al envío y recepción de remesas**Envío y recepción de transferencias de remesas**

El envío y recepción de transferencias de remesas se encuentra regulado por la Oficina para la Protección Financiera del Consumidor de Estados Unidos. La Ley *Dodd–Frank Wall Street Reform and Consumer Protection Act* de 2010,⁵⁸ que fue creada para proteger a los consumidores en el envío de dinero por la vía electrónica a otros países. La ley federal define que las remesas incluyen las transferencias electrónicas de dinero realizadas por los consumidores en EUA a través de compañías de envío de dinero al extranjero, transferencias electrónicas de fondos por bancos o cooperativas, entre otros métodos.

e. Derecho a la unidad familiar**El reagrupamiento familiar de los inmigrantes**

La INA provee para el reagrupamiento familiar de los inmigrantes mediante la expedición de visas basadas o patrocinadas por la familia. Así, una persona puede hacer una petición al USCIS para sus parientes si estos pertenecen a una de las categorías o preferencias que se describen más adelante. Los ciudadanos de EUA pueden solicitar visas de inmigrantes para sus cónyuges, padres o padrastros y sus hijos menores de edad. Los ciudadanos deben ser mayores de 21 años para presentar una petición para que sus padres emigren a EUA. Cuando se solicita a un cónyuge, se le concede al extranjero una clasificación de «Residente Permanente Condicional» por un periodo de dos años. Al cabo de este tiempo la pareja debe someter una Petición Conjunta para retirar la condición provisional por una residencia permanente. Si el matrimonio no duró el plazo de dos años, el extranjero, para continuar con el trámite de su residencia permanente, debe demostrar que el matrimonio se celebró de buena fe y no para defraudar las leyes de inmigración.

Sistema de preferencia

La inmigración motivada por familia o parentesco, al igual que la basada en empleo, tiene un sistema de preferencia o prioridad con varios componentes: Primera, cubre a hijos solteros de ciudadanos de los EUA; Segunda, cubre a cónyuges e hijos menores de edad de residentes permanentes; Tercera, hijos casados de ciudadanos de EUA; Cuarta, hermanos de ciudadanos de EUA.

Programa de Educación Bilingüe y el Programa de Educación a Inmigrantes

En el aspecto de integración social, los Departamentos de Educación de EUA y PR administran varios programas dirigidos a recientes inmigrantes con el propósito de que puedan adaptarse prontamente a la cultura y el sistema del país. Los inmigrantes con dificultades en el idioma inglés cuentan con programas sostenidos con fondos federales que les brindan educación en español e inglés, como el Programa de Educación Bilingüe y el Programa de Educación a Inmigrantes⁵⁹.

⁵⁸ 124 Stat. 1376.

⁵⁹ También hay programas dirigidos a adultos y escuelas vocacionales de las que se pueden beneficiar los inmigrantes. Las ayudas financieras ofrecidas por EUA a estudiantes en necesidad aplican, a ciudadanos de EUA y a inmigrantes con residencia permanente.

3. ASILO Y REFUGIO

Las personas que deseen entrar a EUA bajo las disposiciones de asilo deben demostrar que cumplen con la definición de refugiado y que no existe ningún motivo que impida su entrada. Para el DE de EUA refugiado es aquella persona que ha sido perseguida o posee temor de ser perseguida o procesada con motivo de su raza, religión, nacionalidad o pertenecer a un grupo social o de opinión política particular.⁶⁰ Esta determinación la realiza un Oficial de Asilo o un Juez de Inmigración basada en la información provista por el solicitante. Son elegibles aquellos que se encuentren tanto fuera como en territorio EUA. Para solicitar una vez dentro de EUA, deberá hacerlo en alguno de los puertos de entrada y como regla general, dentro del año de su último arribo a EUA.

La Ley impide solicitar y conceder asilo a una persona que haya ordenado, incitado, asistido o participado en la persecución de alguna persona basado en su raza, religión, nacionalidad, membresía en un grupo social particular o por sus ideas políticas; que haya sido convicto de un crimen particularmente serio, que haya cometido algún crimen no político fuera de EUA; se considere un riesgo para la seguridad nacional y se haya establecido en otro país con anterioridad al arribo a EUA.⁶¹ También, se denegará la petición de asilo si la persona presenta las siguientes condiciones:⁶² ha participado en actividades terroristas; ha participado o es probable que participe en alguna actividad terrorista una vez entre al país; ha incitado una actividad terrorista, bajo cualquier circunstancia indicativa de la intención de causar muerte o serio daño corporal; es miembro de una organización terrorista foránea o conocía o debía conocer que era una organización terrorista; ha utilizado una posición de envergadura dentro de cualquier gobierno para endosar o respaldar actividades terroristas, o persuadir a otros a apoyar dichas actividades dentro de una organización terrorista; es un representante de: una organización terrorista extranjera,⁶³ un grupo político, social, o de índole similar que públicamente endosse actos terroristas que el DE de EUA haya determinado mina los esfuerzos de EUA de reducir o eliminar las actividades terroristas.⁶⁴

La persona a la cual se le confiere asilo, tiene derecho a permanecer indefinidamente en EUA como asilado y se le autoriza a trabajar mientras ostente dicho estado.⁶⁵ También, el asilado tiene derecho a solicitar asilo derivado para su familia, cónyuge e hijos solteros, menores de 21 años al momento de la solicitud. El estado de asilo puede

Oficial de Asilo

Causales para la denegación de la petición de asilo

Derechos de las personas refugiadas una vez concedido el asilo

⁶⁰ INA sec. 101(a)(42).

⁶¹ INA sec. 208(b)(2).

⁶² Inadmisibles bajo la INA sec. 212(a)(3)(B) o removibles según la sec. 237(a)(4)(B).

⁶³ Según determinada por el Secretario de Estado bajo la INA sec. 219.

⁶⁴ Estas dos categorías fueron añadidas como respuesta a los ataques terroristas del 11 de septiembre del 2001, mediante la *Patriot Act*, P.L. 107-56 de 2001.

⁶⁵ El tiempo que toma procesar la solicitud de asilo varía grandemente. Sin embargo, a tenor con la sección 208(d)(5) de la INA, las entrevistas iniciales deben llevarse a cabo dentro de 45 días de haber radicado la Petición y la decisión sobre la misma debe realizarse dentro de 180 días, excepto que medien circunstancias excepcionales. La petición de Asilo no tiene cargo económico alguno.

ser terminado una vez cesen las circunstancias en el país mediante las cuales ya no exista temor fundado de persecución, se haya obtenido la protección de otro país o haya cometido algún crimen o actividad que lo haga inelegible para permanecer en EUA. Un asilado no es un residente permanente, pero puede solicitar un ajuste de dicho estado luego de estar físicamente en EUA por un periodo mayor a un año desde la fecha en que le fue concedido el asilo.⁶⁶

Para el año 2015 las admisiones por asilo a EUA totalizaron 69,993; de los cuales las regiones de África, Sur Asia, Asia, Europa y el Caribe sumaron la mayor cantidad de peticiones, respectivamente en dicho orden.

4. GRUPOS EN SITUACION DE VULNERABILIDAD

Violence Against Women Act

En 1994, el Congreso de EUA aprobó una ley para que los cónyuges, padres o hijos en proceso de solicitar una visa de inmigrante permanente que hubiesen sufrido de abuso o maltrato, por parte del solicitante, pudieran continuar con el trámite por sí mismos. Bajo las disposiciones de la *Violence Against Women Act (VAWA)*⁶⁷ se permite solicitar residencia permanente de la persona maltratada y sus hijos sin la asistencia o conocimiento del maltratante, de manera que obtengan independencia y seguridad.⁶⁸ Las disposiciones de esta ley aplican tanto a hombres como a mujeres.⁶⁹

Una de las herramientas más poderosas que tienen las mujeres inmigrantes en PR y EUA para protegerse es VAWA, en casos donde son víctimas de abuso por su esposo. VAWA protege a mujeres cuyas parejas maltratantes son ciudadanos de EUA o residentes legales permanentes. Dicha ley permite a la mujer inmigrante solicitar residencia legal permanente del USCIS para sí y sus hijos sin la cooperación de su pareja.⁷⁰ VAWA es aplicable a cónyuges y niños que perdieron su estatus legal no más de dos años de presentar la solicitud debido a un incidente de violencia doméstica. El solicitante debe demostrar bajo VAWA que fue víctima de maltrato físico o crueldad extrema y esto ocurrió bajo la convivencia con y ante un matrimonio legal o la creencia de este con un residente legal o ciudadano de EUA. Esta protección también cubre a los padres de ciudadanos o residentes legales.

Las mujeres realizan funciones, responsabilidades y oportunidades diferentes en los países de origen y en los de acogida, y viven si-

⁶⁶ INA sección 209(b)

⁶⁷ 42 U.S.C. 13701.

⁶⁸ INA sec. 204(a).

⁶⁹ La aprobación de la VAWA se justifica ante la aceptación de que las víctimas de crímenes inmigrantes creen que contactar a las autoridades van a ser deportadas, temen por perder su estado migratorio, creen poder perder la custodia de sus hijos, pensar que el abusador sea deportado, aislamiento de su comunidad, no saber inglés o conocimiento de los sistemas legales, entre otros.

⁷⁰ También la misma establece sitios sensitivos donde la intervención de ICE debe ser justificada y salvaguardas a información de inmigrantes donde debe ser protegida. Esto es; escuelas, hospitales, sitios de adoración, sitios de celebraciones de ceremonias religiosas como bodas o funerales, y sitios en ocasión de celebración de demostración o parada.

tuaciones muy diferentes a las de los hombres por motivos históricos, educativos, sociales, culturales, políticos y religiosos. Las primeras oportunidades de empleo para muchas mujeres inmigrantes e indocumentadas están relacionadas al servicio doméstico. Este grupo de inmigrantes se encuentra expuesto a la explotación laboral y sexual, hostigamiento sexual en los trabajos, violencia sexual y doméstica. Su estatus migratorio irregular coloca a estas mujeres en un estado de indefensión mayor debido al miedo a ser deportadas a su país de origen si denuncian los abusos. También carecen de acceso a servicios de salud que no sea hospitalaria, a la justicia y a redes de apoyo. En ese sentido, de no poder solicitar protección bajo VAWA se puede solicitar un visado categoría U, diseñada para víctimas de delitos dispuestos a ayudar a las autoridades con la investigación y procesamiento de los mismos. En este visado el estado migratorio del solicitante es irrelevante y pueden solicitar las víctimas directas, indirectas y espectadores, no participantes del acto ilegal. De otorgarse este visado, el mismo es válido por cuatro años, le permite trabajar en dicho periodo, y al cabo de tres años puede solicitar residencia. El delito al cual se refiere esta visa debe haber sido cometido en EUA sobre leyes de dicho país y requiere la certificación de funcionarios específicos de EUA.⁷¹

Por otro lado, PR se considera una fuente, puente y destino de trata humana. La trata y tráfico ilegal de personas es un delito que comprende el engaño, la fuerza, el secuestro o abuso de poder cuando se traslada a una víctima fuera de su país de origen con el fin de la explotación sexual, laboral, trabajos forzados, esclavitud, o para la extracción de órganos. Aunque la persona pueda consentir su traslado a otra ciudad, no necesariamente consciente para el servicio o labor que son forzados a realizar. Las víctimas pueden consentir su reclutamiento, pero durante la fase de explotación y tráfico, el consentimiento es obviado. PR constituye un lugar de turismo sexual y lugar de tránsito con el propósito de explotación sexual. Muchos inmigrantes, en especial las mujeres y los niños, sufren de los abusos y dan su anuencia a estos tratos con la esperanza de poder viajar a otro país y obtener su legalización. La parte oeste de PR prevalece como punto principal para la entrada a la Isla para las víctimas. Entre las particularidades del comercio de tráfico de personas en PR se encuentran proporcionar albergue y transportación a quienes desafían las aguas en embarcaciones pequeñas o improvisadas para entrar a la Isla. El negocio incluye la falsificación de documentos con la promesa de conseguir empleo o tratar de llegar a jurisdicción de EUA. A pesar de contener varios elementos nombrados en la Visa U para las víctimas de este delito, existe un visado específico para el mismo; la Visa T.

PR aprobó en el año 2015 la Ley de Asistencia a Inmigrantes de Trata Humana⁷² con el fin de ayudar a estas víctimas a regular su

Las primeras oportunidades de empleo para muchas mujeres inmigrantes e indocumentadas están relacionadas al servicio doméstico. Visa U

Trata y tráfico de personas. Visa T

⁷¹ Entre los delitos considerados para esta visa se encuentran; agresión sexual, tortura, trata de personas, incesto, prostitución, explotación sexual, acoso, mutilación genital femenina, esclavitud, servidumbre involuntaria, secuestro, chantaje, extorsión, homicidio, entre otros.

⁷² Ley 8/2015.

Ley de Asistencia a Inmigrantes de Trata Humana

estatus migratorio; ordenar a la División de Asistencia a Víctimas y Testigos del Departamento de Justicia a coordinar el trámite de referidos de víctimas de trata humana supliendo información respecto al recurso de visa; ordenar a la Policía de PR a referir las víctimas potenciales de trata humana a dicha división; autorizar la coordinación entre el Departamento de Justicia y organizaciones sin fines de lucro que puedan proveer asistencia a estas víctimas y cualquier instrumentalidad pública, así como los municipios, a fines de garantizar a las víctimas la ayuda necesaria para cumplir con los requisitos establecidos para obtener una Visa T, conforme a los requisitos establecidos en la *Victims of Trafficking and Violence Protection Act* de 2000.⁷³ A pesar de que la solicitud y aprobación de una Visa T conlleva la posibilidad de residencia en tres años de culminada el procesamiento criminal de los causantes, se permite el trabajo mientras tanto, y no tiene limitación en las solicitudes complementarias de hijos, hermanos, padres o cónyuge, esta es la única visa que nunca llega a su cuota de 5,000 anuales. De hecho, lastimosamente en la jurisdicción de PR nunca se ha hecho, a agosto de 2017, una petición de Visa T.

La Visa T: requisitos

La Visa T se establece exclusivamente para las víctimas de trata de personas, esclavitud, servidumbre involuntaria, los actos obligados de trabajo, incluyendo la industria del sexo y cuando la víctima involucrada es menor de 18 años.⁷⁴ En este caso, para ser otorgada la víctima debe estar físicamente presente en EUA y obtener una certificación de cooperación con las autoridades.⁷⁵

Según los datos del Centro de Información de las Naciones Unidas, para 2016; 26,000 niños, niñas y adolescentes migrantes no acompañados (NNA) fueron detenidos en la frontera de EUA. Niños y adolescentes provenientes de: El Salvador, Guatemala, Honduras y México viajan huyendo de la violencia que se vive en sus países y en busca de una mejor calidad de vida. En muchas ocasiones, estos niños son víctimas de violaciones, secuestros y de la trata humana, mientras intentan llegar a EUA en búsqueda de refugio.

La custodia de los niños, niñas y adolescentes migrantes no acompañados

En PR, y de acuerdo con el protocolo oficial actual de EUA, cuando un niño o adolescente que no está acompañado por un padre o tutor legal es detenido por las autoridades de migración, ICE entrega al menor a la Oficina de Refugiados, quien se encarga de su cuidado y su custodia. La administración del Presidente Trump, contempla implementar las nuevas órdenes ejecutivas migratorias y un nuevo tratamiento para los niños inmigrantes en EUA. Según las nuevas definiciones, un NNA es un menor extranjero que no ha cumplido los 18 años de edad, que no tiene padre o tutor legal en EUA y que tampoco cuenta en el país con una persona que le provea una custodia física. A los NNA detenidos se les garantizará una audiencia en un tribunal de inmigración y será un juez quien decida su futuro en el

⁷³ P.L. 106-386.

⁷⁴ Incluye el fraude y la coacción, el reclutamiento, albergue, transporte y adquisición, con los elementos anteriormente nombrados.

⁷⁵ Esto le da apertura a los beneficios disponibles para los residentes legales y ciudadanos.

país, de acuerdo con las leyes del Congreso.⁷⁶ Para que a un NNA le sea concedido estado de residente permanente debe estar bajo la tutela del Estado y ser considerado como víctima de abuso, abandono o descuido, y en el que regresar a su país no es a su mejor interés. En los casos en los que los niños y adolescentes viajen acompañados por un adulto, o tuvieran un tutor legal que le haya facilitado la entrada ilegal al país, estarán expuestos al proceso de deportación acelerada. Los padres y familiares de NNA podrían enfrentar cargos por contrabando ilegal de menores.

Por otro lado, para los niños inmigrantes que se quedan en EUA existen agencias nacionales de carácter voluntario que ofrecen servicios de hogar y cuidados a los niños refugiados que arriban solos a EUA. Estas se encargan de colocar a los niños en los hogares apropiados según sus necesidades y de obtener las ayudas económicas y sociales disponibles.

En EUA existen tratados internacionales con otros países que permiten el traslado de personas confinadas y privadas de su libertad, que sean de ciudadanos americanos y que se encuentran en prisiones en el extranjero. De igual manera, los tratados permiten que ciudadanos extranjeros que se encuentren confinados en EUA puedan trasladarse y cumplir sus condenas en su país de origen, siempre que la legislación federal y estatal lo permitan. En PR, la Ley para el Traslado Internacional de Confinados Extranjeros⁷⁷, faculta al gobierno a trasladar a nacionales extranjeros convictos de delitos al país del cual son ciudadanos o nacionales.

El Negociado de Asuntos Consulares del DE de EUA, tiene un programa de servicios al ciudadano en el extranjero, conocido como «Overseas Citizens Services». El mismo corresponde a la Oficina de Servicios al Ciudadano, establecida en las embajadas y consulados a través del mundo. Esta Oficina ofrece servicios de protección al ciudadano estadounidense en el extranjero, relacionados con arrestos, muertes, emergencias médicas o financieras. También, emite avisos a los viajeros, boletines de información consular, asistencia sobre determinaciones de ciudadanía o nacionalidad, expedición de documentos, servicios notariales y judiciales, entre otros.

A tenor con fuentes del DE de EUA, más de 2,500 estadounidenses son arrestados anualmente en el extranjero. El 30% de los arrestos están relacionados con trasiego de drogas y de estos el 70% envuelve marihuana o cocaína.

Servicios de hogar y cuidados para los niños refugiados

Ley para el Traslado Internacional de Confinados Extranjeros

Programa de servicios al ciudadano en el extranjero

⁷⁶ Según la CEUA, los padres inmigrantes tienen derecho a la custodia de sus hijos, excepto cuando no sean aptos. Siempre estará como objetivo principal el mejor bienestar del menor.

⁷⁷ Ley 201/2006.

5. FUENTES EN INTERNET

Generales:

Códigos y leyes del Estado Libre Asociado de Puerto Rico y Estados Unidos desde 1997:

<http://www.lexjuris.com/lexjuris.htm>

Leyes, reglamentos y decisiones del Estado Libre Asociado de Puerto Rico:

<http://www.microjuris.com/MJPR/PuertoRico.cfm>

Agencias, Programas e información relacionada con el Gobierno de Puerto Rico

<http://www.gobierno.pr/GPRPortal/StandAlone/Categories-List.aspx>

Leyes por Materias-Temas:

<http://www.lexjuris.com/lexmater.htm>

Específicas:

Censo de los Estados Unidos de Norteamérica

<http://www.census.gov>

Constitución del Estado Libre Asociado de Puerto Rico:

<http://www.lexjuris.com/lexprcont.htm>

Instituto de Estadísticas

<http://www.estadisticas.pr.gov>

Normativa sobre Inmigración Estados Unidos de Norteamérica

<http://wwwtravel.state.gov>

Oficina del Procurador del Ciudadano (OMBUDSMAN)

<http://www.ombudsmanpr.com/>

U.S. Immigration and Customs Enforcement Agency (ICE)

<http://www.ice.gov>

U.S. Citizenship and Immigration Services (USCIS)

<http://www.uscis.gov>

15. VENEZUELA*

1. INTRODUCCIÓN: 1.1. Antecedentes y situación actual; 1.2. Marco jurídico general; 1.3. Instituciones; 1.4. Políticas. 2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES: 2.1. Igualdad y no discriminación; 2.2. Derechos sociales; 2.3. Derecho a la participación política; 2.4. Otros derechos específicos de las personas migrantes. 3. ASILO Y REFUGIO. 4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD: 4.1. Personas migrantes en situación irregular; 4.2. Niños, niñas y adolescentes migrantes no acompañados; 4.3. Mujeres; 4.4. Pueblos indígenas, afrodescendientes y minorías nacionales; 4.5. Víctimas de explotación y los abusos por trata y tráfico ilegal de personas; 4.6. Nacionales privados de la libertad en el extranjero; 4.7. Víctimas de desplazamiento forzado interno.

1. INTRODUCCIÓN

1.1. Antecedentes y situación actual

Venezuela ha tenido diversos momentos migratorios. Durante las primeras décadas del Siglo XX, fue escenario de importantes movimien-

* *Abreviaturas:* ACNUR = Agencia de Naciones Unidas para los Refugiados; CONARE = Comisión Nacional de Refugiados; COP = Código Orgánico Penitenciario; CRBV = Constitución de la República Bolivariana de Venezuela; ELAM = Escuela Latinoamericana de Medicina; IDENNA = Instituto Autónomo Consejo Nacional de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes; INCODIR = Instituto Nacional Contra la Discriminación Racial; INPSASEL = Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales; LEM = Ley de Migración y Extranjería; LNC = Ley de Nacionalidad y Ciudadanía; LOCDR = Ley Orgánica contra la Discriminación Racial; LOPE = Ley Orgánica de Procesos Electorales; LOTT = Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras; LOS = Ley Orgánica de la Salud; LOI = Ley Orgánica de Identificación; LOPCYMAT = Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo; LOPNNA = Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes; LORRAA = Ley Orgánica Sobre Refugiados o Refugiadas y Asilados o Asiladas; LOSSS = Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social; MECD = Ministerio de Educación Cultura y Deporte; MERCOSUR = Mercado Común del Sur; MPPE = Ministerio del Poder Popular para la Educación; MPPRE = Ministerio del Poder Popular para las Relaciones Exteriores; MPPRIJP = Ministerio del Poder Popular para Relaciones Interiores, Justicia y Paz; MPTSS = Ministerio del Poder Popular para el Trabajo y Seguridad Social; ONCDOFT = Oficina Nacional contra la Delincuencia Organizada y Financiamiento al Terrorismo; POA = Planes Operativos Anuales; RMNU = Reglas mínimas de las Naciones Unidas para el tratamiento de los reclusos; SAIME = Servicio Administrativo de Identificación, Migración y Extranjería; STR = Secretarías Técnicas Regionales; TELESUR = Televisión del Sur.

**Flujos migratorios:
movilidad interna**

tos migratorios dirigidos hacia las zonas de explotación petrolera: Zulia, Monagas y Anzoátegui, así como hacia el centro político-económico del país: el Distrito Federal (hoy Distrito Capital). Luego, los flujos migratorios se vieron ligados al patrón de localización de la actividad industrial: Aragua, Carabobo, Miranda y Bolívar. A partir de la década de 1990 la denominada «Apertura Petrolera», atrajo a muchas personas, especialmente, de los países de la región suramericana. Los estados más atractivos fueron Anzoátegui y Monagas.

**Venezuela como
Estado de recepción
de flujos migratorios**

Estos escenarios pueden verse a través de las cifras de inmigrantes en el país y sus períodos de llegada. Por ejemplo, existió una gran cantidad de personas provenientes de Europa que llegaron a Venezuela, en un momento histórico determinado por la Segunda Guerra Mundial. Esto cambió luego. La movilidad de los europeos a esta zona fue decreciendo, mientras las oleadas de grupos poblacionales de Colombia, Ecuador y Perú, aumentaron entre los períodos 1970-1999. Los chinos también comienzan a tener mayor presencia en Venezuela durante el período 1980-2000 y más.

El Censo de población y vivienda realizado en 2011, arrojó que la población nacida en el exterior representaba el 4,25% (1.156.578 personas) de la población total venezolana (27.227.930 habitantes). La mayoría se concentraba en los estados Zulia (199.266 personas), Miranda (162.542 inmigrantes), Táchira (138.652 personas), Carabobo (73.577 inmigrantes) y el Distrito Capital (115.816 inmigrantes). Del total de ellos, tenemos que el 50,10% eran mujeres y 49,90%, hombres. Según grupos de edad, tenemos que 24,44% de los extranjeros en el país tenían entre 0 y 29 años; 51,79% se encontraban entre los 30 y 59 años y el 23,77% tenía 60 años y más. Para esa fecha, un total de 101.450 personas, eran migrantes de retorno.

**Venezuela como
Estado de origen de
flujos migratorios**

En los últimos años, Venezuela se ha convertido en un país de origen de flujos migratorios, aunque esta tendencia, pareciera no revertir del todo su poder como país receptor. Según datos del Banco Mundial, en 2013 había un total de 655.400 venezolanos/as fuera del país. La mayoría de ellos, jóvenes entre los 20 y 35 años de edad, se encontraban en los países de procedencia de sus parientes (abuelos/as): España (161.700), Italia (51.207) y Portugal (24.970). Lo cual indica que algunos/as de los/as descendientes de inmigrantes llegados a Venezuela durante la II Guerra Mundial y el período de postguerra, han preferido migrar hacia los países de origen de sus familiares. A esta oleada, se le suman los/as venezolanos/as que han llegado a tierras de Estados Unidos (218.596), Colombia (45.402), República Dominicana (19.680) y Ecuador (12.965). Durante ese mismo período (2013), y según las estimaciones del Banco Mundial¹, Venezuela recibió un total de 1.171.331 personas de diversos países del mundo; siendo de Colombia la mayor cantidad de personas recibidas (819.024).

Respecto a la migración interna, la población venezolana desde 1920, fecha en que se inicia la explotación/exportación petrolera, ha

¹ *Vid.*, Banco Mundial, *Bilateral Estimates of Migrant Stocks in 2013*. Estas estimaciones se basan en el Factbook de Migración y Remesas 2016, que incluye nuevos datos bilaterales sobre migración y está disponible en: www.worldbank.org/prospects/migrationandremittances.

venido moviéndose desde los estados más rurales, hacia las principales ciudades del país, en especial, Maracaibo y Caracas. En 2011 el Censo de población estableció que el 18,19% de la población había nacido en una entidad federal diferente al de su residencia para la fecha.

Sobre los movimientos poblacionales forzados, y según cifras de la Agencia de Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), en Venezuela existen 172.957 personas de interés, es decir, refugiados ya reconocidos o solicitantes de refugio. De esa cifra un 99% son desplazados colombianos².

**Migración interna:
de zonas rurales a las
ciudades**

1.2. Marco jurídico general

La República Bolivariana de Venezuela, ha firmado y ratificado diversos instrumentos internacionales de derechos humanos vinculados a la migración y la movilidad humana. El más recientemente ratificado fue la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares³.

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (CRBV)⁴ establece el deber del Estado de: «garantizar a toda persona, conforme al principio de progresividad y sin discriminación alguna, el goce y ejercicio irrenunciable, indivisible e interdependiente de los derechos humanos. Su respeto y garantía son obligatorios para los órganos del Poder Público de conformidad con esta Constitución, con los tratados sobre derechos humanos suscritos y ratificados por la República y con las leyes que los desarrollen» (art. 19 C RBV). Lo anterior garantiza a los extranjeros, los mismos derechos que los nacionales venezolanos. No obstante, existen algunas excepciones.

La Ley de Extranjería y Migración (LEM), publicada el 24 de mayo de 2000,⁵ regula todo lo relativo a la admisión, ingreso, permanencia, registro, control e información, salida y reingreso de los extranjeros y extranjeras en el territorio de la República, así como sus derechos y obligaciones, con la finalidad de facilitar la formulación, ejecución, seguimiento y evaluación de las políticas y estrategias que en materia migratoria dicte el Ejecutivo Nacional.

**Instrumentos
internacionales
ratificados por
Venezuela**

**Constitución
de la República
Bolivariana de
Venezuela**

**Ley de Extranjería y
Migración**

² *Vid.*, <https://www.telesurtv.net/news/Acnur-99-por-ciento-de-refugiados-en-Venezuela-son-colombianos-20170721-0052.html>, publicado el 24 de julio de 2017.

³ Firmado el 4 de octubre de 2011 y ratificado el 25 de octubre de 2016, con reservas: «Con respecto a lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 26 de la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migrantes y de sus Familiares, la República Bolivariana de Venezuela considera que el derecho a afiliarse libremente a cualquier sindicato, Apartado b), se aplica exclusivamente a los trabajadores migrantes. Considerando las disposiciones del párrafo 2 del artículo 92 de la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares, la República Bolivariana de Venezuela declara que no se considera obligada por el párrafo 1 de dicho artículo. En consecuencia, no se considera obligado a recurrir al arbitraje como medio de solución de controversias y no reconoce la jurisdicción vinculante de la Corte Internacional de Justicia».

⁴ Gaceta Oficial 5.453 Extraordinario, 24 de marzo de 2000, enmienda según Gaceta Oficial 5.908 Extraordinario, 19 de febrero de 2009.

⁵ Gaceta Oficial 37.944, 24 de mayo de 2004.

**Ley Orgánica
Sobre Refugiados
o Refugiadas y
Asilados o Asiladas y
Reglamento**

Respecto a las personas solicitantes de asilo y refugio, Venezuela ha regulado esta materia, a través de dos instrumentos: 1. La Ley Orgánica Sobre Refugiados o Refugiadas y Asilados o Asiladas (LO-RRAA), publicada el 3 de octubre de 2001⁶, que regula los términos consagrados en la CRBV sobre estas condiciones y determina los procedimientos a seguir por los órganos y funcionarios de los Poderes Públicos Nacionales; y 2. El Reglamento de la Ley Orgánica sobre Refugios o Refugiadas y Asilados y Asiladas, publicada el 28 de julio de 2003⁷, donde se establece quiénes son las personas a ser reconocidas como refugiados o refugiadas y los mecanismos de protección a sus derechos.

1.3. Instituciones

**Servicio
Administrativo
de Identificación,
Migración y
Extranjería**

En Venezuela la institución pública con autoridad en el área de migración y extranjería es el Servicio Administrativo de Identificación, Migración y Extranjería (SAIME), servicio desconcentrado con capacidad de gestión presupuestaria, administrativa y financiera, adscrito al Ministerio del Poder Popular para Relaciones Interiores, Justicia y Paz (MPPRIJP). A este le corresponde: «ejecutar las competencias que el ordenamiento jurídico le atribuye al Ejecutivo Nacional en materia de identificación de personas, naturalización, nacionalización, ciudadanía, extranjería, migración y control de extranjeros» (art. 67 Reglamento Orgánico del MPPRIJP)⁸.

**Comisión Nacional
de Refugiados**

Para determinar la condición de refugiado/a, está la Comisión Nacional de Refugiados (CONARE), una entidad pluri-ministerial adscrita al Ministerio del Poder Popular para Relaciones Exteriores. Así como las instancias regionales creadas por la ley, llamadas Secretarías Técnicas Regionales (STR), y que se encuentran localizadas en Caracas y en los estados fronterizos con Colombia: Apure, Táchira y Zulia. Las solicitudes de reconocimiento de la condición de refugiado pueden ser sometidas ante la Comisión Nacional para los Refugiados y sus secretarías o ante las oficinas del ACNUR, pero la evaluación y decisión de los casos es competencia exclusiva de la CONARE⁹.

**Otras entidades
administrativas**

Por otro lado, los ministerios con competencia en las áreas de relaciones exteriores, de la defensa y del trabajo, coadyuvarán en la ejecución de las políticas y objetivos del Estado y de la legislación nacional en materia de migración y extranjería.

1.4. Políticas

**Plan de Capacitación
de Agentes
Migratorios**

Con una visión integral, el Estado venezolano ha coordinado una serie de actividades a través del SAIME y del Ministerio del Poder Popular para las Relaciones Exteriores (MPPRE), junto con otras ins-

⁶ Gaceta Oficial. 37.296, 03 de octubre de 2001.

⁷ Gaceta Oficial 37.740, 28 de julio de 2003.

⁸ Gaceta Oficial 6.175 Extraordinario, 20 de febrero de 2015.

⁹ <http://www.acnur.org/donde-trabaja/america/venezuela/>.

tituciones públicas para capacitar, adiestrar y actualizar a los funcionarios y funcionarias vinculados con temas migratorios y de esta manera garantizar los derechos de los y las migrantes. Desde 2013 el SAIME ha llevado a cabo un proceso de formación y capacitación a todas y todos los agentes migratorios adscritos, principalmente, al Aeropuerto Internación Simón Bolívar de Maiquetía, como principal punto migratorio en el país, denominado Plan de Capacitación de Agentes Migratorios, orientado hacia el «adiestramiento en materia migratoria al personal que hace vida laboral en el aeropuerto, incluyendo a los guardias nacionales»¹⁰. Dicho plan ha profundizado su capacitación sobre los procedimientos migratorios, control de extranjeros, derechos humanos, atención al ciudadano, marco legal nacional e internacional y MERCOSUR.

Adicionalmente, el MPPRE, junto con la Organización Internacional para las Migraciones, inició una serie de capacitaciones sobre la temática migratoria dirigida a funcionarios y funcionarias del Gobierno venezolano que trabajan en áreas relacionadas con dicho tema. El primer encuentro se realizó en septiembre de 2013, espacio en el que se concretó el diseño del Manual sobre Aspectos Básicos de Políticas Públicas y la Gestión Migratoria y del Compendio Contexto Básico de las Migraciones¹¹, para lograr el fortalecimiento de las capacidades estatales.

Posteriormente, en 2014 se llevó a cabo otro proceso de adiestramiento enmarcado en temas relacionados con la libre circulación de personas en el marco del Mercado Común del Sur (MERCOSUR), en especial sobre el Acuerdo de Residencia del MERCOSUR, profundizando sobre la construcción de la ciudadanía regional y sobre los adecuados procedimientos en la lucha contra la trata de personas y el tráfico de migrantes en el MERCOSUR, entre otros temas.

Respecto a esto último, cabe señalar que en 2006 fue realizado un primer plan denominado «Plan de acción para reprimir y sancionar el delito de trata de personas y asistir integralmente a las víctimas», que fue revisado y evaluado periódicamente hasta 2012. Luego, en 2007 se elaboró el «Plan de Acción Nacional contra el Abuso Sexual y la Explotación Sexual Comercial» y el «Plan Piloto para la Lucha contra la Pornografía de Niños, Niñas y Adolescentes en las Instituciones Educativas del Distrito Metropolitano de Caracas». Ambos se encuentran en revisión por parte de las autoridades¹².

Manual sobre Aspectos Básicos de Políticas Públicas y la Gestión Migratoria

Acuerdo de Residencia del MERCOSUR

Plan de acción para reprimir y sancionar el delito de trata de personas y asistir integralmente a las víctimas

¹⁰ <http://www.vtv.gob.ve/articulos/2013/10/28/saime-inicia-este-lunes-plan-de-capacitacion-de-agentes-migratorios-2822.html>.

¹¹ <http://argentina.iom.int/ro/news/funcionarios-del-gobierno-de-la-repUblica-bolivariana-de-venezuela-recibieron-capacitaciOn-en>.

¹² Federación Iberoamericana del Ombudsman, *Diagnóstico sobre las políticas públicas y la respuesta institucional de los estados contra la trata de personas en la Región Andina*, p. 52. Disponible en: <http://www.portalfio.org/descarga/redes/red%20Trata/Documentos/Diagn%C3%B3stico%20Regi%C3%B3n%20Andina>. Quito-Ecuador.

2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES

2.1. Igualdad y no discriminación

El principio de igualdad en la Constitución y en la ley

La CRBV contempla el principio de igualdad que tienen todas las personas ante la Ley (art. 21 CRBV), prohibiendo todo tipo de discriminaciones. El artículo 13 de la LEM establece que «los extranjeros y extranjeras que se encuentren en el territorio de la República, tendrán los mismos derechos que los nacionales, sin más limitaciones que las establecidas en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y las leyes». La LORRAA¹³, establece que todas las personas en la condición de refugiados recibirán documentos que les permitan no sólo la permanencia legal sino también el ejercicio de cualquier actividad lucrativa; cuando se trate de niños, niñas o adolescentes, el documento será válido para cursar estudios en institutos educativos (art. 19).

Ley Orgánica contra la Discriminación Racial

La Ley Orgánica contra la Discriminación Racial (LOCDR)¹⁴ garantiza a toda persona o grupo de personas el derecho a la participación política, económica, social y cultural, en todos los asuntos públicos sin discriminación racial, promoviendo el respeto a la dignidad humana, la diversidad cultural, multiétnicidad y la pluriculturalidad de la población que constituyen la venezolanidad (art. 13 LOCDR).

Instituto Nacional Contra la Discriminación Racial

El Instituto Nacional Contra la Discriminación Racial (INCO-DIR), en coordinación con los órganos y entes competentes en materias laboral y educativa, diseñará los planes, programas, proyectos y actividades orientados a la formación, concienciación y sensibilización de los funcionarios o funcionarias, empleados o empleadas, trabajadores y trabajadoras del sector público y privado, con el fin de educar y fomentar un trato justo a toda persona y grupos de personas, teniendo como objetivo principal la prevención y erradicación de la discriminación racial (art. 16 LOCDR). En todos los subsistemas, niveles y modalidades del Sistema Educativo se incluirán contenidos relativos a las culturas, historias y tradiciones constitutivas de la venezolanidad, destinados a prevenir y erradicar toda forma de discriminación racial, racismo, endorracismo y la xenofobia (art. 17 LOCDR).

Medios de comunicación social y difusión

Los medios de comunicación social y difusión de carácter privado, el Sistema Nacional de Medios Públicos, así como los medios de comunicación del Poder Popular o de otras modalidades, en el ámbito comunal, municipal, estatal y nacional, deben incluir en su programación contenidos orientados a la prevención y erradicación de la discriminación racial (art. 18 LOCDR), y los propietarios, propietarias, administradores, administradoras, empleadores, empleadoras o responsables, y en general toda persona natural o jurídica, prestadores de bienes o servicios, en coordinación con el INCODIR, deben disponer de los mecanismos necesarios para la formación, concienciación y sensibilización de los trabajadores y trabajadoras a su cargo en materia de prevención y erradicación de la discriminación racial, así como de establecer condiciones equitativas que fomenten las relacio-

¹³ Gaceta Oficial 37.296, 3 de octubre de 2001.

¹⁴ Gaceta Oficial 39.823, 19 de diciembre de 2011.

nes de igualdad entre éstos y éstas (art. 19 LOCDR). El incumplimiento de las obligaciones previstas en los artículos 18, 19 y 20 de la LOCDR será sancionado con multa de 50 Unidades Tributarias¹⁵. En caso de reincidencia, el ente competente ordenará el cierre temporal del establecimiento comercial por un período de hasta 24 horas laborables continuas y la multa será entre 80 Unidades Tributarias hasta 100 Unidades Tributarias (art. 21 LOCDR).

Asimismo, la persona que mediante acción u omisión distinga o excluya a una o varias personas, en razón de su origen étnico, origen nacional o rasgos del fenotipo, con el objeto de anular o menoscabar el goce o ejercicio de sus derechos humanos reconocidos en la Constitución, en los tratados, pactos y convenios internacionales suscritos y ratificados por la República, será penado o penada con prisión de uno a tres años. El o la que cometa el delito de discriminación racial cumplirá entre 200 y 600 horas de servicio social comunitario (art. 37 LOCDR). La pena prevista para el delito de discriminación racial, se aumentará en un tercio en circunstancias donde haya agravantes sobre poblaciones especialmente vulnerables y aquellas establecidas en el Código Penal vigente (art. 38 LOCDR).

En 2012, el ACNUR y la CONARE diseñaron una guía de interpretación ampliada del sexto motivo de la definición de refugiado o refugiada en razón de «sexo» contemplado en la LORRAA, que en este caso incluye la persecución de las personas sexo-género diversas¹⁶22.

Delito de discriminación racial

Persecución de las personas sexo-género diversas

2.2. Derechos sociales

a. Derecho a la protección de la salud

El Estado tiene la obligación de garantizar la salud a todas las personas bajo su jurisdicción como parte del derecho a la vida (art. 83 CRBV). En la Ley Orgánica de la Salud (LOS)¹⁷ establece que los servicios de salud garantizarán la protección de la salud a todos los habitantes del país y funcionarán de conformidad con los principios de universalidad, participación, complementariedad, coordinación y calidad (art. 3). También, se permite y apoya a las organizaciones no gubernamentales de defensa de los Derechos Humanos en general y de los derechos de los migrantes en particular, la prestación de asistencia complementaria a la proporcionada por el Estado en materia sanitaria.

En esta materia, tanto los extranjeros en suelo venezolano como en su propio territorio, se han visto beneficiados por la Misión Milagro¹⁸. A través de la Comisión de Enlace para la Internacionalización

El Estado tiene la obligación de garantizar la salud a todas las personas bajo su jurisdicción

¹⁵ La Unidad Tributaria en 2017 se ubicó en Bs. 300,00.

¹⁶ ACNUR, *Compilación de Buenas Prácticas en Materia de Edad, Género y Diversidad (Oficina para las Américas)*, 2012, pp. 26 y 27.

¹⁷ Gaceta Oficial 36.579, 11 de noviembre de 1998.

¹⁸ Es un programa social humanitario creado el 8 de julio de 2004 y diseñado por los gobiernos de Venezuela y Cuba, para atender de manera gratuita a la enorme población de escasos recursos que presenta problemas de salud visual. Este programa humanitario, constituye un proyecto de integración para los países de la Alianza Bolivariana para las Américas (A.L.B.A.). La internacionalización de ésta misión se ini-

Misión Milagro

de las Misiones Sociales, se han realizado enlaces con los siguientes países: Argentina, Belice, Chile, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Paraguay y República Dominicana. Los habitantes de estos países con alguna patología oftalmológica (catarata o pterigium) han tenido la oportunidad de viajar a Venezuela o Cuba para ser intervenidos quirúrgicamente y atendidos integralmente en dichos países por equipos médicos de alto nivel.

b. Derecho a la educación**Misiones Educativas y culturales**

La LORRAA en su artículo 19, establece que todas las personas en la condición de refugiados recibirán documentos que les permitan la permanencia legal, así como la validez para cursar estudios en institutos educativos. En tal sentido, los inmigrantes, solicitantes de refugio y refugiados, se han visto beneficiados con las Misiones Educativas y culturales: Robinson I y II, Ribas, Sucre y Cultura, además de programas educativos en el ámbito de la salud como los establecidos en la Escuela Latinoamericana de Medicina (ELAM).

El 21 de marzo de 2013 el Ministerio del Poder Popular para la Educación (MPPE) reconoció el Documento Provisional de Refugio para la certificación de estudios de las personas refugiadas, incluidos los niños, niñas y adolescentes. No obstante, la Defensoría continuó observando dificultades para su efectivo cumplimiento en el ámbito de las zonas educativas en los estados fronterizos.

c. Derecho al trabajo**Toda persona tiene derecho al trabajo y el deber de trabajar**

La CRBV establece que toda persona tiene derecho al trabajo y el deber de trabajar (art. 87): El Estado garantizará la adopción de las medidas necesarias a los fines de que toda persona pueda obtener ocupación productiva, que le proporcione una existencia digna y decorosa y le garantice el pleno ejercicio de este derecho (...) todo patrono o patrona garantizará a sus trabajadores o trabajadoras condiciones de seguridad, higiene y ambiente de trabajo adecuados. El Estado adoptará medidas y creará instituciones que permitan el control y la promoción de estas condiciones.

Equiparación total entre las condiciones laborales de nacionales y extranjeros

En Venezuela existe una equiparación total entre las condiciones laborales de nacionales y extranjeros reconocidas en la LEM, en la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras (LOTTT)¹⁹ y en la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente

ció el 6 de diciembre de 2005, cuando llegó a Venezuela el primer grupo de pacientes latinoamericanos, procedente de Santo Domingo de Los Colorados, Ecuador. La Misión Milagro nace el 21 de agosto de 2005, en Villa Bolívar, Municipio Sandino, Provincia de Pinar del Río – República de Cuba, con la firma del Compromiso Sandino entre el Comandante Hugo Chávez y el Comandante Fidel Castro. En: http://ceims.mppre.gob.ve/index.php?option=com_content&view=article&id=523&Itemid=35. Consultado el 05 de septiembre de 2017.

¹⁹ Gaceta Oficial 6.076 Extraordinario, 7 de mayo de 2012.

de Trabajo (LOPCYMAT)²⁰. En esta última, se promueve la implementación del Régimen de Seguridad y Salud en el Trabajo, en el marco del nuevo Sistema Seguridad Social, abarca la promoción de la salud de los trabajadores, la prevención de enfermedades profesionales y accidentes de trabajo, la atención, rehabilitación y reinserción de los trabajadores y establece las prestaciones dinerarias que correspondan por los daños que ocasionen enfermedades ocupacionales y accidentes de trabajo, además, estipula la vigilancia del respeto al principio básico de igualdad de trato entre trabajadores nacionales y extranjeros mediante inspecciones realizadas por el Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales (Inpsasel)²¹.

La LOTTT, en su artículo 3, señala que rige las relaciones laborales desarrolladas en territorio nacional de los trabajadores que deriven del trabajo como hecho social afirmando que: «las disposiciones contenidas en esta ley, y las que deriven de ella rigen (...) a extranjeros y extranjeras con ocasión del trabajo prestado o convenido en el país». Mientras en el artículo 21 señala que en relación al principio de no discriminación «prohíbe toda distinción, exclusión, preferencia o restricción en el acceso y en las condiciones de trabajo, basadas en (...) nacionalidad u origen social, que menoscabe el derecho al trabajo». Por su parte, la LEM regula algunos supuestos relativos a trabajadores migrantes, en sus artículos 16, 17, 24, 36, 38, 49, 53 y 54.

Respecto al principio básico de igualdad de trato entre trabajadores nacionales y extranjeros, la dirección de Inspecciones del Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales (INPSASEL) adscrito al Ministerio del Poder Popular para el Trabajo y Seguridad Social (MPPTSS) realiza inspecciones periódicas con la finalidad de garantizar los derechos de los trabajadores migrantes.

Dentro de los derechos y deberes de los extranjeros y extranjeras contemplados en la LEM, se establece en su artículo 16, la autorización laboral para todas aquellas personas que en virtud de un contrato de trabajo deban ingresar al territorio de la República, obtendrán la autorización laboral por parte del ministerio con competencia en el área del trabajo. La tramitación para la obtención de la correspondiente autorización deberá efectuarla el extranjero o extranjera, a través de su contratante en el territorio de la República. Sobre la contratación de trabajadores extranjeros y trabajadoras extranjeras, según lo dispuesto en el artículo 29 de la LOTTT, cuando se contrate personal extranjero se preferirá a quienes tengan hijos nacidos o hijas nacidas en el territorio nacional, o sean casados o casadas con venezolanos o venezolanas, quienes hayan establecido su domicilio en el país, o quienes cuenten con un tiempo de residencia superior a cinco años continuos.

En la LEM, se establecen excepciones a la autorización laboral, en su artículo 17, quedando exceptuados de la obligación de obtener la autorización laboral para el ejercicio y las actividades que motivan su

Inspecciones del Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales

Contratación de personas migrantes trabajadoras

Excepciones a la autorización laboral

²⁰ Gaceta Oficial 38.236, 26 de julio de 2005.

²¹ El INPSASEL es el organismo encargado de inspeccionar las condiciones adecuadas de trabajo realizando las inspecciones son periódicas y son llevadas a cabo a través de la Dirección de Inspecciones del Inpsasel adscrito al Ministerio del Poder Popular para el Trabajo y Seguridad Social.

otorgamiento, los extranjeros y extranjeras comprendidos en los siguientes supuestos: 1. Los científicos, profesionales, técnicos, expertos y personal especializado que vengan a asesorar, dar entrenamiento o ejecutar labores de carácter temporal, por un lapso no mayor de noventa (90) días. 2. Los técnicos y profesionales invitados por entes públicos o privados para cumplir con labores académicas, científicas o de investigación, siempre que estas actividades no excedan el lapso de noventa (90) días. 3. Los que ingresen al territorio de la República para desarrollar actividades amparadas en los convenios de cooperación y asistencia técnica. 4. Los trabajadores de medios de comunicación de otros países debidamente acreditados para el ejercicio de las actividades informativas. 5. Los miembros de misiones científicas internacionales, que realicen trabajos de investigación en el territorio de la República autorizados por el Estado venezolano.

Registro Nacional de Extranjeros y Extranjeras

La LEM contempla la creación de un Registro Nacional de Extranjeros y Extranjeras, el cual sería llevado por el SAIME (art. 21). Sin embargo, para el cierre de este informe no fue posible obtener la información sobre el número de los trabajadores migrantes en el Estado y de su condición migratoria regular o irregular.

d. Derecho a la seguridad social y a prestaciones económicas

Acceso a la seguridad social y reconocimiento de cotizaciones en otros Estados

Respecto al acceso a la seguridad social y reconocimiento de cotizaciones en otros Estados, la LOTTT regula el tratamiento del trabajador extranjero al preceptuar que el Estado venezolano está en el deber jurídico de amparar todo tipo de situación que amenace o vulnere sus derechos independientemente de su condición. En tal sentido, en Venezuela se ha diseñado un cuerpo legal que brinda beneficios en relación a la seguridad social, iniciando con el artículo 1 de la LOTTT, el cual establece que el Estado protegerá el trabajo, como hecho social que garantice los derechos de los trabajadores y de las trabajadoras, que son los creadores de la riqueza producida, de conformidad con la CRBV.

En su artículo 17 la LOTTT expone que toda persona tiene derecho a la seguridad social como servicio público de carácter no lucrativo. Los trabajadores y trabajadoras sean o no dependientes de patrono o patrona, disfrutarán ese derecho y cumplirán con los deberes de la seguridad social conforme a esta ley.

En Venezuela se reconoce el derecho de los extranjeros y extranjeras a percibir beneficios laborales, en el artículo 49 de la LEM se establece que los trabajadores extranjeros y las trabajadoras extranjeras sujetos a las medidas de deportación o expulsión, tendrán derecho a percibir los salarios, prestaciones sociales y todos los beneficios establecidos en la ley que regula las relaciones de trabajo, contrataciones colectivas y demás leyes sociales aplicables con ocasión de la relación laboral.

Los extranjeros y extranjeras tienen derecho a acceder a las Misiones sociales en las mismas condiciones que los nacionales, tal como la Gran Misión en Amor Mayor²².

²² Gaceta Oficial 39.818, 13 de diciembre de 2011. Dirigida a las adultas y adultos mayores en especial aquellos que viven en hogares cuyos ingresos son infe-

La Ley de Reforma Parcial del Decreto 6.243, con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social (LOSSS)²³ estipula en su artículo 4 que: «la seguridad social es un derecho humano y social fundamental e irrenunciable, garantizado por el Estado a todos (...) los extranjeros residenciados y extranjeras residenciadas legalmente en él, independientemente de su capacidad contributiva, condición social, actividad laboral, medio de desenvolvimiento, salarios, ingresos y renta, conforme al principio de progresividad y a los términos establecidos en la Constitución, así como en las diferentes leyes nacionales, tratados, pactos y convenciones suscritos y ratificados por la República». El artículo 17 de la misma ley, ampara las prestaciones por: maternidad y paternidad; enfermedades y accidentes cualquiera sea su origen, magnitud y duración; discapacidad, necesidades especiales, pérdida involuntaria del empleo, desempleo, vejez, viudedad, orfandad; vivienda y hábitat, y recreación.

Derecho a la seguridad social: extranjeros residentes

2.3. Derecho a la participación política

Los derechos políticos son privativos de los venezolanos y venezolanas por nacimiento, salvo las excepciones establecidas en la Constitución. En este sentido, «gozan de los mismos derechos de los venezolanos y venezolanas por nacimiento los venezolanos y venezolanas por naturalización que hubieren ingresado al país antes de cumplir los siete años de edad y residido en él permanentemente hasta alcanzar la mayoría» (art. 40 CRBV). Una vez los extranjeros y las extranjeras adquieran su certificado de regularización, si tienen más de 10 años de residencia en el país quedan habilitados para ejercer su derecho al voto en elecciones parroquiales, municipales y estatales (art. 64 CRBV).

Requisitos para el ejercicio de los derechos políticos de los venezolanos por naturalización y de los extranjeros

La Ley Orgánica de Procesos Electorales (LOPE)²⁴, en los apartados referentes a la inscripción en el registro electoral y el ejercicio del derecho al sufragio, menciona que podrán inscribirse: «1.- Los extranjeros y las extranjeras mayores de dieciocho años de edad, con más de diez años de residencia en el país» (art. 29). En el artículo 41 dispone que todos los: «...extranjeros y las extranjeras debidamente inscritos e inscritas en el Registro Electoral, que hayan cumplido diez años o más de residencia en el país, no sujetos a interdicción civil o inhabilitación política, podrán ejercer su derecho al voto en los procesos electorales para elegir a los o las titulares de los cargos de elección popular a nivel regional o municipal».

Ley Orgánica de Procesos Electorales

Por último, el Reglamento General de la Ley Orgánica de Procesos Electorales (RGLOPE)²⁵ en el Capítulo II, artículo 26 señala que: «las

riores al salario mínimo nacional o en situación de pobreza, considerándose como beneficiarios y beneficiarias las mujeres adultas mayores a partir de 55 años y los hombres adultos mayores a partir de 60 años, y aquellos extranjeros con residencia legal en el país durante los últimos 10 años; con esta misión se pretende optimizar la situación de los pensionados y todos aquellos que están fuera de este sistema del seguro social.

²³ Gaceta Oficial 39.912 Extraordinario, 30 de abril de 2012.

²⁴ Gaceta Oficial 5.928 Extraordinario, 12 de agosto de 2009.

²⁵ Resolución Núm. 130118-0005, 18 de enero de 2013, p. 202 y 153.

Reglamento General de la Ley Orgánica de Procesos Electorales

electoras o electores venezolanos que se encuentren legalmente residiendo en el extranjero podrán actualizar sus datos a través de la representación diplomática ubicada en el país de residencia. Las representaciones diplomáticas están facultadas para recibir los reclamos previstos en este Título, los cuales deberán ser remitidos a la Oficina Nacional de Registro Electoral en un plazo no mayor de 15 días hábiles».

2.3. Otros derechos específicos de las personas migrantes**a. *Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio*****Categorías de no migrante, migrante temporal y migrante permanente**

La LEM establece que los extranjeros y extranjeras, a los efectos del ingreso y permanencia en el territorio de la República, podrán ser admitidos en las categorías de no migrante, migrante temporal y migrante permanente, catalogados en la forma siguiente (art. 6 LEM). De esta manera:

1. Serán considerados no migrantes, los que ingresen al territorio de la República con el propósito de permanecer por un tiempo limitado de 90 días, sin ánimo de fijar en él su domicilio permanente ni el de su familia y, por lo tanto, no podrán ejercer actividades que involucren remuneración o lucro. Transcurrido este lapso, podrá ser prorrogado hasta por 90 días más.
2. Serán considerados migrantes temporales, los que ingresen al territorio de la República con el ánimo de residir en él temporalmente, mientras duren las actividades que dieron origen a su admisión.
3. Serán considerados migrantes permanentes, los que tengan la autorización para permanecer indefinidamente en el territorio de la República. Los requisitos y el procedimiento referentes a la admisión, ingreso, permanencia, salida y reingreso aplicable a cada una de las categorías, así como la determinación de las subcategorías, serán establecidos en el Reglamento de esta Ley.

Requisitos de admisión, ingreso, reingreso y permanencia en el territorio

Los extranjeros y extranjeras, a los fines de su admisión, ingreso, reingreso y permanencia en el territorio de la República, deben estar provistos de un pasaporte válido y vigente, con el respectivo visado u otro documento que autorice su ingreso o permanencia en el territorio de la República, de conformidad con las normas de la materia o tratados internacionales suscritos y ratificados por la República Bolivariana de Venezuela (art. 7 LEM).

Venezuela cuenta con las Normas de Procedimiento para la Expedición de Visado²⁶, que establece cuales son los trámites para expedición o denegación del visado²⁷. En tal sentido, se pueden considerar

²⁶ Gaceta Oficial 5.427 Extraordinario, 5 de enero de 2000.

²⁷ Para ver el listado de Países y Gobiernos cuyos ciudadanos gozan del Beneficio de Supresión de Visas de No Migrantes (turista) en Pasaportes Ordinarios, así como extender la información sobre los tipos de Visados, se recomienda visitar el

diversos tipos de Visas: 1. Turista: vigencia de un año; 2. Tránsito: se otorgará por 72 horas; y 3. Transeúnte: se divide en: negocios, inversionistas, empresario/industrial, familiar venezolano, rentista, empleado doméstico, estudiante, religioso, familiar, reingreso y laboral.

Recientemente, el SAIME puso en marcha la emisión de la visa electrónica para ciudadanos extranjeros que residen en el país, como un elemento de seguridad y automatización de los procesos que garanticen una atención más rápida y segura. Hasta el mes de agosto de 2017 cerca de 5 mil extranjeros habían utilizado este servicio que se encuentra instalado en 40 sedes del SAIME en todo el territorio nacional²⁸.

Los extranjeros y extranjeras que se encuentren en el territorio de la República, tendrán los mismos derechos que los nacionales, sin más limitaciones que las establecidas en la CRBV y las leyes (art. 13 LEM), y así mismo deberán:

1. Cumplir con los requisitos y las condiciones de identificación, permanencia y localización en Venezuela, de conformidad con lo establecido en el ordenamiento jurídico.
2. Presentar ante las autoridades los documentos que los identifiquen, cuando le sean requeridos. Dichos documentos, no podrán ser retenidos por las autoridades.
3. Inscribirse en el Registro Nacional de Extranjeros y Extranjeras del ministerio con competencia en la materia, dentro de los 30 días siguientes a su ingreso, de conformidad con lo previsto en el Reglamento de esta Ley, cuando ingrese al territorio de la República como migrante temporal o adquiera la categoría de migrante permanente.
4. Consignar ante la autoridad civil correspondiente al lugar de su domicilio, las actas relativas al estado civil debidamente legalizadas o con la respectiva apostilla, tanto de ellos como de su familia, y participar cualquier cambio de domicilio o residencia, cuando se trate de extranjeros y extranjeras que se encuentren comprendidos en las categorías de migrantes temporales y permanentes.
5. Mantener vigente el visado u otro documento que autorice su permanencia en el territorio de la República.
6. Presentarse en el lapso fijado cuando sean citados por la autoridad competente (art. 14 LEM).

Por otra parte, estarán sujetos a la medida de deportación del territorio de la República, los extranjeros y extranjeras que estén incurso en alguna de las siguientes causales:

1. Los que ingresen y permanezcan en el territorio de la República sin el visado correspondiente.
2. Los que hayan ingresado al territorio de la República para desempeñar actividades sometidas a la autorización laboral y no cumplan con dicho requisito.

Normas de Procedimiento para la Expedición de Visado

Derechos y deberes de los extranjeros en territorio venezolano.

Regulación de los procedimientos de deportación

siguiente enlace web: http://mppre.gob.ve/?page_id=7471, que corresponde al Ministerio del Poder Popular para Relaciones Exteriores.

²⁸ <http://www.saime.gob.ve/noticia/344>. Publicado el 16 de agosto de 2017.

3. Los que no cumplan con la obligación de renovar el visado dentro del lapso que establece el Reglamento de esta Ley.
4. Los trabajadores extranjeros y las trabajadoras extranjeras cuando ejecuten trabajos distintos a aquellos para los cuales fueron contratados y en una jurisdicción diferente a la autorizada.
5. Haber sido multado por la autoridad competente en materia de extranjería y migración, dos (2) o más veces y ser renuente a la cancelación de la misma (art. 38 LEM).

Procedimientos de expulsión

En cuanto a los procedimientos de expulsión, serán expulsados del territorio de la República los extranjeros y extranjeras comprendidos en las causales siguientes:

1. Los que hayan obtenido o renovado el visado que autoriza su ingreso o permanencia en el territorio de la República, con fraude a la ley.
2. Los que se dediquen a la producción, distribución o posesión de sustancias estupefacientes y psicotrópicas o demás actividades conexas.
3. Los que encontrándose legalmente en el territorio de la República, propicien el ingreso legal o ilegal de otro extranjero o extranjera con falsas promesas de contrato de trabajo, promesas de visas o autorización de trabajo (art. 39 LEM).

El MPPRE, mediante resolución motivada, revocará la visa o documento de ingreso o permanencia en el territorio de la República a los extranjeros y extranjeras incurso en las causales previstas en los artículos 38 y 39 de la LEM (art. 48). La expulsión de extranjeros y extranjeras se hará mediante acto motivado, dictado por el mismo Ministerio (art. 50).

Reglamento para la Regularización y Naturalización de los Extranjeros

Los extranjeros cuentan con el Reglamento para la Regularización y Naturalización de los Extranjeros²⁹, que tiene por objeto proceder a la regularización de la admisión y permanencia de los extranjeros y extranjeras que se encuentran en condición irregular en el territorio de la República Bolivariana de Venezuela, así como, otorgar la posibilidad de optar a la nacionalidad venezolana para todos aquellos extranjeros y extranjeras que cumplan con los requisitos exigidos para tales fines. Además, el Reglamento Especial sobre las Zonas de Seguridad Fronteriza³⁰ que regula los permisos migratorios fronterizos.

b. Derecho a la protección consular

Todos los extranjeros tienen derecho a la protección consular

Todos los extranjeros y extranjeras que así lo requieran, de acuerdo con los principios y preceptos de la CRBV, tienen derecho a la protección consular.

²⁹ Gaceta Oficial 37.871, 13 de febrero de 2004.

³⁰ Gaceta Oficial 37.886, 27 de enero de 2004.

c. Derecho a solicitar una condición migratoria y a la nacionalidad

La CRVB hace referencia al derecho de solicitar una condición migratoria y a la nacionalidad en el Capítulo II sobre la Nacionalidad y de la Ciudadanía. El artículo 33 constitucional menciona que: «son venezolanos y venezolanas por naturalización: 1. Los extranjeros o extranjeras que obtengan carta de naturaleza; 2. Los extranjeros o extranjeras que contraigan matrimonio con venezolanas o venezolanos desde que declaren su voluntad de serlo, transcurridos por lo menos cinco años a partir de la fecha del matrimonio; 3. Los extranjeros o extranjeras menores de edad para la fecha de la naturalización del padre o de la madre que ejerza sobre ellos la patria potestad, siempre que declaren su voluntad de ser venezolanos o venezolanas antes de cumplir los veintidós años de edad y hayan residido en Venezuela, ininterrumpidamente, durante los cinco años anteriores a dicha declaración».

Los extranjeros y extranjeras que pasan a ser venezolanos y venezolanas por naturalización con arreglo al procedimiento correspondiente, se convierten en titulares de los derechos y deberes políticos y de participación que la CRBV y las leyes nacionales consagran³¹, con la excepción de que ningún venezolano o venezolana por naturalización puede ejercer los siguientes cargos: Presidencia y Vicepresidencia de la República, Presidencia y Vicepresidencias de la Asamblea Nacional, las Magistraturas del Tribunal Supremo de Justicia, las titularidades de la Defensoría del Pueblo, de la Fiscalía, la Procuraduría y la Contraloría Generales de la República, las Gobernaciones y Alcaldías de los estados y municipios fronterizos, los Ministerios vinculados a la seguridad y defensa de la Nación, así como a la educación, finanzas, energía y minas (art. 41 CRBV). Para ejercer los cargos no incluidos anteriormente, los venezolanos o venezolanas por naturalización deben tener no menos de 15 años de domicilio con residencia ininterrumpida en Venezuela (art. 41 CRBV).

La CRBV señala que «la nacionalidad venezolana no se pierde al optar o adquirir otra nacionalidad (art. 34 CRBV)» y, además que «los venezolanos y venezolanas por nacimiento no podrán ser privados o privadas de su nacionalidad. La nacionalidad venezolana por naturalización sólo podrá ser revocada mediante sentencia judicial, de acuerdo con la ley (art. 35 CRBV)». De la misma manera, la LNC menciona que los venezolanos y venezolanas por naturalización no están obligados a renunciar a su nacionalidad. Si la persona interesada desea renunciar a su nacionalidad, deberá manifestarlo en la solicitud que inicia el procedimiento de naturalización (art. 25 LNC).

Por otro lado, la Ley de Nacionalidad y Ciudadanía (LNC), menciona que la nacionalidad venezolana no se pierde al adquirir otra nacionalidad, salvo que se renuncie a ella expresamente ante la autoridad venezolana competente para tal fin y, en su artículo 9 señala que

La adquisición de la nacionalidad venezolana por naturalización

Doble nacionalidad y renuncia a la nacionalidad venezolana

Ley de Nacionalidad y Ciudadanía

³¹ De acuerdo a la Ley de Nacionalidad y Ciudadanía, Gaceta Oficial 37.971, 1 de julio de 2004, la ciudadanía, entendida como la condición jurídica que: «permite el goce y el ejercicio de los derechos y deberes políticos previstos en la Constitución y en las leyes de la República Bolivariana de Venezuela», es «obtenida por la nacionalidad venezolana» (art. 4 LNC).

son venezolanos y venezolanas por nacimiento: «3. Toda persona nacida en territorio extranjero, hijo o hija de padre venezolano por nacimiento o madre venezolana por nacimiento, siempre que establezca su residencia en el territorio de la República o declare su voluntad de acogerse a la nacionalidad venezolana; 4. Toda persona nacida en territorio extranjero de padre venezolano por naturalización o madre venezolana por naturalización, siempre que antes de cumplir dieciocho (18) años de edad establezca su residencia en el territorio de la República, y antes de cumplir veinticinco (25) años de edad declare su voluntad de acogerse a la nacionalidad venezolana (art. 6 LNC).

d. Derecho al envío y la recepción de remesas

Banco Central de Venezuela

El Banco Central de Venezuela, en la Resolución de 8 de febrero de 2013, Núm. 13-02-01, resolvió que:

«las personas naturales mayores de edad domiciliadas en el territorio nacional podrán mantener fondos en divisas en cuentas a la vista o a término en bancos universales regidos por el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Reforma Parcial de la Ley de Instituciones del Sector Bancario, provenientes de transferencias ordenadas desde el exterior de fondos depositados en cuentas en moneda extranjera en instituciones financieras del exterior; remesas enviadas por familiares domiciliados en el extranjero; pensiones y jubilaciones causadas en el exterior; asignaciones pagadas por organismos internacionales con ocasión del desempeño de funciones de dirección o asesoría en aquéllos, así como las pagadas en virtud de la representación de la República Bolivariana de Venezuela en tales organismos que no deriven de la prestación de servicios remunerados en el territorio nacional; devengos pagados por la prestación de servicios profesionales en el exterior; y rentas pagadas con ocasión de la inversión en instrumentos financieros así como el pago del capital de los mismos» (art. 1).

Regulación del envío y recepción de remesas

Los titulares antes señalados pueden efectuar depósitos en efectivo de hasta un máximo mensual de dos mil dólares de los Estados Unidos (2000 USD) o su equivalente en otra divisa, en cuentas a la vista o a término en bancos universales regidos por el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Reforma Parcial de la Ley de Instituciones del Sector Bancario, proveniente de cualesquiera de los conceptos incluidos en el artículo anterior.

e. Derecho a la unidad familiar

Protección de la familia

La CRBV, en su Capítulo V de los Derechos Sociales y de las Familias, señala que: «el Estado protegerá a las familias como asociación natural de la sociedad y como el espacio fundamental para el desarrollo integral de las personas. Las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes, la solidaridad, el esfuerzo común, la comprensión mutua y el respeto recíproco entre sus integrantes. El

Estado garantizará protección a la madre, al padre o a quienes ejerzan la jefatura de la familia» (art. 75).

En la LORRAA se señala que la República Bolivariana de Venezuela reconoce y garantiza el derecho de asilo y refugio, de conformidad con los siguientes principios: ... 6. Se garantizará la unidad de la familia del refugiado o de la refugiada, del asilado o de la asilada, y de manera especial la protección de los niños refugiados o de las niñas refugiadas y adolescentes no acompañados o separados del núcleo familiar, en los términos establecidos en esta Ley (art. 2 LORRAA). A su vez, en lo que se refiere a la protección de la unidad familiar del refugiado o refugiada, quedan amparados: sus progenitores, su cónyuge o la persona con quien mantiene una unión estable de hecho y sus hijos menores de edad, la situación de otros familiares es valorada individualmente (art. 8 LORRAA).

Se garantiza la unidad familiar de las personas refugiadas y asiladas

3. ASILO Y REFUGIO

La República Bolivariana de Venezuela reconoce y garantiza, en el artículo 69 de la CRBV, el derecho de asilo y refugio. El Estado venezolano considerará como refugiado o refugiada a toda persona a quien la autoridad competente le reconozca tal condición, en virtud de haber ingresado al territorio nacional debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, sexo, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opinión política, y se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o no quiera acogerse a la protección de tal país; o que, careciendo de nacionalidad, no pueda o no quiera regresar al país donde antes tuviera su residencia habitual (art. 5 LORRAA).

El derecho de asilo y refugio en la Constitución

De acuerdo con el artículo 4 de la LORRAA: «los funcionarios ante quienes recurra un (a) solicitante, deberán actuar de conformidad con el principio de la no devolución». De manera que: «al recibir la solicitud de refugio, levantarán un acta preliminar de recibo, asentando todas las observaciones que se consideren necesarias sobre la solicitud». Además, «el acta preliminar de recibo y solicitud se remitirán inmediatamente a la Comisión Nacional para los Refugiados, para determinar el reconocimiento de la condición de refugiado o refugiada». El Estado venezolano debe garantizar el principio de no devolución y está obligado a atender cada caso y pronunciarse, para otorgar la condición de refugiados a aquellos ciudadanos que lo necesiten y cumplen los requisitos para ello, de acuerdo con lo estipulado en la LORRAA. El artículo 1.3, de la LORRAA, establece que: «ninguna persona solicitante de refugio o de asilo será rechazada o sujeta a medida alguna que le obligue a retornar al territorio donde su vida, integridad física o su libertad esté en riesgo a causa de los motivos mencionados en esta Ley»³².

Principio de no devolución

El acta preliminar de recibo deberá contener los datos siguientes: «1. Organismo que recibió la solicitud de refugio; 2. Identificación y cargo del funcionario que levantó al acto; 3. Hechos, razones y pedi-

Procedimiento de la solicitud de refugio

³² Defensoría del Pueblo de Venezuela, *Informe Anual 2002*, Caracas, p.126.

mientos que expone el solicitante de refugio; 4. Referencia a los anexos que acompañan la solicitud; 5. Lugar en donde se encuentran las solicitudes de refugio; 6. Todas aquellas observaciones que se consideran pertinentes al caso» (art. 4 LORRAA).

**Contenido de la
solicitud de refugio**

En consonancia, «en la solicitud, el (la) interesado (a) realizará una exposición detallada de motivos y circunstancias en la que fundamenta su solicitud. La cual deberá contener, al menos, la información siguiente: «1. Identificación del (de la) solicitante, fecha de nacimiento, nacionalidad, profesión u oficio, estado civil y pasaporte si tuviere; 2. Nombre completo de su (s) dependiente (s) o acompañante (s), fecha de nacimiento, nacionalidad, vínculo que le une con el (la) solicitante; 3. Motivo por el cual solicita la condición de refugiado (a); 4. Fotografía de frente; 5. Lugar de procedencia; 6. Dirección en la cual se notificará la decisión emitida por la Comisión Nacional para los refugiados sobre la aprobación o no de la solicitud de refugio; 7. Firma e impresiones dactilares del (de la) solicitante; y 8. Referencia a los anexos que acompañan a la solicitud, si fuere el caso» (art. 5 LORRAA).

**Fases del
procedimiento de la
solicitud**

Los procedimientos posteriores, se encuentran a cargo de la CONARE (arts. 7 a 10 LORRAA). Luego: «el (la) Fiscal del Ministerio Público, correspondiente a la jurisdicción en la que se encuentre (n) el (los) solicitantes (s) de refugio, estará encargado (a) de realizar la entrevista final, de la cual deberá levantar un acta que contenga al menos, la información requerida para la elaboración del acta preliminar de recibo, que será firmada por el (la) funcionario (a) actuante y de carácter confidencial» (art. 11 LORRAA). Si es aprobada la solicitud «el Ministerio del Interior y Justicia otorgarán visa de transeúnte a la (s) persona (s) a quien (es) se le (s) ha reconocido la condición de refugiada (s) y expedirá la (s) correspondiente (s) cédula (s). Este documento permitirá a su titular ejercer los derechos previstos en el artículo 19 de la LORRAA».

**De 2003 a 2013 se
han registrado 9.464
solicitudes de refugio
en Venezuela**

De 2003 a 2013 se han registrado 9.464 solicitudes de refugio en Venezuela, de las cuales 1.391 han sido aprobadas y 5.971 negadas, alcanzando una tasa de rechazo de 85%. Estas cifras indican que la tendencia apunta a la negación de protección internacional en el país, situación que es igualmente observada en toda la Región³³. A pesar de que los gobiernos han ampliado las cláusulas de inclusión para el reconocimiento de la condición de refugiado, esto no parece traducirse en más casos aprobados.

Durante 2013, se ampliaron las jornadas especiales de registro y atención en zonas de difícil acceso en los estados Amazonas, Apure, Barinas, Bolívar, Mérida, Táchira y Zulia. Este trabajo se ha logrado en coordinación con la CONARE, la Oficina Nacional contra la Delincuencia Organizada y Financiamiento al Terrorismo (ONCDOFT), el SAIME, el ACNUR y organizaciones no gubernamentales de protección a personas refugiadas.

³³ Por ejemplo, en Argentina la tasa de rechazo fue de 77% (2008-2012), en Brasil de 88% (2012-2013) y en México de 75% (2009-2013).

4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD

4.1. Personas migrantes en situación irregular

A los fines de regularizar un gran número de inmigrantes, el Estado venezolano decidió en 2004 implementar el Plan Nacional de Regularización y Naturalización de Extranjeros y Extranjeras³⁴, siendo el órgano rector el Ministerio del Poder Popular para Relaciones Interiores y Justicia (MPPRIJ), a través de la Oficina Nacional de Inmigración y Extranjería (actual SAIME). Con este proceso se permitió a todos los ciudadanos extranjeros y extranjeras que se encontraban en condición irregular, la inscripción y consignación de requisitos y recaudos para ser regularizados en el país. Hasta 2009 se habían naturalizado 63.338 personas provenientes de diferentes países del mundo.

En 2011 el SAIME realizó un censo voluntario para registrar a los inmigrantes en situación irregular. Durante el plan piloto de registro efectuado en las diferentes oficinas del SAIME, acudieron 5.965 personas.

En 2014 se abrió un nuevo proceso de regularización y nacionalización de extranjeros en suelo venezolano. A los extranjeros y extranjeras que cumplieran con los requisitos exigidos de ley, se les otorgó la condición de transeúnte perteneciente a la categoría migratoria migrante temporal, con una vigencia de un año y con derecho a cédula de identidad venezolana para extranjeros, que podrá ser prorrogada.

Venezuela prohíbe legalmente la detención de inmigrantes en situación irregular desde 2004³⁵. Por otra parte, quienes empleen a extranjeros y extranjeras cuya estadía en el territorio de la República sea ilegal, con el objeto de explotarlos como mano de obra en condiciones que perjudiquen, supriman o restrinjan los derechos laborales que tuviesen reconocidos por disposiciones legales, convenios colectivos o contrato individual, serán castigados con pena de prisión de cuatro a ocho años (art. 53 LEM); a su vez, el o la que promoviere o favoreciere por cualquier medio la inmigración ilícita de extranjeros y extranjeras al territorio de la República, será castigado con pena de prisión de cuatro a ocho años.

Plan Nacional de Regularización y Naturalización de Extranjeros y Extranjeras

Prohibición de detención de inmigrantes en situación irregular

4.2. Niños, niñas y adolescentes migrantes no acompañados

En su artículo 2 la LORRAA señala que, en relación a la unidad familiar y la protección de niño, niñas y adolescentes, el Estado garantizará: «de manera especial la protección de los niños refugiados o de las niñas refugiadas y adolescentes no acompañados o separados del núcleo familiar».

Protección del Estado a los niños, niñas y adolescentes migrantes no acompañados

³⁴ Gaceta Oficial 37.871, 3 de febrero de 2004. Decreto 2.823, mediante el cual se dicta el Reglamento para la Regularización y Naturalización de los Extranjeros y las Extranjeras que se encuentran en el Territorio Nacional. Gaceta Oficial 38.002, 17 de agosto de 2004, Decreto 3.041, mediante el cual se dicta la Reforma Parcial del Reglamento para la Regularización y Naturalización de los Extranjeros y las Extranjeras que se encuentran en el Territorio Nacional.

³⁵ FIO, Seguimiento a las Recomendaciones FIO, p. 18.

Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes

La Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes (LOPNNA)³⁶, en su artículo 397, sin distinguir entre nacionales y extranjeros, establece en materia de tutela la: «protección de niños, niñas y adolescentes separados o separadas de su familia de origen»; con la finalidad de que se proceda a constituir la correspondiente tutela. Asimismo, el artículo 394 señala que toda persona que tenga conocimiento de un niño, niña o adolescente que carezca de sus progenitores o se encuentre separado o separada de ellos, debe informarlo al correspondiente Consejo de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes.

Por otra parte, existe un memorando de entendimiento (2011) entre el Instituto Autónomo Consejo Nacional de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes (IDENNA) y ACNUR, cuyo propósito es fortalecer la colaboración entre las partes y promover la protección de los derechos humanos de los niños, niñas y adolescentes no acompañados³⁷.

4.3. Mujeres**Ley Orgánica sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia**

La legislación sobre la protección de la mujer está regulada específicamente en los siguientes instrumentos jurídicos venezolanos: la Ley Orgánica sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia³⁸ (arts. 3-18, 33-38, 55 y 56) y la Ley de Igualdad de Oportunidades para la Mujer³⁹. Sin embargo, en Venezuela aun no existen programas de atención especial a los derechos de los colectivos de inmigrantes especialmente vulnerables como las mujeres.

En 2004, según información suministrada a la Defensoría por la Comisión Nacional de Refugiados, las primeras mujeres en recibir el estatus de refugiadas fueron 19 colombianas (entre ellas, siete niñas), incluidas en un grupo de 47 campesinos que huían de la violencia en su país de origen.

4.4. Pueblos indígenas, afrodescendientes y minorías nacionales

La LEM establece que: «a objeto de facilitar la integración cultural del pueblo indígena que comparten territorios de dos o más países, así como el derecho a la práctica de sus valores, usos y costumbres, el país se compromete a instrumentar el establecimiento de Convenios que coadyuven a la unidad cultural y al mantenimiento de sus formas de vida» (art. 60 LEM).

³⁶ Gaceta Oficial 5.266 Extraordinario, 2 de septiembre de 1999, reformada en 2007 según Gaceta Oficial 5.859 Extraordinario, 10 de diciembre de 2007, reformada parcialmente en 2015, según Gaceta Oficial 6.185 Extraordinario, 8 de junio de 2015.

³⁷ *Id.*, <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/BDL/2011/7523.pdf>.

³⁸ Gaceta Oficial 38. 668, 23 de abril de 2007.

³⁹ Gaceta Oficial 5.398, 25 de octubre de 1999.

4.5. Víctimas de explotación y los abusos por trata y tráfico ilegal de personas

Venezuela ha ratificado el Convenio para la Represión de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena (1968), la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (2002) y el Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños (2001). Además, se ha adherido al Protocolo Contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire (2005), el Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la Venta de Niños, Prostitución Infantil y Utilización de Niños en la Pornografía (2002). Ha suscrito los convenios de la OIT: Núm. 29 sobre Trabajo Forzoso (1945), Núm.105 sobre la Abolición del Trabajo Forzoso (1964), Núm.138 sobre Edad Mínima de Vinculación al Trabajo (1973); y Núm.182 sobre las peores formas de Trabajo Infantil (2004).

En el ámbito nacional, en 2010 se presentó a la Asamblea Nacional un Anteproyecto de Ley de Trata de Personas el cual no ha sido discutido hasta ahora. Sin embargo, se ha reactivado su revisión en la actualidad. El delito está prohibido expresamente en la CRBV (art. 54) y tipificado en la Ley Orgánica Contra la Delincuencia Organizada y Financiamiento al Terrorismo (2012) y en la Ley Orgánica sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia (2014). Asimismo, se sancionan delitos conexos en la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes (2015), en la Ley de Extranjería y Migración (2004) y el Código Penal (2005)⁴⁰.

Instrumentos internacionales ratificados por Venezuela

El delito de trata de personas en la legislación

4.6. Nacionales privados de la libertad en el extranjero

El MPPRE cuenta entre sus objetivos primordiales: «la protección de los derechos e intereses de los venezolanos en el exterior, conforme al Derecho Internacional»⁴¹. La Oficina de Relaciones Consulares de este Ministerio se encarga de la dirección, estudio, gestión y tramitación de todas las cuestiones referentes a la política social y asistencial del Estado venezolano en relación con sus nacionales en el extranjero, lo que incluye conocer la situación legal e integral de los/as venezolanos/as en cada región consular a nivel internacional. Y todo esto sin perjuicio de la actividad consular vinculada a casos de detenciones, repatriaciones y extradiciones de venezolanos y venezolanas en y desde el extranjero.

MPPRE: la protección de los derechos e intereses de los venezolanos en el exterior

⁴⁰ Apoyo técnico y financiero de Deutsche Gesellschaft für Internationale Zusammenarbeit - GIZ, Agencia de Cooperación Alemana, a través de sus dos proyectos: «Fortalecimiento de la Federación Iberoamericana del Ombudsman» (PRO-FIO) y «Derechos de Personas en Movilidad Humana» (PRODEM).

⁴¹ *Vid.*, http://mppre.gob.ve/?page_id=7333.

4.7. Víctimas de desplazamiento interno

Los desplazamientos internos en Venezuela han tenido lugar, principalmente, por desastres naturales y por la actividad de la industria de hidrocarburos. Como en el caso de la población del Estado Vargas en 1999 y por la acción de la industria petrolera como en el caso de las poblaciones indígenas. Estas últimas se han visto forzadas a desplazarse a otros espacios dentro del país, en la búsqueda de espacios donde asentarse y encontrar sustento para su vida. La mayoría de estos casos, se concentran en la entidad federal de Delta Amacuro, donde la población indígena Warao ha tendido a moverse por la acción de la principal industria del país.

5. FUENTES EN INTERNET

Agencia de las Naciones Unidas para los Refugiados-Venezuela

www.acnur.org/venezuela

Gacetas Oficiales. Imprenta Nacional

<http://www.imprentanacional.gob.ve/web/descargas/descarga.php>

Instituto Nacional de Estadística-Redatam+SP

<http://www.redatam.ine.gob.ve/Censo2011/index.html>

Ministerio del Poder Popular para Relaciones Exteriores

<http://mppre.gob.ve/>

Servicio Administrativo de Identificación, Migración y Extranjería (Saime)

<http://www.saime.gob.ve/>

16. SÍNTESIS

1. INTRODUCCIÓN: 1.1. Antecedentes y situación actual; 1.2. Marco jurídico general; 1.3. Instituciones; 1.4. Políticas. 2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES: 2.1. Igualdad y no discriminación; 2.2. Derechos sociales: *a. Derecho a la protección de la salud, b. Derecho a la educación, c. Derecho al trabajo y seguridad social, d. Derecho a prestaciones económicas*; 2.3. Derecho a la participación política; 2.4. Otros derechos específicos de las personas migrantes: *a. Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio, b. Derecho a la protección consular, c. Derecho a solicitar una condición migratoria y a la nacionalidad, d. Derecho al envío y la recepción de remesas, e. Derecho a la unidad familiar, f. Derecho al retorno asistido*. 3. ASILO Y REFUGIO. 4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD: 4.1. Personas migrantes en situación irregular; 4.2. Niños, niñas y adolescentes migrantes no acompañados; 4.3. Mujeres; 4.4. Pueblos indígenas, afrodescendientes y minorías nacionales; 4.5. Víctimas de explotación y los abusos por trata y tráfico ilegal de personas; 4.6. Nacionales privados de la libertad en el extranjero; 4.7. Víctimas de desplazamiento interno; 4.8. Personas apátridas.

1. INTRODUCCIÓN

1.1. Antecedentes y situación actual

Los Estados iberoamericanos, cuyos *Ombudsmen* conforman la FIO, son considerados lugares de origen, tránsito, destino y retorno de personas migrantes. En esta región la movilidad humana se presenta como un fenómeno multicausal, impulsado por diversos motivos que van desde la situación económica y la reunificación familiar, hasta los desplazamientos forzados por conflictos armados e inseguridad ciudadana (Bolivia, Brasil, Colombia, Ecuador, El Salvador, España, Guatemala, Honduras, México, Paraguay, Panamá, Paraguay, Perú, Portugal, Puerto Rico y Venezuela).

En este Informe se registra un incremento de la migración intraregional en América y Europa. En América podemos señalar, a manera de ejemplo, que: 1) Brasil destaca por el incremento de la migración Sur- Sur y la dimensión laboral de los flujos migratorios en ese Estado; 2) Perú evidencia que el 67% de los peruanos en el exterior se encuentran en algún Estado americano; 3) Paraguay señala una tendencia de flujos de emigración hacia sus Estados vecinos, especial-

Estados de origen, tránsito, destino y retorno de personas migrantes

mente a Argentina; 4) Colombia agrega que en 2017 se ha incrementado notablemente el porcentaje de venezolanos que ingresan a ese Estado, para quienes se creó un Permiso Especial de Permanencia con una duración máxima de dos años, que les autoriza a residir y trabajar en el país. De igual manera, en Europa el Defensor del Pueblo de España apunta un crecimiento continuado y constante de residentes cuya procedencia corresponde a otros Estados europeos en el marco del régimen de libre circulación de personas de la Unión Europea.

Tendencia creciente de los datos de retorno

Algunos miembros de la FIO describen una tendencia creciente en los datos de retorno de personas migrantes en sus Estados (Ecuador, Honduras y Perú), punto vinculado al hecho de que en España haya disminuido el número de inmigrantes de Ecuador y Bolivia durante los años de la crisis económica. Sin embargo, más allá de la crisis económica, el retorno de las personas migrantes a sus Estados también guarda relación con el endurecimiento de las políticas migratorias en los Estados de recepción de grandes flujos migratorios. Al respecto, en el Informe de Puerto Rico se describe detalladamente el endurecimiento de las políticas migratorias en Estados Unidos con la actual Administración Trump, que por medio de órdenes ejecutivas ha intentado implementar procesos para hacer más riguroso el otorgamiento de visas a ciudadanos de una serie de países y que pretende reducir a la mitad la entrada de inmigrantes en situación legal a Estados Unidos.

1.2. Marco jurídico general

Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares

En cuanto a los instrumentos universales de protección de los derechos de las personas en contextos de movilidad humana, en América Latina la mayoría de Estados han ratificado la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares¹, principal instrumento internacional en la materia. Sin embargo, la mayoría de Estados aún no han reconocido la competencia del Comité de Protección de los Derechos de los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares para recibir y tramitar comunicaciones individuales. A nivel mundial, esta competencia únicamente ha sido aceptada por El Salvador, México y Uruguay.

En el marco de la OIT un tema pendiente en Iberoamérica es la ratificación de Convenio Núm. 143 de 1975, sobre las migraciones en condiciones abusivas y la promoción de la igualdad de oportunidades y de trato de los trabajadores migrantes, que ha sido ratificado solo por Portugal y Venezuela.

Corriente regional de nuevas leyes de migración

A nivel nacional, en la última década evidenciamos que existe una corriente regional de nuevas normas migratorias en América Latina. Estas nuevas normas tienen por objetivo ser más garantistas de los derechos de las personas en movilidad y superar la concepción de la migración únicamente como un tema de seguridad fronteriza (Brasil, Ecuador, Guatemala, México y Perú). No obstante, en Panamá se

¹ Los miembros de la FIO cuyos Estados no han ratificado esta Convención son: Andorra, Brasil, Costa Rica, España, Panamá, Portugal y Puerto Rico.

señala que en ese Estado todavía existe una dispersión normativa en esta materia.

Se debe subrayar que en Ecuador la Constitución reconoce el derecho a migrar, establece el principio de ciudadanía universal, dispone que en territorio ecuatoriano no se puede considerar a ningún ser humano como ilegal e incluye acciones para el ejercicio de los derechos de las personas ecuatorianas en el exterior. La Ley Orgánica de Movilidad Humana de ese Estado es de febrero de 2017, en ella se regulan los derechos y obligaciones de las personas en movilidad humana y el control sobre permanencia, ingreso y salida de personas.

Otros tres Estados con normas de migración que han entrado en vigor en 2017 son: Brasil, Guatemala y Perú. En Brasil nueva *Lei de Migração*, de 24 de mayo de 2017, supera las limitaciones del Estatuto del Extranjero, que había sido emitido durante la dictadura militar con un enfoque del fenómeno migratorio desde la perspectiva de la protección de las fronteras y de la seguridad nacional. De igual forma, Guatemala en 2016 aprobó un nuevo Código de Migración, que entró en vigor en mayo de 2017, con el que se incorpora el enfoque de Derechos Humanos en la normativa migratoria y se amplían los derechos de las personas migrantes. En Perú, el Decreto Legislativo de Migraciones Núm. 1350, publicado el 7 de enero de 2017, crea nuevas calidades migratorias y establece criterios de atención a personas en situación de vulnerabilidad. En México, la Ley de Migración es de 25 de mayo de 2011, pero su última reforma fue el 21 de abril de 2016. Esta Ley establece que en ningún caso una situación migratoria irregular implica por sí misma la comisión de un delito.

Si bien, la Ley de Migración de El Salvador es de 1958, para garantizar los derechos de las personas migrantes, en 2011, se promulgó la Ley Especial para la Protección y Desarrollo de la Persona Migrante y su Familia. Sin embargo, el Comité de Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares señala que la legislación de ese Estado no es totalmente conforme con las normas internacionales de protección como país de tránsito y destino. Desde 2016 el Parlamento está analizando un proyecto de Ley Especial de Migración y Extranjería. Asimismo, en Honduras en 2013 entró en vigor la Ley de Protección al Hondureño Migrante y sus Familiares, con el objetivo de proteger los derechos de los migrantes en tránsito, destino y retornados.

En Colombia la regulación de la movilidad humana se ha realizado mediante Decretos, el Decreto 1067/2015 y el Decreto 4000/2004 son los que establecen el marco general de entrada, permanencia y salida de nacionales y extranjeros. Asimismo, mediante la Ley 1465/2011, se creó el Sistema Nacional de Migraciones.

Entre 2000 y 2010 se elaboraron o reformaron las leyes de migración en los siguientes Estados: 1) En Portugal la Ley 23/2007, de 4 de julio, define el régimen jurídico de la entrada, permanencia, salida y alejamiento de extranjeros del territorio nacional. 2) En España la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, fue reformada en 2009 a fin de incluir las Directivas de la Unión Europea y sentencias

En Ecuador la Constitución reconoce el derecho a migrar

Normas de migración que han entrado en vigor en 2017

Cambios en las leyes de migración entre 2000 y 2010

del Tribunal Constitucional referentes a artículos considerados inconstitucionales. También, en ese Estado debe tenerse en cuenta para este Informe la Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria. 3) En Venezuela la Ley de Extranjería y Migración es de 24 de mayo de 2000.

En Puerto Rico se advierten los posibles cambios que tendrían lugar en las políticas migratorias de aprobarse la *Reforming American Immigration for Strong Employment Act*, que de aprobarse en el Congreso cambiaría la forma de concesión de visas de residencia permanente y limitaría el número de refugiados admitidos.

1.3. Instituciones

Instituciones públicas competentes en materia migratoria

Como regla general, las instituciones públicas competentes en materia migratoria se organizan en el ámbito del Poder Ejecutivo y en dos tipos ministerios: Ministerios del Interior, para la gestión de flujos migratorios y control de fronteras; y, Ministerios de Relaciones Exteriores, para los procedimientos de visados, atención de las personas migrantes en otros Estados y protección de los solicitantes de asilo, refugiados y migrantes que retornan al Estado. La institución boliviana con competencia en esta materia es la Dirección General de Migración, que cuenta con una Unidad Policial de Control Migratorio. En Brasil la Policía Federal realiza el control migratorio de las fronteras, el Consejo Nacional de Inmigración tiene competencia en la formulación de la política nacional de inmigración y tres ministerios participan en la ejecución de ésta (Ministerio de Trabajo, Ministerio de Relaciones Exteriores y Ministerio de Justicia).

En Ecuador el Ministerio de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana es la instancia responsable de la gestión y coordinación de la política internacional, la integración regional y la atención consular y migratoria, pero el órgano rector del control migratorio es el Ministerio del Interior. Cabe destacar que en este Estado la Defensoría del Pueblo tiene atribuciones para la defensa de los derechos de las personas migrantes ecuatorianas en el exterior. Además, en Ecuador el Consejo Nacional para la Igualdad de Movilidad Humana se estableció para transversalizar el principio de igualdad y no discriminación de las personas en situación de movilidad.

En El Salvador el Ministerio de Justicia y Seguridad Pública, a través de la Dirección General de Migración y Extranjería, ejerce el control migratorio y tiene una Unidad de Repatriaciones para coordinar los procesos de recepción y atención de personas salvadoreñas retornadas. En El Salvador existe también el Centro de Atención Integral al Migrante, que proporciona atención y albergue a migrantes extranjeros en situación irregular en el país. Asimismo, se ha establecido el Consejo Nacional para la Protección y desarrollo de la Persona Migrante y su Familia.

En Guatemala el nuevo Código de Migración reestructura el marco institucional con la creación del Sistema Migratorio Guatemalteco, que está integrado por la Autoridad Migratoria Nacional, el Insti-

tuto Guatemalteco de Migración y el Consejo Nacional de Atención al Migrante de Guatemala.

En Perú la Superintendencia Nacional de Migraciones es el organismo técnico con competencia en materia de política migratoria interna, participando en la política de seguridad interna y fronteriza, y está adscrita al Ministerio del Interior. El Ministerio de Relaciones Exteriores tiene a su cargo la protección de los derechos de los peruanos residentes en el exterior y la coordinación de la reinserción de los peruanos que retornan.

En Paraguay la Dirección General de Migraciones, dependiente del Ministerio del Interior, es la institución responsable de la elaboración y actualización de la Política Migratoria Nacional y del control migratorio. Mientras que en Panamá el Servicio Nacional de Migración es la institución pública con competencia en este ámbito. En Venezuela el Servicio Administrativo de Identificación, Migración y Extranjería está adscrito al Ministerio del Interior y la Comisión Nacional de Refugiados al Ministerio de Relaciones Exteriores.

En cuanto a los Estados europeos, podemos señalar que en España dos instituciones destacan a nivel nacional: la Secretaría General de Inmigración y Emigración y el Foro para la integración social de los inmigrantes. En Portugal las principales instituciones con competencia en temas de movilidad humana son: el Servicio de Extranjeros y Fronteras; la Dirección General de Asuntos Consulares y Comunidades Europeas; la Comisión de Igualdad y contra la discriminación racial y el Alto Comisionado para las Migraciones, que es la institución responsable de la aplicación de la política de migraciones, en particular de la integración de inmigrantes.

1.4. Políticas

En algunos Estados se han realizado avances en la adopción de políticas públicas de movilidad humana y existen iniciativas encaminadas a la implementación de planes para garantizar la migración segura, ordenada y regular, incluidos el retorno y la readmisión. Sin embargo, en la región se requiere de mayor decisión política para la adopción de estas políticas y para eficacia real de su aplicación; así como también, de mecanismos de evaluación y control. En esa dirección, Bolivia ha establecido una Política de Modernización del Sistema Migratorio para el período 2016 -2020, en el marco de la cual la Dirección General de Migración está desarrollando los siguientes lineamientos estratégicos: expansión de servicios migratorios; gestión migratoria eficiente, eficaz y transparente; modernización tecnológica y seguridad; y, construcción de espacios de coordinación e integración. Se debe destacar también el Plan Nacional para el Buen Vivir 2013-2017 de Ecuador, que contiene políticas y lineamientos para el ejercicio de los derechos de las personas en contextos de movilidad humana. Además, en ese Estado se ha puesto en marcha una Agenda Nacional de Igualdad para la Movilidad Humana 2013-2017. De igual manera, en El Salvador se estableció en 2017 la Política Nacional de Protec-

Avances en la adopción de políticas públicas de movilidad humana

ción y Desarrollo de la Persona Migrante Salvadoreña y su Familia y, en el Plan Quinquenal de Desarrollo 2014-2019, se incluye el fortalecimiento de los derechos de la población salvadoreña en el exterior y su integración efectiva al desarrollo nacional. Igualmente, en Perú el Plan Nacional de Derechos Humanos 2014-2016 incluye a las personas migrantes entre los grupos de especial protección y se ha establecido una Política Nacional Migratoria para el período 2017-2025. En este ámbito, la regulación de la política migratoria de Paraguay fue fruto de un proceso de amplia participación del que formaron parte expertos de la OIM, organizaciones de la sociedad civil y organizaciones de personas migrantes.

En Brasil y Guatemala se señalan los desafíos presentes ante la ausencia de una política pública nacional y las repuestas puntuales que se han dado frente a crisis migratorias. En todo caso, en Brasil existen algunas políticas locales, como la Política para la Población Migrante del Municipio de São Paulo. En España una vez finalizado el Plan Estratégico de Inmigración 2011-2014 no se ha adoptado un nuevo plan nacional que lo sustituya. En ese Estado existen programas de acogida e intervención integral en barrios con presencia significativa de población inmigrante, que son financiados por el Fondo Social Europeo y por el Fondo Europeo para la Integración de Nacionales de Terceros Países.

2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES

2.1. Igualdad y no discriminación

Principio de igualdad y no discriminación

A nivel constitucional se establece la igualdad ante la ley y la prohibición de discriminación en todos los Estados, pero se agrega que los extranjeros tienen los derechos reconocidos en las Constituciones salvo las excepciones que se hayan establecido. Excepciones que generalmente se refieren al ejercicio de los derechos políticos, al acceso a prestaciones sociales y a determinados cargos públicos, y a las condiciones de entrada y residencia en el territorio nacional. Al respecto, el Tribunal Constitucional de Portugal ha señalado que la reserva de ciertos derechos exclusivamente a ciudadanos portugueses, siendo constitucionalmente admitida, no puede realizarse de forma arbitraria, innecesaria o desproporcionada.

Normas específicas para contribuir a la integración e inclusión de las personas migrantes y contra la discriminación

En algunos Estados se han adoptado normas específicas para contribuir a la integración e inclusión de las personas migrantes y contra la discriminación. En esa línea, en Brasil la nueva Ley supone importantes avances para la igualdad, como el reconocimiento de las personas migrantes como titulares de derechos; el rechazo a la xenofobia, el racismo y otras formas de discriminación; la regulación del principio de no criminalización de la migración y la garantía de acceso a la asistencia jurídica y al debido proceso legal. En Colombia la Ley 1465/2011, establece como principio la integración social de los extranjeros en condiciones de igualdad de trato. Además, la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana ha señalado a las per-

sonas migrantes como sujetos de especial protección por el Estado. En Ecuador la Ley Orgánica de Movilidad Humana establece como uno de sus principios la igualdad ante la ley y no discriminación, que se aplica a todas las personas en movilidad humana que se encuentren en territorio ecuatoriano. En España la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros y su integración social, tiene un capítulo sobre medidas antidiscriminatorias. De igual forma, la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación de México tiene como objetivo evitar la discriminación por cuestión de nacionalidad. En Portugal, mediante la Ley 93/2017, de 23 de agosto, se estableció un nuevo régimen jurídico de prevención, prohibición y lucha contra la discriminación, en razón del origen racial y étnico, color, nacionalidad, ascendencia y territorio de origen, con el que se sanciona la práctica de actos discriminatorios. En Venezuela, podemos destacar la Ley Orgánica contra la Discriminación Racial y el que se haya implementado el Instituto Nacional Contra la Discriminación Racial.

Asimismo, se ha avanzado en la tipificación de delitos motivados por discursos de odio, violencia racial y xenófoba (Bolivia, Brasil, Colombia, Ecuador, El Salvador, España, Guatemala, Honduras, Portugal, Puerto Rico, Venezuela). En Bolivia la Ley contra el Racismo y toda forma de Discriminación introduce al Código Penal penas de privación de la libertad por delitos de racismo (tres a siete años); discriminación (uno a cinco años); difusión e incitación al racismo o a la discriminación (uno a cinco años); organizaciones o asociaciones racistas o discriminatorias (uno a cuatro años); insultos y otras agresiones verbales por motivos racistas o discriminatorios (40 días a 18 meses y multa). En 2011 se introducen en Colombia dos tipos penales que guardan relación con la violencia xenófoba, por una parte se sancionan los actos de racismo o discriminación dirigidos a restringir derechos a las personas; y, también, se sanciona a quien promueva o instigue conductas dirigidas a producir daño físico o moral a las personas, comunidades o pueblos, en razón de su nacionalidad, raza, etnia, etc. El Código Orgánico Integral Penal de Ecuador tipifica el delito de odio y establece que quienes cometan actos de violencia física o psicológica de odio, en contra de una o más personas, por en razón de su nacionalidad, lugar de nacimiento o condición migratoria, serán sancionados con pena privativa de libertad de uno a tres años. En España, a partir de 2015, el Código Penal establece una sanción para los delitos de odio y discriminación.

En todos los Estados las infracciones cometidas por las personas migrantes, en el cruce de fronteras internacionales, no son consideradas delitos, se trata de infracciones administrativas. La Constitución de Ecuador dispone que no se identificará ni se considerará a ningún ser humano como ilegal por su condición migratoria y, en la Ley de la materia, se señala que nadie puede estar sujeto a sanciones penales por su condición de movilidad humana. En Perú la normativa de migración establece el principio de no discriminación y el de no criminalización de la migración irregular. Sin embargo, en varios Estados persisten prácticas que se aproximan a la criminalización de la

Tipificación de delitos motivados por discursos de odio, violencia racial y xenófoba

Prohibición de criminalización de la migración

migración, como la detención administrativa de las personas migrantes únicamente debido a su situación legal en el Estado (§ 4.1).

2.2. Derechos sociales

a. Derecho a la protección de la salud

Problemas de acceso a las prestaciones sanitarias públicas para la protección de la salud de las personas migrantes en situación irregular

Las personas migrantes con residencia legal tienen acceso a las prestaciones sanitarias en condiciones de igualdad con los nacionales de cada Estado. Sin embargo, las personas migrantes en situación irregular enfrentan problemas de acceso a las prestaciones sanitarias públicas para la protección de su salud, pues en la mayoría de Estados se reconoce este acceso únicamente ante casos de emergencia o peligro para la salud pública. En España se reconocía la protección de la salud como un derecho de acceso universal, pero a partir de 2003 se limitó el acceso a prestaciones sanitarias públicas a los extranjeros no registrados ni autorizados como residentes en ese Estado, salvo para casos de urgencia por enfermedad grave o accidente. De igual manera, en Colombia se reconoce el derecho a la atención inicial médica de urgencia a toda persona nacional o extranjera y el Sistema General de Seguridad Social en Salud está previsto para todas aquellas personas que residan en territorio colombiano. En Ecuador la Ley de Movilidad Humana establece que las personas extranjeras residentes tienen derecho a acceder a los sistemas de salud, las instituciones públicas o privadas que prestan servicios de salud no pueden negarse a prestar atención de emergencia en razón de la nacionalidad o la condición migratoria de una persona.

En Brasil y Venezuela existe un acceso universal a la asistencia sanitaria, es decir, independientemente de la nacionalidad y de la situación migratoria, todas las personas tienen derecho a la atención sanitaria pública. También en Portugal, por disposición constitucional, toda persona migrante que se encuentre en territorio portugués tiene derecho a la asistencia sanitaria. Los extranjeros con residencia legal tienen las mismas condiciones de acceso que los portugueses a la asistencia sanitaria pública y el acceso al Servicio Nacional de Salud de quienes no tengan residencia legal requiere la presentación de un certificado administrativo que señale que residen en Portugal más de 90 días; más allá de esos supuestos, en Portugal está garantizado el acceso a la atención sanitaria urgente y vital a toda persona.

Sistemas de seguros de salud para las personas migrantes en situación irregular

Otros Estados han optado por sistemas de aseguramiento de las personas migrantes en situación irregular para garantizar su acceso a la protección de la salud. En México la Constitución reconoce el derecho a la salud de toda persona y el acceso a la prestación de salud de las personas migrantes se regula en la Ley de Migración. Para lo cual el Instituto Mexicano del Seguro Social cuenta con un programa para el acceso a la asistencia sanitaria de quienes no están afiliados a Seguridad Social, que funciona mediante el pago de cuotas anuales anticipadas. En Perú existe una Ley Marco de Aseguramiento Universal en Salud para lograr que toda la población residente en el Estado tenga

un seguro de salud. Asimismo, en Perú la Política Nacional Migratoria 2017-2025, busca garantizar el acceso a la protección de la salud de las personas migrantes, sin importar su situación migratoria. Sin embargo, en 2015 la OIM presentó un Informe que alertó que la tercera parte de los extranjeros no contaba con ningún seguro médico y señalaba casos de discriminación en la atención sanitaria debido a la condición migratoria, especialmente de mujeres migrantes en situación de irregularidad. En este Estado se apunta como un problema de las personas migrantes en situación irregular para su acceso a la protección de la salud, incluso a la atención médica en casos de emergencia, el requisito de presentación de un Carné de Extranjería.

Por otra parte, en la Ley de Retorno de Perú se incluye el deber de dar facilidades de acceso a las prestaciones de salud a las personas migrantes que retornen y a su familia. En El Salvador existe el Programa de Asistencia y Protección Humanitaria para el apoyo a las personas migrantes retornadas en el acceso a servicios de asistencia médica y la Ley Especial para la Protección y Desarrollo de la Persona Migrante y su Familia establece la creación de un Proyecto de Consulta y Asistencia Legal, Educación y Servicios de Salud para la Persona Migrante y su Familia. En Guatemala, en 2001, se creó el Programa Nacional de Atención en Salud a la Población Migrante. En Portugal, para el acceso a prestaciones sanitarias de migrantes portugueses que retornan al Estado, únicamente se exige la inscripción como usuarios del Servicio Nacional de Salud.

El acceso a la protección de la salud en los casos de retorno

b. Derecho a la educación

En Iberoamérica constitucionalmente se garantiza el acceso de los menores de edad a la educación obligatoria, independientemente de su situación migratoria (Bolivia, Brasil, Colombia, Ecuador, El Salvador, España, Guatemala, México, Portugal, Puerto Rico, Venezuela). La Constitución de Portugal incluye la obligación del Estado de garantizar a los hijos de los emigrantes la enseñanza de la lengua portuguesa y el acceso a la cultura portuguesa y a los hijos de los inmigrantes el apoyo adecuado para la efectividad del derecho a la enseñanza. No obstante, se han detectado algunas barreras para el acceso a la educación de las personas migrantes en situación irregular. Por ejemplo, en Colombia se requiere que los establecimientos educativos exijan a los estudiantes extranjeros de cursos regulares una visa que los faculte a realizar sus estudios antes del inicio de clases. Además, las entidades educativas deben informar a la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia de la matrícula de estudiantes extranjeros y de la terminación definitiva de sus estudios. El Comité de las Naciones Unidas sobre trabajadores migratorios ha señalado a El Salvador la falta de información sobre programas específicos que aseguren el acceso a la educación de las personas migrantes y de sus familiares, que se encuentren en situación irregular.

Igualdad en el acceso a la educación obligatoria

Barreras de acceso a la educación

En cuanto al acceso a la educación superior, en Brasil se garantiza el acceso a la Universidad a los migrantes en situación regular en las

El acceso a la educación superior

mismas condiciones que a los brasileños, pero existe un complejo proceso de revalidación de títulos extranjeros. En la Ley de Movilidad Humana de Ecuador se prevé el derecho a la educación media y superior; se reconoce el acceso a becas; se regula el derecho a la homologación, convalidación y reconocimiento de estudios en el exterior y el derecho a la inserción educativa. En Guatemala el Código de Migración de 2017 incluye expresamente que toda persona extranjera tiene derecho a la educación dentro del sistema educativo nacional y de educación superior, disposición que no existía antes de la promulgación de esta norma.

De igual modo, se han adoptado medidas para garantizar el acceso a la educación de grupos en situaciones de vulnerabilidad. En esa línea, en Portugal se creó un registro nacional de menores extranjeros, con el fin de garantizar el acceso a la educación preescolar y escolar de los menores de edad en situación irregular; en Ecuador existe un Reglamento de acceso al Sistema educativo ecuatoriano de refugiados y en México se han adoptado medidas para facilitar el acceso a la educación para personas repatriadas.

c. Derecho al trabajo y seguridad social

Autorización previa para trabajar en otro Estado

En materia laboral la regla general en Iberoamérica es que las personas migrantes requieran de una autorización previa para trabajar en otro Estado, estas autorizaciones pueden ser temporales o permanentes y están sujetas a variedad de regulaciones y requisitos en cada Estado. Asimismo, se reconoce que las condiciones laborales de todos los trabajadores sean irrenunciables y que se mantengan los derechos laborales, incluso ante casos de expulsión de personas migrantes en situación irregular.

No obstante, en la región no existen datos consolidados sobre los trabajadores migrantes en situación irregular ni de sus condiciones laborales, quienes al estar invisibilizados son vulnerables a graves violaciones a sus derechos laborales. En algunos Estados ha sido una prioridad la prevención de la contratación de extranjeros en situación irregular y su explotación, para lo que se realizan acciones de información sobre derechos y deberes de los trabajadores inmigrantes e inspecciones para garantizar la igualdad de trato en el acceso al empleo y en las condiciones de trabajo de los trabajadores migrantes. Además, se han desarrollado procesos de regularización de trabajadores migrantes indocumentados (Portugal y España). En Puerto Rico existe una Ley de Prácticas Injustas en el empleo relativa a inmigrantes y en El Salvador las empresas pueden contratar sólo hasta un 10 % de personal extranjero.

Acceso a la Seguridad Social

En cuanto al acceso a la Seguridad Social de las personas migrantes, en Brasil la Ley de Migración garantiza el acceso a la Seguridad Social en condiciones de igualdad con los nacionales, sin discriminación por razón de la nacionalidad o de condición migratoria. En El Salvador tienen derecho de acceder a la seguridad social las personas migrantes en situación legal, si están inscritas en el Instituto Salvado-

reño del Seguro Social. En Ecuador se establece que las personas extranjeras, que residan en el Ecuador, tienen derecho a acceder a la seguridad social y para el acceso de los migrantes indocumentados el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social cuenta con un código provisional. En España los extranjeros residentes tienen derecho a acceder a las prestaciones y servicios de la Seguridad Social en las mismas condiciones que los españoles. En Portugal se reconoce el derecho de las personas migrantes residentes a la seguridad social y existe un principio de equiparación para el reconocimiento de prestaciones a los familiares. No obstante, para la inscripción en el Sistema de Seguridad Social es exigida la permanencia regular del ciudadano extranjero en territorio portugués. En Venezuela toda persona tiene derecho a la seguridad social como servicio público de carácter no lucrativo.

d. Derecho a prestaciones económicas

Se cuenta con poca información sobre el acceso de las personas migrantes a ingresos de asistencia social que estén dirigidos a personas migrantes en situación irregular o en situaciones vulnerables. En Brasil la Bolsa Familia es una prestación económica que pueden solicitar las personas migrantes en situación regular que se encuentren en condición de pobreza. Además, en ese Estado existe un conjunto de programas de protección social a los que pueden acceder las personas migrantes. En España los extranjeros residentes tienen derecho a los servicios y a las prestaciones sociales en las mismas condiciones que los españoles. También en España las personas migrantes con discapacidad menores de 18 años, que tengan su domicilio habitual en ese Estado, tienen derecho a recibir el tratamiento, servicios y cuidados especiales que requieran. De igual forma, en España las personas migrantes, cualquiera que sea su situación administrativa, tienen derecho a servicios y prestaciones sociales básicos. En Portugal existe una cobertura social asegurada a las víctimas de tráfico de personas y ayudas dirigidas a víctimas de violencia doméstica y menores no acompañados. En Puerto Rico, desde la entrada en vigor de la *Personal Responsibility and Work Opportunity Act*, se limitó significativamente los inmigrantes elegibles a recibir este tipo de beneficios.

En cuanto al cálculo y acceso a la pensión de jubilación cuando se ha cotizado en otro Estado, por ejemplo casos de retorno, depende de los convenios de Seguridad Social de los que sea parte cada Estado. En Ecuador la Ley determina que las personas ecuatorianas retornadas tienen derecho a acceder a la pensión jubilar y se incluye la afiliación voluntaria al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de sus nacionales domiciliados en el exterior.

El acceso de las personas migrantes a ingresos de asistencia social

Cotizaciones a la Seguridad Social y acceso a la pensión de jubilación

2.3. Derecho a la participación política

El ejercicio del derecho al sufragio está reconocido a los nacionales de cada Estado, pero se ha avanzado hacia la participación de los extran-

Condiciones para el ejercicio del derecho al sufragio de los extranjeros en el territorio nacional

jeros en las elecciones municipales. En esa línea, algunos Estados han establecido condiciones para el ejercicio del derecho al sufragio de los extranjeros en el territorio nacional, como: 1) Bolivia reconoce el derecho al sufragio pasivo en las elecciones municipales a los extranjeros que residan legalmente, al menos dos años, en el municipio; 2) En Colombia de los extranjeros residentes tienen derecho a votar en las elecciones y consultas populares de carácter municipal y distrital del lugar de su domicilio; 3) En Perú en las elecciones municipales las personas migrantes, con residencia de más de dos años, tienen el derecho de elegir y ser elegidos como Alcalde o Regidor y existe un Registro Electoral de Extranjeros Residentes; 4) En España y Portugal se reconoce el derecho de los extranjeros residentes de elegir y ser elegidos en los órganos municipales y a los ciudadanos europeos el derecho a la participación en elecciones al Parlamento Europeo; 5) En Venezuela los extranjeros en situación regular, con más de diez años de residencia, pueden ejercer el derecho al voto en elecciones parroquiales, municipales y estatales; 6) En Brasil se está tramitando una Propuesta de Enmienda a la Constitución para garantizar a extranjeros residentes el derecho a votar y ser elegido en elecciones municipales y se reconocen derechos políticos a los portugueses bajo el amparo del Estatuto de la Igualdad.

El ejercicio del derecho al sufragio de los nacionales en el extranjero

Varios Estados han reconocido el derecho al sufragio de sus nacionales en el extranjero para algunos procesos electorales; por ejemplo: 1) Bolivia reconoce el derecho al voto de los bolivianos en el extranjero para las elecciones de Presidente y Vicepresidente, los referendos de alcance nacional y las revocatorias de mandato de Presidente y Vicepresidente; 2) En El Salvador existe una Ley Especial para el Ejercicio del Voto desde el Exterior en las Elecciones Presidenciales; 3) Los españoles residentes en el extranjero pueden votar desde fuera de España en los siguientes procesos electorales: elecciones a diputados y senadores, elecciones autonómicas y diputados al Parlamento Europeo; 4) En Guatemala este derecho se reconoce en 2016 mediante una reforma legal que establece el derecho al voto de los guatemaltecos en el extranjero para la elección de Presidente y Vicepresidente; 5) El voto de los mexicanos en el extranjero está garantizado en la Constitución y en la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, se puede realizar mediante correo o en forma personal en las embajadas o consulados mexicanos. También, las personas migrantes de Colombia, Ecuador, Perú, Portugal y Venezuela, que residan en el extranjero, pueden ejercer el derecho de participación política.

2.4. Otros derechos específicos de las personas migrantes

a. Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio

En todos los Estados existe una extensa regulación de requisitos de entrada a sus territorios, residencia y tipos de visado. Los tipos de visado se pueden resumir en: tránsito, estancia, negocios, residencia y

trabajo, trabajo de temporada, estudios e investigación. Una vez cumplidos esos requisitos de ingreso, con carácter general se reconoce el derecho a la libertad de circulación de los extranjeros que se encuentren en situación regular dentro del territorio de un Estado. En algunos casos se reconoce el derecho a la libre circulación entre Estados, por ejemplo, en España y Portugal los ciudadanos europeos y quienes estén sujetos al régimen de libre circulación de personas de la Unión Europea, pueden transitar por el espacio Schengen. Asimismo, en Ecuador las personas de nacionalidades sudamericanas pueden ingresar, circular y salir del Estado presentando únicamente el documento de identificación nacional de su Estado.

A nivel internacional se prohíbe la expulsión colectiva de extranjeros, es decir, toda decisión de deportación o expulsión requiere del análisis individual de cada caso. En ese sentido, en Brasil la Ley establece el rechazo a prácticas de expulsión o de deportación colectiva. En Ecuador en la Constitución y en la Ley se determina que los procedimientos de deportación del país, o cualquiera que afecte la condición migratoria, son de carácter individual y se prohíbe la expulsión de colectiva de extranjeros. También en España se prohíbe de modo general la devolución colectiva de extranjeros. No obstante, la Ley 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana, implicó una reforma por la cual los extranjeros que sean detectados en la línea fronteriza de Ceuta o Melilla, mientras intentan superar los elementos de contención fronterizos para cruzar irregularmente la frontera, podrán ser rechazados, a fin de impedir su entrada ilegal en España. En España la resolución de expulsión implica una prohibición de entrada en el Espacio Schengen por un período de entre tres y diez años. En México antes de la deportación de migrantes en situación irregular se debe llevar a cabo un procedimiento administrativo que incluye el derecho de audiencia. En Portugal se establece la prohibición de expulsiones colectivas, cada decisión de expulsión debe tener un proceso individual y autónomo. El Plan estratégico para las migraciones de Portugal señala que se debe realizar un monitoreo de las acciones de expulsión, procediendo a la certificación del procedimiento de identificación y detención.

Además, en algunos Estados se requiere a los extranjeros residentes registrarse en el Estado, es el caso de Honduras en donde es obligatorio registrarse en el Registro Nacional de Extranjeros de la Dirección de Migración y Extranjería.

b. Derecho a la protección consular

Todos los Estados sobre los que versa este Informe son parte de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares de 1963, por la cual se rige el acceso, protección y cooperación consulares. Aparte de los órganos tradicionales con competencia para la protección consular en el extranjero, con los que cuentan todos los Estados, podemos destacar las siguientes figuras: el Ministerio de Relaciones Exteriores de Brasil tiene un Portal Consular para dar información de asistencia consular

Regulación de requisitos de entrada, residencia y tipos de visado

Prohibición de expulsión colectiva de extranjeros

Acceso, protección y cooperación consulares

a sus nacionales; en Colombia la figura de consulados móviles facilita el acceso a la protección y asistencia consular a quienes no pueden llegar a la sede del Consulado; en Ecuador existe un Registro Único de Ecuatorianos en el Exterior; y, en Perú se ha establecido el Sistema de Apoyo Legal al Connacional en el Exterior.

Acuerdos de cooperación consular, multilaterales o bilaterales

A fin de dar asistencia consular en los lugares en donde no tengan representación diplomática, los Estados iberoamericanos han suscrito varios acuerdos de protección de sus nacionales en el extranjero con otros Estados. Es el caso de Brasil con los Estados del Mercosur y Estados Miembros de la Comunidad de los Países de Lengua Portuguesa. También en Portugal existe una gran apertura para la celebración de acuerdos de cooperación consular, especialmente con los países de lengua portuguesa y miembros de la Unión Europea.

c. Derecho a solicitar una condición migratoria y a la nacionalidad

Reconocimiento de la personalidad jurídica de toda persona

De conformidad con los instrumentos internacionales de Derechos Humanos y con la legislación interna de los Estados, no hay duda de la obligación de los Estados en el reconocimiento de la personalidad jurídica de toda persona, independientemente de su condición migratoria. Así, por ejemplo, en Ecuador, México y Bolivia se establece expresamente que las personas migrantes, independientemente de su situación migratoria, tienen derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica y no se les puede negar la realización de actos del estado civil.

Los requisitos para acceder a la nacionalidad en el Estado de destino

Es diversa la legislación interna que regula los requisitos para acceder a la nacionalidad en los Estado de destino y para mantener la nacionalidad de origen cuando se permite la doble nacionalidad. En Bolivia se reconoce el derecho a la nacionalidad por naturalización y el derecho a la doble nacionalidad; además, se establece la conservación de la nacionalidad por disolución de vínculo matrimonial con cónyuge boliviano de origen. En Brasil, en virtud de la nueva Ley de Migraciones, la naturalización puede ser ordinaria, extraordinaria, especial o provisional; y, está reconocida la doble o múltiple nacionalidad. En Colombia para la adquisición de la nacionalidad se requiere de residencia de cinco años; los cónyuges o parejas de hecho de colombianos y quienes tengan hijos colombianos, requieren un tiempo de residencia de dos años. De igual forma, los latinoamericanos y caribeños por nacimiento deben demostrar un año de residencia. En Ecuador se reconoce el derecho a solicitar la nacionalidad ecuatoriana a las personas extranjeras que hayan residido de forma regular y continua al menos tres años en el país y a las personas reconocidas como apátridas cuando hayan permanecido en el territorio al menos dos años. En El Salvador, conforme a la Constitución, pueden adquirir la nacionalidad de salvadoreños por naturalización: los españoles e hispanoamericanos de origen que tengan un año de residencia en el país; los extranjeros de cualquier origen, que tengan cinco años de residencia; quienes, por servicios notables prestados a El Salvador, obtengan esa calidad del Legislativo; y, los cónyuges de salvadoreños que acrediten dos años de residencia en el país, anteriores o posteriores a la

celebración del matrimonio. En Guatemala se reconoce el derecho a la doble nacionalidad y se establece en la Constitución que se consideran guatemaltecos de origen los nacionales de las Repúblicas que constituyeron la Federación de Centroamérica, cuando se domicilien en Guatemala y manifiesten su deseo de ser guatemaltecos. En Perú la Ley de Nacionalidad regula los procedimientos para obtener la nacionalidad por naturalización y opción; en este Estado la acreditación de solvencia económica es un requisito para la naturalización. En Portugal se reconoce el derecho a la doble o múltiple nacionalidad y no se pierde la nacionalidad de origen, salvo por renuncia expresa. En ese Estado la adquisición de nacionalidad puede tener lugar por matrimonio o unión de hecho y existe la figura de la naturalización, que requiere de residencia legal de seis años. También Venezuela cuenta con reglas para la naturalización de extranjeros y admite la doble nacionalidad.

En México se reconoce el derecho a obtener la nacionalidad mexicana a los extranjeros que cumplan con los requisitos legales, pero no se admite la doble nacionalidad; por tanto, es necesaria la renuncia a la nacionalidad de origen para obtener la nacionalidad mexicana. Sin embargo, la Ley de Nacionalidad sí permite que las personas mexicanas de origen obtengan otra nacionalidad sin renunciar a la mexicana.

d. Derecho al envío y la recepción de remesas

Continúa siendo una deuda pendiente de los Estados con las personas migrantes la regulación de transferencias rápidas, económicas y seguras de las remesas familiares, pues en la mayoría de países no se ha establecido una regulación específica para garantizar este tipo de transferencias, que en algunos Estados representan una parte importante de su presupuesto. Existen algunos avances en este ámbito, dentro de los que podemos subrayar que: 1) En Bolivia se adoptaron el Reglamento para la transferencia de remesas internacionales y el Reglamento de servicios de pago, instrumentos electrónicos de pago, compensación y liquidación. 2) En Ecuador se reconoce mediante ley el derecho al envío y recepción de remesas de la personas migrantes y se agrega la obligación del Estado de crear mecanismos para facilitar el envío y recepción de estas. 3) En 2016 las remesas de los trabajadores migrantes a México alcanzaron los 26,970 millones de dólares, siendo el mayor incremento desde 2006. Es destacable que el Banco de México y los Bancos de la Reserva Federal de los Estados Unidos tienen conectados los sistemas de pago de ambos países, lo que facilita el envío y la recepción de remesas, el sistema que se utiliza se denomina «Directo a México». 4) En Portugal las remesas representaron el 1,8% PIB en 2016 y existen garantías de ejecución para la seguridad de estas operaciones y reglas establecidas en el marco de la Unión Europea.

Las personas migrantes en situación irregular pueden enfrentar barreras legales para el envío de remesas a sus Estados de origen. En Brasil algunas instituciones solo realizan envío de dinero a otros países

Avances para la regulación de transferencias rápidas, económicas y seguras

Barreras legales para el envío de remesas

mediante presentación de un comprobante de renta, lo que perjudica a los trabajadores informales. Asimismo, en los bancos brasileños es necesario tener una cuenta abierta 90 días antes de realizar envíos de dinero y para ello es necesario estar en situación migratoria regular.

e. Derecho a la unidad familiar

Normas para facilitar la reunificación familiar de personas en contextos de movilidad humana

Los Estados iberoamericanos reconocen el derecho a la vida familiar y a la unidad familiar. En consecuencia, se han elaborado normas para facilitar la reunificación familiar de personas en contextos de movilidad humana y se han incluido diversas disposiciones en torno a quiénes son los familiares elegibles para el ejercicio del derecho a la reunificación familiar (Bolivia, Brasil, Colombia, Ecuador, España, Guatemala, México, Perú, Portugal, Puerto Rico y Venezuela). En Ecuador la Constitución reconoce la reunificación familiar y señala que se debe estimular el retorno voluntario; y, además, se protege legalmente a la «familia transnacional».

f. Derecho al retorno asistido

Mecanismos para facilitar el retorno

En Iberoamérica se han puesto en marcha algunos procedimientos para facilitar el retorno de nacionales a sus Estados de origen, como mecanismos de acompañamiento durante el retorno y la exención o reducción de aranceles para la importación del menaje de casa, equipos de trabajo y vehículos. En Bolivia se establecen beneficios arancelarios para el ingreso al Estado de los bienes de los migrantes retornados. También en Brasil la ley contempla como ayuda para el retorno de sus migrantes la exención de derechos de importación y de aranceles de los bienes nuevos o usados destinados a su uso o consumo personal y profesional. Además, el Ministerio de Relaciones Exteriores tiene un portal para orientaciones generales a los emigrantes que incluye los programas de retorno voluntario de organizaciones internacionales. En Colombia, para dar acompañamiento integral al retorno, existe un programa de incentivo al retorno de los colombianos residentes en el extranjero.

En Ecuador se establecen legalmente obligaciones a la Administración pública para crear políticas a fin de alcanzar un retorno planificado de los ecuatorianos desde el exterior y regular el ejercicio de los derechos y obligaciones de las personas ecuatorianas retornadas. Para ello se ha creado el Certificado de Migrante Retornado. En ese Estado la Dirección de Integración de Migrantes Retornados diseña planes, programas y proyectos para la integración social y económica de las personas migrantes retornadas. Asimismo, Ecuador tiene programas concretos de acompañamiento al migrante que retorna, como el Programa de retorno asistido, por el que se emite billetes de avión para ecuatorianos que se encuentren en situación de vulnerabilidad en el exterior.

En El Salvador el Programa de Asistencia y Protección Humanitaria, creado con la Ley Especial para la Protección y Desarrollo de la

Persona Migrante, contiene servicios de asistencia y repatriación a las personas en situaciones extremas y CONMIGRANTES es el ente encargado de fortalecer la ejecución de programas y proyectos para la atención integral y oportuna de las personas migrantes, incluidos los casos de retorno. La protección a las personas migrantes una vez retornadas a El Salvador se realiza a través de tres programas: Programa sobre Migración y Desarrollo; Programa Bienvenido a Casa y Programa Integral de Inserción para la Población Salvadoreña Retornada.

España cuenta con la Ley 40/2006, de 14 de diciembre, del Estatuto de la ciudadanía española en el exterior, para la protección de sus nacionales en otros Estados. Por otra parte, para las personas migrantes de otros Estados que se encuentren en España, se ha previsto la posibilidad de acogerse a programas de retorno asistido, que desde 2015 son financiados por el Fondo de Asilo, Migración e Integración de la Unión Europea.

En Paraguay el Programa de Apoyo a Repatriados Emprendedores es desarrollado por la Secretaría de Desarrollo para Repatriados y Refugiados, junto con otras acciones para la integración de las personas migrantes que retornan.

En Perú la Ley de Incentivos Migratorios tuvo por finalidad facilitar el retorno voluntario de peruanos para iniciar actividades profesionales y/o empresariales. De igual manera, la Ley de Reinserción Económica y Social para el Migrante Retornado tiene como beneficiarios a quienes retornen voluntariamente, cuando tengan más de tres años en el exterior; y, a quienes retornen de manera forzosa, habiendo tenido dos años fuera de Perú. Para ser beneficiario de las ayudas de la Ley se requiere tener la Tarjeta del Migrante Retornado.

En Portugal existe un Programa de Retorno Voluntario para las personas migrantes que se encuentren en ese Estado, que es resultado de la cooperación con la OIM y que incluye: el billete de avión, 50 euros para los gastos durante el viaje y una subvención de reintegración, que se asigna caso por caso a quienes cumplan con las condiciones establecidas. Por otra parte, para los portugueses que quieren regresar a Portugal existen Oficinas de Apoyo al Regreso Emigrante y se han establecido diversos programas de ayudas, entre ellos la exención del pago de los impuestos de importación de diversos bienes.

3. ASILO Y REFUGIO

Los Estados iberoamericanos han reconocido constitucionalmente el derecho de asilo y refugio y han regulado mediante ley los requisitos y procedimientos para la obtención del Estatuto del asilado o refugiado. Según lo estipulado en la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, está prohibida la expulsión o devolución que ponga en riesgo la vida o la libertad de los refugiados por causa de su raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social, o de sus opiniones políticas; y, en cualquier caso, la expulsión debe realizarse según los procedimientos legales vigentes.

Principio de no devolución

**Normas nacionales
para la protección
de las personas
refugiadas**

En Bolivia la Ley de Protección a Personas Refugiadas es de 2012, en la cual se establece un régimen de protección de personas refugiadas y solicitantes de refugio bajo el principio de no devolución. Este procedimiento se sigue ante la Secretaría Técnica de la Comisión Nacional de Refugiado, en los últimos diez años se han registrado 474 solicitudes y se ha concedido la condición de refugiados a 177 personas.

Desde 1997 Brasil tiene una Ley de Refugio que incluye una protección más amplia que la establecida en instrumentos internacionales, al extender la concesión de refugio a casos de grave y generalizada violación de Derechos Humanos. Brasil alberga a aproximadamente 9.522 refugiados de 82 nacionalidades y existen alrededor de 27.515 solicitudes pendientes de resolución. En 2016 los cinco países con mayor número de solicitudes de refugio fueron: Venezuela, Cuba, Angola, Haití y Siria.

En Colombia la institución con competencia en la materia es la Comisión Asesora para la Determinación de la Condición de Refugiado y el Decreto 1067/2015, en su título tercero, define los asuntos relativos a la condición de refugiado.

Ecuador reconoce en la Constitución los derechos de asilo y refugio y establece el principio de no devolución. Es el país que acoge la mayor población de refugiados de América Latina, hasta abril de 2017 se había reconocido la calidad de refugiadas a 60.560 personas, siendo el 98,35% de nacionalidad colombiana. Asimismo, Ecuador está entre los 12 Estados que más víctimas del desplazamiento forzado reciben. La Comisión de Refugio y Apátrida es la institución con competencia para reconocer y determinar la condición de persona refugiada.

En El Salvador se emitió la Ley para la Determinación de la Condición de Persona Refugiada en 2002. La interpretación y aplicación de las disposiciones de la Ley se debe efectuar de conformidad con los principios de no discriminación, no devolución, reunión familiar y repatriación voluntaria, en la forma que mejor garantice la eficacia de los Derechos Humanos. El procedimiento de la solicitud de refugio se realiza ante la Comisión para la determinación de la condición de la persona refugiada.

En España la Subdirección General de Asilo depende de la Dirección General de Política Interior del Ministerio del Interior. Esta institución centraliza la instrucción y tramitación de todas las solicitudes de protección internacional que se formalizan en España y de los expedientes de apatridia. En 2016 España registró un fuerte incremento en las solicitudes de refugio: se formalizaron 16.544 solicitudes, se concedieron 369 estatutos de refugiado y 6.500 estatutos de protección subsidiaria. El mismo año, los cinco países con un mayor número de solicitantes de protección internacional fueron: Venezuela, Siria, Ucrania, Argelia y Colombia.

El Informe del *Ombudsman* guatemalteco señala que existe una contradicción entre la legislación nacional y la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, debido a que cuando es denegada la solicitud de refugio únicamente se permite a los migrantes en situación regular acogerse a que ACNUR solicite un plazo para la salida del

Estado. Durante 2015 se otorgó el estatuto de refugiado a 40 adultos y 23 menores de edad en este Estado.

En México la Constitución reconoce el derecho de asilo y refugio y se ha desarrollado un marco normativo específico que está establecido en la Ley Sobre Refugiados, Protección Complementaria y Asilo Político de 2011 y su Reglamento de 2012. En 2016 México recibió 8.761 solicitudes de refugio, de las cuales 4.825 concluyeron el procedimiento en la Comisión Mexicana de Ayuda a Refugiados, 2.563 personas fueron reconocidas con la condición de refugiadas y 493 recibieron protección complementaria.

En Paraguay la tramitación de la solicitud de refugio se realiza ante la Secretaría Ejecutiva de la Comisión Nacional de Refugiados. En el trámite prima el principio de unidad familiar y existe flexibilidad en el cumplimiento de los requisitos. Paraguay ha aceptado 200 refugiados y solicitantes de asilo de cerca de diez países de América Latina, África, Asia y Europa del Este.

En Perú las normas aplicables son la Ley de Asilo, la Ley del Refugiado y su reglamento, que adoptan los estándares internacionales establecidos en esta materia. La Comisión Especial para los Refugiados es el órgano competente para evaluar y resolver los pedidos de refugio. El Informe de Perú pone de manifiesto que la mayor vulnerabilidad de la persona refugiada se produce en el momento del asentamiento inicial, que es por tanto cuando se requiere de mayor protección y acompañamiento. Hasta 2016 Perú había reconocido la condición de refugiado a 1.649 personas y tenía pendientes de calificación 4.392 solicitudes de refugio.

En Portugal se reconoce en la Constitución el derecho de asilo a los extranjeros y a los apátridas, perseguidos o gravemente amenazados de persecución. En 2016 se registró un aumento del 64,0% de solicitudes, que llegaron a ser un total de 1.469, se concedieron 104 estatutos de refugiado y se emitieron de 267 autorizaciones de residencia por razones humanitarias. De las solicitudes recibidas, 611 fueron formuladas por ciudadanos nacionales de países africanos y 642 por nacionales países asiáticos (incluida Siria).

De 2003 a 2013 en Venezuela se han registrado 9.464 solicitudes de refugio y se ha alcanzado una tasa de rechazo de las solicitudes del 85%.

4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD

4.1. Personas migrantes en situación irregular

Tres temas tienen particular relevancia para las personas migrantes en situación irregular: la existencia e inspección de los centros de internamiento o detención administrativa de personas migrantes en situación irregular; la implementación de políticas y procedimientos para la regularización de su condición legal; y, la necesidad de contar con datos oficiales que visibilicen de mejor manera su situación en todo el proceso migratorio. En ese contexto, en Bolivia no existen centros de

Centros de detención administrativa de personas migrantes en situación irregular

Procedimientos para la regularización de las personas migrantes en situación irregular

tránsito o detención administrativa de personas migrantes y en 2016 se realizó un amplio proceso de regularización migratoria de las personas extranjeras que tuviesen por lo menos un año de estadía en el Estado. También en Brasil se han llevado a cabo procedimientos de regulación y acogida de las personas migrantes en situación irregular, en el marco de las políticas de migración de la nueva Ley y de los acuerdos diplomáticos del Mercosur. En 2009 se realizó el cuarto procedimiento de regularización, en el cual el 40% de los solicitantes recibieron permiso de residencia permanente en Brasil. En Colombia, durante 2016, se detectó 34 mil personas migrantes en situación irregular, en su mayoría provenientes de Haití.

En Ecuador la autoridad migratoria puede imponer a la persona sujeta al procedimiento de deportación medidas cautelares, como la presentación periódica ante la autoridad de movilidad humana o pago de una caución monetaria, siempre que estas no impliquen una privación o restricción del derecho a la libertad personal. En este Estado se establece un procedimiento de regularización para que las personas en situación irregular, mediante la solicitud de una nueva condición migratoria, puedan regularizar su permanencia en territorio ecuatoriano.

El Comité de Naciones Unidas para la Protección de los Trabajadores Migratorios y sus Familiares recomendó a Guatemala que los trabajadores migratorios tuvieran derecho a un recurso de apelación de su orden de expulsión y la correspondiente suspensión de la expulsión hasta que se realice la revisión. Además, el Comité recomendó investigar las irregularidades cometidas por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley y aplicar las sanciones correspondientes.

En México la migración irregular no es un delito y normativamente se prevé un marco de protección de derechos para las personas migrantes en situación irregular. No obstante, en este Estado el número de personas migrantes en situación irregular que están detenidas en estaciones migratorias aumenta año tras año, llegando a graves situaciones de hacinamiento en las estaciones migratorias.

En Portugal únicamente existe un centro de internamiento temporal de extranjeros, que está ubicado en Oporto y que fue creado como resultado de un convenio entre la Administración pública y la sociedad civil. En este centro las organizaciones no gubernamentales verifican las condiciones de acogida del extranjero, promueven activamente sus derechos fundamentales y controlan la actuación del Estado. Asimismo, en Portugal la detención administrativa de personas migrantes en situación irregular se realiza de manera excepcional y por un período máximo de 60 días, en un centro temporal. En cuanto a las condiciones de alojamiento se dispone que las instalaciones deben cumplir determinadas condiciones para garantizar los derechos fundamentales en estos procesos.

En Venezuela está prohibida la detención administrativa de las personas migrantes en situación irregular y para la regularización de los extranjeros se ha establecido el Reglamento para la Regularización y Naturalización de los Extranjeros.

4.2. Niños, niñas y adolescentes migrantes no acompañados

El interés superior de los niños, niñas y adolescentes migrantes no acompañados, su tutela y medidas de protección especial, independientemente de su situación migratoria, deben primar en las políticas de migración de conformidad con los compromisos internacionales asumidos por los Estados iberoamericanos. En ese sentido, algunos puntos a subrayar en este Informe son: 1) En Brasil se han estableciendo nuevos procedimientos de identificación, atención y protección para niños y adolescentes migrantes que estén desatendidos o separados de sus familias. 2) En Colombia el Código de la Infancia y la Adolescencia ampara a todos los niños, niñas y adolescentes, nacionales o extranjeros, que se encuentren en el territorio nacional. 3) En Ecuador la Constitución establece que los niños niñas y adolescentes son grupos de atención prioritaria y especializada. Legalmente se contempla como principio el interés superior de este grupo en todos los procesos relativos a la movilidad humana y se prohíbe su detención por faltas administrativas migratorias. 4) En El Salvador la Política Nacional de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia 2013-2023 desarrolla estrategias y líneas de acción de carácter vinculante en materia de migración y Derechos Humanos, enfocadas en el interés superior de la niñez. 5) En España se considera regular, a todos los efectos, la residencia de los menores que sean tutelados en ese Estado por una Administración pública. 6) El Código de Migración de 2017 de Guatemala establece por primera vez medidas de protección para este grupo en ese Estado. 7) En México la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes tiene un capítulo especial para la protección integral de la niñez migrante. 8) En Portugal en todas las normas de migración impera el interés superior de los menores de edad. 9) El Instituto Autónomo del Consejo Nacional de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes de Venezuela y ACNUR suscribieron un memorando de entendimiento para promover la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes no acompañados.

El interés superior de los niños, niñas y adolescentes migrantes no acompañados

4.3. Mujeres

En España para mujeres extranjeras víctimas de violencia de género se incluye un permiso de residencia temporal y trabajo y se suspende la ejecución de las órdenes de expulsión o de devolución que estén pendientes. Además, las mujeres extranjeras víctimas de violencia de género, independientemente de su situación administrativa, tienen garantizados los derechos reconocidos en la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, así como las medidas de protección y seguridad establecidas en la legislación vigente. También en Puerto Rico, mediante al *Violence Against Women Act*, se permite solicitar residencia permanente a la persona maltratada y a sus hijos. Por otra parte, para muchas mujeres inmigrantes en situación irregular las oportunidades laborales en el Estado de destino se encuentran en el servicio doméstico,

Protección a las mujeres migrantes víctimas de violencia de género

en el cual son especialmente vulnerables a explotación laboral y otros abusos, para estos casos en Puerto Rico se establece una protección especial a quienes denuncien, que incluye la residencia legal si se prueban los hechos. En México las normas de migración regulan «Lineamientos de Protección para Grupos en Situación de Vulnerabilidad» entre los que se señalan procedimientos ante la detención de mujeres migrantes cuando han sido víctimas de algún tipo de violencia o se encuentran embarazadas. En Portugal el Plan Estratégico para las Migraciones establece acciones específicamente concebidas para las mujeres inmigrantes. Asimismo, en este Estado se encuentra en marcha el V Plan Nacional para la Igualdad de Género, Ciudadanía y No Discriminación y el V Plan Nacional de Prevención y Combate a la Violencia Doméstica y de Género.

4.4. Pueblos indígenas, afrodescendientes y minorías nacionales

Pueblos indígenas: territorios ancestrales y fronteras territoriales

Como parte de la cosmovisión indígena y de sus territorios ancestrales, en América Latina existen pueblos indígenas que pertenecen a comunidades transfronterizas y otros que se trasladan de manera itinerante entre algunos Estados; por ejemplo, los Yaminahua entre Bolivia, Perú y Brasil. En ese marco, en Brasil la justicia actuó ante un caso de desplazamiento internacional de indígenas Warao, provenientes de Venezuela, para evitar deportaciones colectivas. En Colombia se subraya el constante flujo migratorio de indígenas hacia los países vecinos y que existen pueblos indígenas binacionales, como los Wayuu en el departamento de La Guajira. En esa línea, en Ecuador la Ley de Movilidad Humana dispone que los requisitos establecidos para el ingreso y salida al territorio nacional no son aplicables para las personas de los pueblos y nacionalidades transfronterizas. En México la Ley de Migración establece una protección especial para las personas migrantes pertenecientes a pueblos indígenas. En Venezuela la Ley de Extranjería y Migración incluye que, para facilitar la integración cultural de los pueblos indígenas que comparten territorios de dos o más Estados, ese Estado se compromete a promover convenios que contribuyan a la unidad cultural y al mantenimiento de las formas de vida de estos grupos.

Inclusión Social de la Población Gitana en España y Portugal

En cuanto a las minorías nacionales, en España existe una Estrategia Nacional para la Inclusión Social de la Población Gitana para el período 2012-2020, que ha sido concebida para la protección de sus derechos e integración social. Asimismo, en Portugal se ha puesto en marcha una Estrategia Nacional para la Integración de las Comunidades Gitanas y existe un Observatorio de las Comunidades Gitanas.

4.5. Víctimas de explotación y los abusos por trata y tráfico ilegal de personas

En los últimos años se han dado algunos progresos normativos e institucionales en la lucha contra la trata de personas y en la protección

de las víctimas. Bolivia promulgó en 2012 la Ley Integral contra la Trata y Tráfico de Personas y se ha establecido un Protocolo Único de Atención Especializada a Víctimas de Trata y Tráfico de Personas. En Brasil el año pasado entró en vigor la Ley 13344/2016, que contiene nuevas disposiciones sobre prevención y represión al tráfico interno e internacional de personas y medidas de atención a las víctimas. Colombia ha desarrollado un conjunto de normas para combatir este delito y proteger a las víctimas, en este Estado existe un Comité Interinstitucional de Lucha Contra la Trata de Personas. En Ecuador la legislación migratoria incorpora un apartado específico sobre trata de personas y tráfico ilícito de migrantes. Además, se ha establecido un Comité Interinstitucional de Coordinación para la Prevención de Trata de Personas y Tráfico Ilícito de Migrantes y Protección a sus Víctimas. La Ley Especial contra la Trata de Personas de El Salvador incluye una tipificación penal para este delito, con penas de hasta veinte años de prisión.

En 2010 se reformó el Código Penal de España para incluir una tipificación independiente del delito de trata de seres humanos y del delito de tráfico ilegal de personas. Por otra parte, existe un procedimiento legal para la protección de las víctimas de trata de seres humanos y se ha ampliado la protección de las víctimas de trata de seres humanos a sus familiares, u otras personas con las que tengan vínculos, cuando se acredite su desprotección frente a los traficantes.

En Guatemala, desde 2014, existe una ley específica en esta materia, se ha implementado la Política Pública contra la Trata de Personas y, en 2015, se crearon tipos penales para el tráfico de personas. También en México, en la Ley general para prevenir, sancionar y erradicar los delitos en materia de trata de personas y para la protección y asistencia a las víctimas de estos delitos, se establecen tipos penales en materia de trata de personas.

Puerto Rico aprobó en 2015 la Ley de Asistencia a Inmigrantes de Trata Humana y en Estados Unidos existe un tipo de visa específico para las víctimas de trata (Visa T).

Las víctimas de trata de personas pueden regularizar su situación en Portugal. En este Estado se han dictado Orientaciones para la Identificación de Víctimas de Trata de Seres Humanos y se han establecido un Sistema de Monitoreo y una Red de Apoyo y Protección a las Víctimas de Trata.

En 2010 se presentó a la Asamblea Nacional de Venezuela un Anteproyecto de Ley de Trata de Personas, que está pendiente de debate legislativo. No obstante, el delito de trata de personas está tipificado en la Ley Orgánica Contra la Delincuencia Organizada y Financiamiento al Terrorismo y en la Ley Orgánica sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia.

Progresos normativos en la lucha contra la trata de personas y para la protección de las víctimas

4.6. Nacionales privados de la libertad en el extranjero

En la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares se regula el deber de las autoridades competentes del Estado receptor de infor-

Obligaciones internacionales establecidas en la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares

mar, sin retraso alguno, a la oficina consular competente en ese Estado cuando un nacional del Estado que envía sea privado de libertad de cualquier forma. Asimismo, en este instrumento se prevé el deber de remitir a los consulados cualquier comunicación que les envíe la persona arrestada y de informar sin dilación a la persona interesada los derechos que se le reconocen en ese instrumento. Asimismo, la Convención dispone el derecho de los funcionarios consulares de visitar al nacional que se esté privado de libertad y de organizar su defensa ante los tribunales (art. 36).

A más de la regla general de protección consular, que es desarrollada en las distintas legislaciones nacionales, como aspectos particulares podemos destacar que: 1) En Ecuador la legislación de migración incluye la repatriación de personas privadas de libertad con sentencia ejecutoriada en el extranjero y su atención prioritaria en caso de que no cuenten con recursos para su defensa. 2) En Paraguay la Dirección de Atención a las Comunidades Paraguayas en el Extranjero tiene atribuciones para el facilitar el acercamiento de las personas privadas de libertad en el extranjero con sus familiares y la coordinación de acciones interinstitucionales para la asistencia consular a los paraguayos detenidos o condenados en el extranjero. 3) En Perú se ha desarrollado el Programa de Asistencia Legal Humanitaria y Servicios Consulares, que incluye la atención de este grupo de personas en el extranjero. 4) En Puerto Rico se dictó la Ley para el Traslado Internacional de Confinados Extranjeros y se ha implementado un programa de servicios al ciudadano en el extranjero (Overseas Citizens Services), con el que se da asistencia en caso de arresto en otro Estado.

4.7. Víctimas de desplazamiento interno

Protección a las víctimas de desplazamiento interno

Son pocos los avances normativos para la protección de este grupo vulnerable y no se dispone de suficientes datos oficiales que visibilicen la complejidad del desplazamiento interno y las graves violaciones de los derechos humanos a las que están expuestas las víctimas. Los desplazamientos internos se producen por diversas causas como catástrofes naturales, conflictos armados, situaciones de violencia generalizada y crimen organizado. En Iberoamérica el conflicto armado colombiano ha producido el mayor número de desplazados internos, que en 2016 ascendió a más de siete millones de personas.

En Brasil no existen estadísticas nacionales consolidadas y unificadas sobre los desplazados internos, pero se han identificado algunas causas de los desplazamientos forzados; entre las que se describen las grandes obras de generación de energía, transporte, explotación minera, agroindustria, explotación maderera a gran escala, los proyectos y obras para fines deportivos y turísticos en la zona costera. Asimismo, los efectos del cambio climático y la violencia en el campo contra defensores de derechos humanos, ambientalistas y líderes indígenas. Ante esos hechos se han llevado a cabo acciones extrajudiciales y judiciales del Ministerio Público Federal, para garantizar los derechos de las poblaciones desplazadas o en riesgo de desplazamiento forzado.

En Ecuador la Constitución prohíbe el desplazamiento forzado y determina que quienes hayan sido desplazados tienen derecho a recibir protección y asistencia humanitaria emergente de las autoridades. Además, se prevé el derecho de las personas desplazadas a retornar a su lugar de origen de manera voluntaria, segura y digna. Las personas desplazadas por causas naturales también gozan de esta protección constitucional, pero no se ha desarrollado legislación para su aplicación.

En el Informe de Guatemala se describe que en México y Centroamérica la población se está desplazando continuamente, debido a la violencia de pandillas y del narcotráfico. Se calcula que a finales de 2015, entre México y Centroamérica, existía un millón de desplazados forzosos por este tipo de violencia. En El Salvador, según registros de la PDDH, entre abril de 2016 y mayo de 2017 se atendieron 138 casos de desplazamiento interno. En Honduras existe una Comisión Interinstitucional para la Protección de las Personas Desplazadas por la Violencia, en este Estado se reporta que el desplazamiento forzado es un fenómeno generalizado que afecta a varios municipios. A nivel nacional en México no se ha creado una ley de desplazamiento forzado, pero se han dictado leyes estatales en Chiapas y Guerrero. Se calcula que actualmente existen más de 311.000 personas desplazadas en el país.

En Venezuela los desplazamientos internos han tenido lugar, principalmente, por desastres naturales y por la actividad de la industria de hidrocarburos. En la entidad federal Delta Amacuro la población indígena Warao ha tendido a movilizarse constantemente de sus territorios.

4.8. Personas apátridas

Para la protección de las personas apátridas en Brasil la nueva Ley de Migración tiene una sección especial para la garantía de sus derechos y la reducción de los casos de apátrida. En Ecuador también se regula el reconocimiento de las personas apátridas, otorgándose una visa de residencia temporal mientras dura el procedimiento. A quien le sea reconocida esta condición no se impone sanción por motivo de ingreso o permanencia irregular al país. En 2016 residían 12 ciudadanos apátridas en Portugal, la Ley aplicable procura evitar que se produzcan esas condiciones, otorgando la nacionalidad portuguesa a quien nazca en Portugal y no posea otra nacionalidad.

Protección de las personas apátridas

III. ACTUACIÓN DE LAS DEFENSORÍAS

1. BOLIVIA

1. INTRODUCCIÓN. 2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES: 2.1. Derechos de participación política. 2.2. Otros derechos específicos de las personas migrantes: a). *Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el proceso migratorio.* b). *Derecho a la protección consular.* c). *Derecho al retorno asistido.* 3. ASILO Y REFUGIO. 4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD: 4.1. Personas migrantes en situación irregular. 4.2. Niños, niñas y adolescentes no acompañados. 4.3 Mujeres. 4.4. Víctimas de explotación y abusos por trata y tráfico ilegal de personas. 4.5. Nacionales privados de libertad en el extranjero.

1. INTRODUCCIÓN

La Constitución Política del Estado (CPE) y la Ley 817/1997, Ley del Defensor del Pueblo de Bolivia, otorgan al Defensor del Pueblo de Bolivia (DP) la atribución de velar por la vigencia, promoción, difusión y cumplimiento de los derechos humanos, individuales y colectivos de las personas en relación a la actividad administrativa de todo el sector público. El Defensor del Pueblo participa activamente con otras organizaciones de defensa y promoción de los derechos humanos de las personas en movilidad, tanto en el ámbito internacional como en de los países de la FIO, suscribiendo acuerdos de colaboración e intercambio de información, básicamente con aquellos países con una significativa comunidad boliviana. Ante la ausencia de políticas públicas y la necesidad de contar con un marco normativo actualizado, el Defensor apoyó al Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto en la realización del «Seminario Nacional sobre Derechos Humanos, migración y políticas públicas» el cual dio pautas para el accionar estatal en el tema. Este evento fue apoyado por un seminario internacional con el mismo objetivo, también organizado por el Defensor del Pueblo. Asimismo, firmó convenios con dos importantes instituciones: La Pastoral de Movilidad Humana, con una larga trayectoria en ámbito de trabajo operativo, y con el Programa de Investigación Estratégica en Bolivia (PIEB) vinculado al ámbito académico.

Asimismo, el Defensor del Pueblo ha asumido la coordinación de una mesa de trabajo del más alto nivel con el Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto y el Servicio Nacional de Migración, para facilitar la labor de apoyo a los emigrantes en los consulados bolivianos, además de la creación de una línea de trabajo directa para tratar casos que llegan a

Planes de trabajo y acuerdos de colaboración

la institución vía internet o por denuncias de familiares que piden apoyo a sus parientes en el exterior. Esta última labora ha sido fortalecida con la conformación de alianzas con organizaciones de connacionales en España (Valencia y Madrid) y Argentina (Córdoba, Jujuy y Buenos Aires).

Bolivia tiene una Ley de Migración, la Ley 370, que aborda la regulación del ingreso tránsito, permanencia y salida de personas en el territorio del Estado Plurinacional de Bolivia, y establecer espacios institucionales de coordinación que garanticen los derechos de las personas migrantes bolivianas y extranjeras, de conformidad a la Constitución Política del Estado, los Instrumentos Internacionales en materia de Derechos Humanos ratificados por el Estado y normas vigentes.

2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES

2.1. Derecho a la participación política

Voto desde el exterior

En su labor de protección de los derechos humanos y en lo que se refiere su de participación política el Defensor del Pueblo acogió una iniciativa proveniente de dos agrupaciones con el objetivo de mejorar las condiciones para el ejercicio del derecho al sufragio de los extranjeros en el territorio nacional y de los nacionales en el extranjero. Dichas solicitudes provenían de la Agrupación Independiente de Bolivianos Residentes en Europa «Bolivia 2000» y de la Asociación de Residentes Bolivianos en Argentina, el Defensor del Pueblo de Bolivia y, a partir de ellas, realizó un análisis jurídico constitucional respecto a una Ley de Reglamentación del Voto de Ciudadano de Bolivianos residentes en el exterior mayores de 18 años. En su análisis concluyó: 1. La petición de la Agrupación 2000, coincide con los mandatos contenidos en los Artículos 40, 41 y 220 de la Constitución Política del Estado y 97 del Código Electoral. 2. El Congreso Nacional mediante su procedimiento legislativo debe analizar y sancionar una Ley que reglamente el derecho de los ciudadanos bolivianos mayores de 18 años residentes en el extranjero a ser electos. Una vez hechas las conclusiones y en uso de las competencias que se le atribuyen en el art. 11.4º y 5º de la Ley N° 1818, de 22 de diciembre, de 1997, dirigió una recomendación al Congreso Nacional para el tratamiento y aprobación de una Ley regule el derecho de voto de la ciudadanía boliviana mayor de dieciocho años que reside en el extranjero en el marco de lo establecido por la Constitución Política del Estado (Recomendación de 30 de abril de 2001).

2.2. Otros derechos específicos de las personas migrantes:

a. Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el proceso migratorio:

Movilidad segura

En el departamento de Potosí se ha conformado una red de protección de la persona migrante con participación de la representante del

Consulado Argentino en Villazón y en Cochabamba se impulsó una política departamental sobre seguridad ciudadana y migración. Se añade a ello la realización de reuniones con el Consulado argentino en Villazón, con el Consulado boliviano en la Quiaca y con el Cónsul chileno en Bolivia para impulsar la protección de los derechos humanos de las personas migrantes en zona de frontera. Además el Defensor remitió un informe sobre el tema a la Organización Internacional para las Migraciones para contribuir a una mejor lectura de lo que ocurre en el país al respecto.

En cuanto a la migración interna, se ha impulsado el cumplimiento de las recomendaciones defensoriales sobre Mujeres Migrantes del Norte de Potosí, logrando que las autoridades originarias y autoridades de municipios involucrados consideren su tratamiento en sus respectivas planificaciones de gestión.

Migración interna

b. Derecho a la protección consular

En el mes de agosto de 1999, en Córdoba de la República de Argentina, se suscribió un Convenio Tripartito entre los Defensores de Argentina, Perú y Bolivia, dirigido a establecer una Red para la Protección y Promoción de los Derechos de los Migrantes en la región.

El convenio tiene entre sus principales objetivos los siguientes:

Protección en el exterior

- Intercambiar información sobre asuntos de interés con relación a los derechos de los migrantes y su acceso a la protección consular en aquellos casos en los que se vulneren los derechos humanos de los nacionales migrantes de los países del continente.
- Vigilar el cumplimiento de la normativa sobre migrantes y la protección de sus derechos.
- Supervisar el cumplimiento de la normativa sobre migrantes y la protección de sus derechos.
- Atender aquellos casos de migrantes que otras Defensorías del Pueblo y Consulados que pudieran derivar para su apoyo y defensa en el marco de sus competencias.
- Propiciar modificaciones a la normativa migratoria a favor de la legalización de los migrantes y del reconocimiento de sus derechos.
- Fomentar la educación en materia de derechos de los migrantes, sensibilizar a la opinión pública de forma de contrarrestar tendencias xenófobas y discriminantes.

Una vez firmado dicho Convenio sobre protección a los derechos de los migrantes, la Defensoría del Pueblo de Bolivia y la Defensoría del Pueblo de Buenos Aires, visitaron el barrio bonaerense de Lícera y otros habitados por una gran cantidad de familias bolivianas. La visita sirvió para verificar la situación de los migrantes bolivianos, para difundir el contenido del convenio y dar a conocer mediante material impreso las acciones y gestiones que las Defensorías del Pueblo de Bolivia y Buenos Aires realizan en el marco de la protección de los derechos de los migrantes. La Defensoría boliviana ha realizado nu-

merosas acciones a favor de sus migrantes en Argentina materializándose algunas de ellas a través de gestiones con el Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto de Bolivia, recomendando a dicho Ministerio que instruya a la representación diplomática boliviana en Buenos Aires y a los distintos consulados de Bolivia en Argentina, la implementación del Convenio de Migración suscrito con el gobierno argentino, vigente desde el 24 de junio de 1999. La respuesta ministerial se ha plasmado en la información proporcionada desde este Departamento a la Defensoría del Pueblo sobre el cumplimiento de las medidas del convenio. En este sentido, se informó que se había dispuesto el traslado de personal adicional de la Policía boliviana para la otorgación de cédulas de identidad y certificados de antecedentes policiales, además de la ampliación de las oficinas del Consulado General de Buenos Aires, para brindar mejor atención al público. Otras medidas fueron la exención de pagos de documentos en los consulados bolivianos, facilidades jurídicas para la obtención de certificados de nacimiento, a través de un Decreto Supremo de excepción, y una amplia campaña de difusión por los medios de comunicación .

c. Derecho al retorno asistido

Ayudas en el retorno

En el objetivo de establecer procedimientos y medidas que faciliten el retorno de los migrantes se han adoptado diversas medidas como la exención o reducción de aranceles para la importación del menaje de casa, equipos de trabajo y vehículos. Asimismo se ha dispuesto un servicio de acompañamiento durante el retorno.

En el ámbito del trabajo cooperativo de alianzas internacionales se han fortalecido las redes de apoyo a los bolivianos en el exterior como es el establecimiento de redes con las Defensorías del Pueblo de Ecuador, España, Argentina y Perú, con las que se ha conseguido consolidar un fluido sistema de referencia y contra referencia de casos de información para la atención de los nacionales de cada Estado receptor. A través de estos sistemas se ha recibido información sobre casos de riesgo, pudiéndose identificar el problema y los derechos en peligro.

Un ejemplo de detección y atención de casos es lo sucedido con el ciudadano argentino J.J.E en situación irregular en Bolivia, quien denunció ser víctima de violencia intrafamiliar por parte de ex enamorada boliviana, al punto de negarle el ingreso al domicilio donde vivía, le agredió físicamente y retuvo sus pertenencias personales y de trabajo. Se le informó sobre sus derechos, se le refirió a la Brigada de Protección a la Familia, se logró recuperar todos sus bienes y se le resguardó sus derechos en todas las instancias correspondientes.

Otro caso es el de F.P.B, que denunció ante la Defensoría la situación en la que se encontraban su hija y nieto en Argentina. La madre viajó con el bebé y una vez ingresó en territorio argentino fue retenida por las autoridades argentinas por estar en situación de irregularidad. Se la separó del menor e ingresó en prisión en un recinto de Buenos Aires por un delito de abandono y maltrato. La madre/abuela solicitó

intervención a favor de su hija. Una vez hecho el seguimiento del caso se averiguó que el niño de casi tres años se hallaba en un centro de internamiento y en lista de adopción. Resulta importante destacar que la hija de la denunciante salió del país a través de una agencia privada de empleo con el fin de trabajar.

Este caso se consiguió canalizar a través del Cónsul General de Bolivia en Argentina y se logró que se pusiera en contacto con la abuela y que visitara a la madre del niño y al niño mismo. A partir de ese contacto, se iniciaron comunicaciones entre la madre del niño y la abuela. El Defensor del Pueblo envió una carta al Cónsul mostrando su percepción del supuesto abandono de la madre al bebé de casi 3 años en un gran supermercado, recomendando intervención porque no corresponde la adopción del niño de acuerdo a normas internacionales ratificadas por Argentina y Bolivia, dado que la abuela desea tener al nieto.

En otro caso, la ciudadana española I.A.T acompañada de una vecina boliviana solicitó atención para recuperar a su hijo que fue retenido por su abuela en una comunidad en Yungas. La nacional española se había casado en España con un boliviano y habían tenido un hijo, tras viajar a Bolivia (Yungas) fue sometida a trabajos forzados en la cosecha de la coca, sufrió violencia intrafamiliar y de género por parte de toda la familia de su esposo y por él mismo además de la privación de su bebé. La mujer se rebeló contra esta situación de maltrato y separación de su hijo y por ella la llevaron retenida a una casa en El Alto donde sufrió nuevos actos de violencia y quedó alejada de su niño. Tras la expulsión de la casa sin devolverle sus pertenencias ni su documentación, incluido el pasaporte, contactó con el Defensor del Pueblo donde recibió información adecuada a su caso, las vías para salir de la violencia, recuperación del hijo sustraído y pertenencias materiales y los trámites administrativos pertinentes para regularizar su situación migratoria. Desde la institución nacional se coordinaron los pasos a seguir con las instancias civiles y públicas así como con la Representación Defensorial de El Alto, pudiéndose recuperar sus pertenencias y documentos, se formalizó denuncia ante la Defensoría de la Niña, Niño y Adolescente en Yungas para recuperar al niño. En el transcurso de todo el proceso surgió una nueva dificultad, que el niño a causa del paso del tiempo que permaneció alejado de su madre no la reconoció por lo que se le pidió apoyo a la Embajada de España que otorgó apoyo legal para recuperar al niño.

3. ASILO Y REFUGIO

Desde la Defensoría boliviana se ha elaborado un Estado de Situación de los Derechos de Refugiados/as, vinculados a la norma nacional y los instrumentos internacionales sobre el tema, ratificados por el Estado boliviano. Por ello se ha conformado una Mesa de Trabajo en torno a la cual se trabaja varios temas para la protección de esta población:

**Derechos de los
refugiados**

- La comunidad peruana es la mayor entre los/as refugiados y, como en el caso de migrantes están expuestos a alta vulnerabilidad.
- El Carnet de los/as Refugiados históricamente ha llevado el sello de «sin valor» en observancia a la gratuidad estipulada en la norma nacional e internacional. Este hecho ha provocado la vulneración de derechos de los refugiados a quienes se les exige un documento que dice «sin valor». Muchas fueron las acciones que emprendió el Defensor del Pueblo para eliminar dicho sello y luego de 3 años de trabajo de exigibilidad, en la gestión 2010, la Dirección General de Migración del Ministerio de Gobierno, eliminó este sello, considerándolo un logro para la vigencia de derechos de los/as refugiados/as.
- Se elaboró material educativo (fichas, trípticos) en temas de refugio y se distribuyó en las instancias públicas del país y en frontera, en coordinación con la Dirección de Migración, Ministerio de Justicia y Cancillería, así como con las organizaciones de refugiados/as.

El Defensor del Pueblo ha firmado un convenio con el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) para la defensa y protección de los derechos humanos de las personas que sufren desarraigo y como respuesta al alto índice de vulneración de derechos ha conformado mesas de trabajo con la Cancillería, miembros de la Comisión Nacional Para los Refugiados (CONARE) y el Servicio Nacional de Migración.

4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD

4.1. Personas migrantes en situación irregular

La cuestión migratoria plantea un alto número de situaciones de riesgo para las personas migrantes que aumentan si además se encuentran en situación irregular.

La organización de la Octava Conferencia Internacional de Instituciones Nacionales de Derechos Humanos «Migración: el rol de las Instituciones Nacionales» acogió a más de 200 representantes de Instituciones Nacionales de Derechos Humanos (INDH) es decir (Defensorías del Pueblo, Comisiones de Derechos Humanos, Procuradurías de Derechos Humanos, Ombudsman, etc.) de todos los continentes. El tema central del evento versó sobre la problemática de la migración y, específicamente, la situación de los migrantes en estado de indefensión. La metodología de la conferencia permitió varios escenarios de reflexión y debate para abordar tan delicado tema. Se trabajó en cinco grupos bajo ejes temáticos concretos. El primer grupo abordó el tema de la inclusión de los migrantes a las sociedades receptoras, incluyendo la prevención del racismo y la xenofobia. El segundo grupo abordó como tema de discusión y reflexión la prevención de los abusos de los derechos humanos de los migrantes irregulares. El tercer grupo abordó al tráfico y trata de personas, que principalmente apuntó a la

**Indefensión de los
migrantes irregulares**

migración irregular, a las vías legales de entrada en los países de destino y al monitoreo a las agencias de empleo. El cuarto grupo reflexionó ampliamente sobre la relación migración, derechos humanos y desarrollo. El quinto grupo de trabajo identificó a los colectivos que requieren especial atención, entre ellos desplazados internos, niños no acompañados, pueblos indígenas y algunas minorías.

Todos los grupos y las temáticas resaltaron el papel trascendental que deben cumplir las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos respecto al tema migratorio y, esencialmente, respecto al monitoreo de la situación de los derechos humanos de los migrantes para lo que se estimó necesario asumir mediadas conjuntas con las ONG en la relación con los respectivos gobiernos.

El corolario de la «Octava Conferencia Internacional de Instituciones Nacionales de Derechos Humanos» fue la aprobación de la «Declaración de Santa Cruz» para el trabajo en la temática migración.

Declaración de Santa Cruz

4.2. Niños, niñas y adolescentes migrantes no acompañados (NNA)

El Interés superior del menor como bien jurídico protegido obliga nacional e internacionalmente a la adopción de medidas de protección especial para los niños, niñas y adolescentes no acompañados que constituyen un grupo muy sensible merecedor de una tutela específica y reforzada. Un estudio sobre la salida de niños, niñas y adolescentes a través de las fronteras terrestres de Yacuiba, Villazón, Puerto Suarez, Desaguadero, Guayaramerín, Bermejo y Cobija, detectó que 15.000 menores de edad salieron por esos puntos en condiciones de indefensión, con la complicidad de gente inescrupulosa y la ausencia de control estatal. Asimismo en Santa Cruz la institución realizó varias acciones con defensorías municipales de la Niñez y Adolescencia de varias provincias y con el Conselho Tutelar del Menor de Brasil y el Consulado bolivianos en Sao Paolo, para la protección y defensa de los derechos de niños, niñas y adolescentes que viajan a ese país sin sus padres.

Interés superior del menor como bien digno de protección

4.3. Mujeres

El Defensor del Pueblo realizó un estudio sobre la migración transnacional que contiene recomendaciones de política institucional para encarar el tema, asimismo ha impulsado alianzas estratégicas para dar visibilidad a la cuestión migratoria en Bolivia, buscando la protección de los y las bolivianas en el exterior y de los extranjeros en Bolivia, suscribiendo diversos convenios como por ejemplo con la Organización Internacional de Migraciones (OIM) y enviando cartas e invocaciones al Defensor del Pueblo de España y a defensores del Pueblo de Murcia y Valencia, así como al Presidente de la Federación Iberoamericana de Ombudsman (FIO) para que defiendan los derechos humanos de bolivianos en ese país. De la investigación realizada se

Bolivianas en el exterior

extrañaron varias conclusiones: Cochamba y Sta Cruz son los departamentos desde donde sale más población boliviana; los destinos preferidos son Argentina y España y que la mayoría son mujeres para trabajo doméstico. En vista de lo anterior se han establecido alianzas con las Defensorías de Argentina y de Valencia (España, para asistencia al emigrante boliviano. La Defensoría del Pueblo sostuvo reuniones con sus homólogos de Argentina para intercambiar información sobre los denominados «paseros», que transportan mercancía por cuenta de terceros a través del puente internacional entre Villazón y La Quiaca y en ese trabajo sufren maltrato y discriminación. La investigación sobre este tema ha enriquecido el informe acerca de la salida de niños, niñas y adolescentes.

De la celebración de reuniones para impulsar acciones de protección y firma de convenios con organizaciones de la sociedad civil que suministren información sobre la situación de migrantes bolivianos, sobre todo mujeres y sus familias que dejaron en el país, se consiguió firmar un convenio con la organización civil Alberta (España) para realizar un estudio sobre la situación de bolivianos en Madrid, desde la perspectiva de género; ello, debido a la cantidad mayoritaria de migrantes mujeres que hay en esa ciudad.

La cuestión del funcionamiento de las agencias privadas de empleo es relevante ya que movilizan a las mujeres bolivianas para salir al extranjero y no siempre cumpliendo las normas de protección de derechos fomentando la emigración irregular de estas mujeres. Con el fin de impulsar la elaboración de una normativa específica se han celebrado reuniones, formulado recomendaciones y numerosos recordatorios de deberes legales y talleres con el Ministerio de Trabajo para seguir impulsando la elaboración y promulgación de una disposición que regule el funcionamiento de las agencias privadas de empleo. Algunas de esas agencias han sido identificadas como sitios con fines de trata o emigración irregular.

4.4. Víctimas de explotación y los abusos por trata y tráfico ilegal de personas

En la Cumbre Iberoamericana sobre Derechos Humanos, Migración y Trata de Personas que se celebró en Bogotá (Colombia) entre el 11 y 14 de mayo de 2015, la Defensoría presentó un pronunciamiento respecto a la migración y trata de personas en Iberoamérica ante los foros de Naciones Unidas y la Organización de Estados Americanos.

4.5. Nacionales privados de la libertad en el extranjero

Mediante la Representación Defensorial Oruro se participó del III Encuentro de Coordinación de Redes de Protección en Frontera Bolivia, Chile y Perú, donde se abordaron diferentes temáticas de los derechos humanos y población migrante como una tarea de fortalecimiento y compromiso político de los Estados. Además se visitó el

Consulado de Bolivia en Arica (Chile) para solicitar información acerca de la situación de bolivianas y bolivianos privados de libertad que se encuentran en aquel país. Asimismo se visitó el Complejo Penitenciario Héctor Vicente para conocer el estado de situación de las bolivianas y bolivianos privados de libertad.

2. BRASIL

1. INTRODUCCIÓN. 2. DERECHOS ESPECÍFICOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES: 2.1. Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio. 3. ASILO Y REFUGIO. 4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD: 4.1. Niños, niñas y adolescentes no acompañados. 4.2. Nacionales privados de libertad en el extranjero.

1. INTRODUCCIÓN

A defesa e promoção dos direitos dos migrantes e refugiados tem sido tema prioritário de atuação da Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão, em aliança com suas inúmeras interfaces, como por exemplo, o tráfico de pessoas, trabalho escravo e apatridia. Na sua atual e vigente gestão, foi designado Procurador Federal dos Direitos do Cidadão Adjunto para relatoria do tema, oportunidade em que a PFDC buscou acompanhamento mais eficaz das políticas públicas relacionadas ao tema.

**PFDC y Políticas
Públicas**

Um dos focos de atuação, considerando a necessidade premente de mudança paradigmática, foi o esforço por uma alteração na normativa nacional. A Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão defendeu a necessidade de aprovação de uma nova Lei de Migração no ordenamento jurídico brasileiro, como anteriormente já assinalado. A PFDC integrou uma comissão de especialistas criada pelo Ministério da Justiça para elaborar a proposta de uma nova legislação sobre os direitos dos migrantes no Brasil. Ao longo de quase um ano, o grupo formado por professores, juristas, cientistas políticos, especialistas em direitos humanos, direito constitucional e direito internacional discutiram e elaboraram uma proposta de Anteprojeto de Lei de Migrações e Promoção dos Direitos dos Migrantes no Brasil, tendo observado a necessária participação social, através da realização de audiências e consultas públicas.

Em 25 de maio de 2017 foi sancionada, com uma série de vetos, a Lei 13.445/2017, a chamada nova Lei de Migração que define os direitos e os deveres do migrante e do visitante no Brasil; regula a entrada e a permanência de estrangeiros; e estabelece normas de proteção ao brasileiro no exterior. A grande inovação da normativa foi a alteração do paradigma da segurança nacional presente no anterior Estatuto do Estrangeiro para a perspectiva dos direitos humanos,

avanzando de uma lei que vê o migrante com desconfiança para uma legislação mais generosa, com uma visão humanitária e solidária. A PFDC apontou como urgente a revisão completa do Estatuto do Estrangeiro, de modo a incorporar os princípios internacionais de direitos humanos ao tema de migrações, com a uniformização dos procedimentos e o desenvolvimento de ações de apoio aos migrantes e sua inserção laboral, civil e política no país de sua escolha.

Apesar de celebrar a sanção da nova Lei de Migração, a PFDC, em conjunto com os movimentos sociais, lamentou o veto a 18 (dezoito) trechos do texto. Dentre eles, destaque para o veto à anistia a imigrantes que entraram no Brasil até 6 de julho de 2016 e que fizeram o pedido até um ano após o início de vigência da lei, independente da situação migratória anterior, bem como o veto a livre circulação de indígenas e populações tradicionais entre fronteiras, em terras tradicionalmente ocupadas. Ainda resta pendente a regulamentação da lei, fato que vem sendo acompanhado muito proximamente pela PFDC, visando possibilitar o monitoramento de sua aplicação.

A PFDC busca garantir espaço e atuação junto a dois importantes órgãos colegiados: o Conselho Nacional de Imigração (CNIg) e o Comitê Nacional para os Refugiados (CONARE), por entendê-los espaços fundamentais de garantia e promoção de políticas públicas e participação social.

A formulação da política nacional de imigração é da competência do Conselho Nacional de Imigração (CNIg)¹, órgão colegiado de formação tripartite, sob a coordenação do Ministério do Trabalho e Emprego, composto por 8 representantes governamentais, 5 representantes de empregadores, representados por confederações patronais, 5 representantes dos trabalhadores, representados por 5 centrais sindicais, 1 representante da comunidade científica e tecnológica, além de 16 observadores representantes de Agências das Nações Unidas, sociedade civil organizada, outros órgãos de governo e do sistema de garantia e proteção aos Direitos Humanos. A Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão participa como um dos observadores. A esse conselho cabe, ainda, entre outras atribuições, orientar, coordenar e fiscalizar atividades de migração.

Como citado anteriormente, Brasil é signatário de tratados internacionais sobre a temática de refúgio e a lei brasileira é reconhecida como uma das mais avançadas sobre o assunto, tendo servido de modelo para países da região. Essa lei criou o Comitê Nacional para os Refugiados (CONARE) e a partir de 2016 a PFDC passou a compor, na qualidade de observadora, esse Comitê. Como órgão colegiado, vinculado ao Ministério da Justiça, ele reúne segmentos representativos da área governamental e organizações não-governamentais dedicadas a atividades de assistência. O ACNUR também participa das reuniões do órgão, sem direito a voto.

No que tange o acompanhamento de políticas públicas nacionais, o Conselho Nacional de Imigração (CNIg) publicou a Resolução Normativa N° 126/2017, que permite a concessão de residência temporária, pelo prazo de até dois anos, ao estrangeiro que tenha ingres-

¹ Decreto n° 840 de 22 de junho de 1993

sado no território brasileiro por via terrestre e seja nacional de país fronteiriço. A medida entrou em vigor, em atendimento a recomendação encaminhada pela PFDC, DPU e MPT com vistas a soluções jurídicas e sociais para a situação dos venezuelanos que têm chegado ao País. Com a nova resolução do CNIg, poderão solicitar residência temporária no Brasil migrantes oriundos de países fronteiriços e para os quais ainda não esteja vigorando o Acordo de Residência para Nacionais dos Estados Partes do Mercosul e associados. A solicitação deverá ser feita junto às unidades da Polícia Federal, mediante a apresentação de documentação. No caso de migrantes que já tenham solicitado refúgio no Brasil – única alternativa até então disponível na legislação nacional – é preciso apresentar à Polícia Federal declaração de preferência de regularização de estada, indicando como fundamento do pedido a referida Resolução Normativa.

A Justiça acatou o pedido feito no mês de junho pela Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão em Roraima (PRDC/RR) e da Defensoria Pública da União (DPU) de retirada das cobranças que totalizam R\$ 311,22 por imigrante que pede residência temporária no Brasil por dois anos. Segundo o pedido, as taxas não devem ser exigidas a imigrantes carentes que deixaram o país natal em busca de melhores condições de vida. Muitos abandonaram a vida que tinham para recomeçar. Para a Justiça, o direito à isenção de taxas para residência temporária deve ser concedido apenas a estrangeiros carentes, com prova de vulnerabilidade econômica, que tenham ingressado no Brasil por via terrestre e sejam nascidos na Venezuela, para o qual ainda não esteja em vigor o Acordo de Residência para Nacionais dos Estados Partes do Mercosul e países associados.

Não obstante a incidência em políticas públicas de âmbito nacional, a PFDC está também atenta às políticas migratórias subnacionais. A Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão no Amazonas (PRDC/AM) participou do «Encontro Estadual sobre Política Migratória no Amazonas: uma abordagem Intersetorial», que teve como um dos objetivos a promoção do tema para a implementação da Política Migratória no Estado, um dos itens recomendados pelo MPF/AM recentemente ao Estado do Amazonas.

2. DERECHOS ESPECÍFICOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES

2.1. Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el proceso migratorio

Aprensiva com a situação de estrangeiros inadmitidos nos aeroportos brasileiros, o termo de cooperação técnica brevemente descrito no ponto 2.4 a, foi revalidado pela Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão (PFDC/MPF) e demais signatários em 2017. O documento renova a articulação firmada em 2015 pelas instituições com vistas a garantir soluções mais rápidas no que se refere à definição jurídica de estrangeiros retidos no Aeroporto Internacional de Guarulhos.

**Seguridad en la
movilidad**

A cooperação buscou assegurar atendimento e proteção humanitários a esses migrantes, evitando decisões sem o devido processo legal, além de objetivar diminuir o tempo de permanência de migrantes no chamado «espaço conector» – sala que fica entre as áreas de desembarque e migração no aeroporto internacional de Guarulhos na qual estrangeiros que tiveram acesso negado ao Brasil aguardam até que sua situação seja definida.

Atención en aeropuertos

Segundo o termo de cooperação, o Posto Avançado de Atendimento Humanizado ao Migrante – já instalado no Aeroporto de Guarulhos e sob responsabilidade da prefeitura da cidade –, fará a avaliação e entrevista inicial das situações dos migrantes inadmitidos, com vistas a identificação mais célere de eventuais casos de solicitantes de refúgio, apátridas e vítimas de tráfico de pessoas, bem como outras pessoas com necessidade de proteção internacional. O trabalho contará com o apoio da Defensoria Pública da União, além de colaboração técnica de instituições como Acnur, Cáritas e o Comitê Nacional para os Refugiados (Conare) do Ministério da Justiça.

Atención em dependências administrativas

Além de garantir a continuidade da ação humanitária na área, a renovação do termo também propõe novos mecanismos para qualificar o atendimento a esses migrantes. No novo formato, uma equipe profissional da Secretaria de Desenvolvimento e Assistência Social da Prefeitura de Guarulhos funcionará em regime de plantão para realizar tanto avaliação quanto entrevista inicial das situações de todos os migrantes inadmitidos. Essa equipe ficará responsável por, diariamente, visitar todos os espaços do aeroporto onde se encontram os migrantes retidos – de modo a identificar, de forma mais ágil, as pessoas em potencial necessidade de proteção internacional ou em situação de violação de direitos humanos, sobretudo solicitantes de refúgio, apátridas, crianças e adolescentes, pessoas idosas, pessoas com necessidades especiais, com necessidade de atenção à saúde ou em tratamento médico, migrantes em via de repatriação, migrantes impedidos de seguir viagem pelas companhias aéreas e vítimas de tráfico de pessoas.

Ainda conforme o termo de cooperação, as entidades envolvidas no acordo deverão trabalhar de forma articulada para estabelecer mecanismos eficientes para a coleta e o registro de dados desses passageiros. Outra novidade é a criação de mecanismos para coleta e registro de dados dos passageiros inadmitidos. O registro deve conter o perfil do migrante (nacionalidade, gênero, idade, raça, status migratório), os motivos de sua inadmissão, se solicitou refúgio, quantos dias permaneceu mantido nos espaços do aeroporto e os encaminhamentos realizados para solucionar o caso.

Fronteras

Cabe aqui assinalar, com destaque, que a crescente presença de venezuelanos migrantes e indígenas da etnia Warao na fronteira entre Brasil e Venezuela, tem sido objeto de atuação da PFDC. Notícias de aumento do fluxo de migrantes provenientes da Venezuela em Roraima ganharam visibilidade nos Conselhos que lidam com a temática, em especial devido à tentativa de deportação coletiva de cerca de 450 indígenas, em dezembro de 2016. A PFDC tem atuado, em conjunto com grupo formado por representantes da sociedade civil, organis-

mos internacionais e representantes de órgãos do Estado, com vista a construção de soluções jurídicas e sociais para o caso, preocupados com o aumento do fluxo migratório de venezuelanos e o crescente número de deportações.

Considerando a cooperação com a Defensoría del Pueblo da Bolívia, existente em razão da participação de ambos os órgãos na Federação Iberoamericana del Ombudsman (FIO), o então defensor del Pueblo da Bolívia, Rolando Villegas, esteve no Brasil no ano de 2015 para uma ampla agenda de atividades que buscou diagnosticar a situação de bolivianos que vivem no País. A visita se deu em articulação com a Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão e a Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão em São Paulo. Entre as atividades esteve visita ao Centro de Referência do Migrante em São Paulo e à Penitenciária Feminina de Santana, onde estão detidas cidadãs bolivianas. Também foi realizada a audiência pública «Situação dos bolivianos e bolivianas que vivem no Brasil», que reunirá lideranças dessas comunidades no País, representantes do poder público e organizações da sociedade civil. «O objetivo da missão foi construir um diagnóstico que possibilite conhecer melhor a situação dos bolivianos e bolivianas no Brasil, identificando possibilidades de atuação com vistas a prevenir vulnerabilidades e combater violações dos direitos dessa população», destaca o procurador federal dos Direitos do Cidadão.

A PFDC organizou missão a Boa Vista/Pacaraima, ação essa que integrou o conjunto de ações que tem desenvolvido pela proteção dos direitos das pessoas migrantes e refugiadas no Brasil. Neste contexto, a PFDC, em conjunto com a 6ª Câmara de Coordenação e Revisão e o Ministério Público Federal em Roraima, promoveu uma agenda de diálogos a favor da proteção dos direitos desses migrantes no Brasil, reunindo representantes de organizações governamentais, não governamentais e organismos internacionais que acompanham a temática. Esta agenda incluiu reuniões na PFDC, por videoconferência, nas quais foram deliberadas a realização de perícia antropológica e, após esta, a Missão de conhecimento da situação in loco, em período que permitisse a participação na Audiência Pública planejada pelo PRDC em Roraima. Após a audiência pública, a atuação teve como foco o atendimento aos migrantes e acesso a serviços básicos. Recomendações têm sido expedidas buscando a adoção de medidas humanitárias diante do aumento no fluxo de venezuelanos nos estados de Roraima e Amazonas. Essas recomendações pedem a adequação dos abrigos existentes e a construção de novos; a atuação efetiva da FUNAI para propiciar orientação cultural das políticas públicas; a mobilização dos órgãos de assistência social para atendimento aos migrantes; a suspensão da alocação de indígenas venezuelanos em terras indígenas brasileiras, entre outras providências. Dentre as recomendações:

- Recomendação encaminhada ao CNIg – instância de articulação da Política Migratória Brasileira – as instituições pediram uma resolução normativa que contemple a possibilidade de concessão de residência temporária e de autorização para trabal-

ho regular, protocolo similar ao adotado com cidadãos de países que integram o Mercosul. A recomendação foi adotada e cumprida.

- Recomendação à Superintendência da Polícia Federal - A Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão (PFDC), a Procuradoria da República no Amazonas e a Defensoria Pública da União (DPU) encaminhou recomendação à Superintendência da Polícia Federal do Amazonas na qual solicitam cuidados especiais nos procedimentos de identificação, atenção e proteção a crianças e adolescentes migrantes. De acordo com a recomendação, a Delegacia de Polícia de Imigração do estado do Amazonas deve realizar o registro dos pedidos de refúgio ou asilo de crianças e adolescentes, mesmo que desacompanhadas de seus pais ou responsáveis legais (ou acompanhadas por adultos que não possuam documentos que comprovem a devida representação), especificando as circunstâncias nas quais esses meninos e meninas foram encontrados. No registro deverão constar tanto a identificação biográfica (nome, gênero, data de nascimento, filiação e nacionalidade) quanto a biométrica. Tendo em vista a diversidade de crianças e adolescentes nessa situação, o documento orienta que a abordagem seja realizada com linguagem acessível e adequada à idade, respeitando-se a identidade cultural dos jovens. Realizada a etapa de registro, a Delegacia de Polícia de Imigração deverá proceder ao registro de entrada no controle migratório. No caso de crianças ou adolescentes acompanhados de adultos que não sejam seus responsáveis legais, deve ser realizado o registro de refúgio desses meninos e meninas juntamente à solicitação do adulto que as acompanha, dispensando-se a prova de vínculo de parentesco ou que comprovem sua condição de tutor ou curador, bastando apenas uma declaração de que este adulto é o responsável legal pela criança que acompanha. Na sequência, deve-se notificar a Defensoria Pública, o Ministério Público Federal, a Promotoria da Infância e Juventude, a Vara da Infância e da Adolescência e o Conselho Tutelar para que cada instância possa adotar as medidas cabíveis a cada caso. No caso de crianças ou adolescentes completamente desacompanhados, além de realizar o registro do pedido de refúgio e notificar as autoridades, devem ser encaminhadas ao Conselho Tutelar para que sejam tomadas as medidas protetivas necessárias, como a notificação da Fundação Nacional do Índio (Funai) e da Fundação Estadual do Índio, quando se tratar de meninos ou meninas indígenas.
- Recomendação da Procuradoria da República de Roraima ao Ministro-Chefe da Casa Civil da Presidência da República, ao Ministro do Desenvolvimento Social e Agrário, à Governadora do Estado de Roraima, à Secretaria Estadual do Trabalho e Bem-Estar Social, à Prefeita do Município de Roraima e à Secretaria Municipal de Gestão Social de Boa Vista para a adoção de providências visando a melhoria do serviço de acolhimento a imigrantes venezuelanos no município de Boa Vista.

- Recomendação da Procuradoria da República de Roraima ao Ministro-Chefe da Casa Civil da Presidência da República, ao Ministro do Desenvolvimento Social e Agrário, à Governadora do Estado de Roraima, à Secretária Estadual do Trabalho e Bem-Estar Social, ao Prefeito do Município de Pacaraima e à Secretária Municipal de Gestão Social de Pacaraima para a adoção de providências visando a melhoria do serviço de acolhimento a imigrantes venezuelanos no município de Pacaraima.
- Recomendação da Procuradoria da República do Estado do Amazonas à Casa Civil da Presidência da República, ao Ministério da Justiça, ao Ministério das Relações Exteriores, ao Ministério do Desenvolvimento Social e Agrário, à Direção-Geral do Departamento de Polícia, ao Estado do Amazonas, ao Município de Manaus, à Secretaria de Estado de Segurança Pública, ao Comando da Polícia Militar do Estado do Amazonas, à Delegacia Geral de Polícia Civil do Estado do Amazonas e à FUNAI para a implementação de medidas de assistência humanitária, abrigo e outras providências aos imigrantes venezuelanos naquele Estado.

A atuação das Procuradorias têm envolvido diversas áreas, como saúde, educação, acolhimento e regularização da situação jurídica do imigrante. Em relação à saúde, tem-se cobrado da União que preste apoio financeiro ao estado e município no atendimento de migrantes, independente de regularização da residência. Na área da educação, cobra-se que crianças e adolescentes possam se matricular e se manter na rede pública, independente de tradução (e tradução juramentada) dos documentos. Uma nova vertente que está surgindo é a validação, no Brasil, de diplomas de nível superior obtidos por brasileiros na Venezuela. Se essa atuação for bem sucedida, pode servir de embrião para validar os diplomas de nível superior dos venezuelanos residindo no país. No que se refere ao acolhimento, tem-se buscado fazer a União coordenar as ações do estado e município, atuando de forma articulada, o que tem sido um desafio.

3. ASILO Y REFUGIO

Considerando a intensidade de fluxos migratórios de determinados grupos, a PFDC acaba sendo instada a atuar buscando respostas pontuais, como, por exemplo, no caso de haitianos e haitianas que migraram para o Brasil. Afugentados pelas precárias condições de vida em seu país de origem após o conjunto de desastres naturais ocorridos em janeiro de 2010, milhares de haitianos buscaram refúgio em países da América Latina e Caribe. Em articulação com instituições como o Ministério das Relações Exteriores e o Ministério da Justiça, a Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão acompanhou a questão, propondo um encaminhamento humanitário, tendo em vista os tratados dos quais o Brasil é signatário e a política de relações exteriores adotada pelo governo brasileiro. A PFDC realizou missões in loco, além de

Población haitiana

monitorar o governo federal no oferecimento dos recursos para o adequado acolhimento dessas pessoas.

4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD

4.1. Niños, niñas y adolescentes no acompañados (NNA)

Menores no acompañados

A preocupação por a Identificação e cuidado da criança e dos adolescentes queda refletida na actuação de maio de 2017, o Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente (Conanda), o Comitê Nacional para os Refugiados (Conare), o Conselho Nacional de Imigração (CNIg), todos com participação da PFDC, e a Defensoria Pública da União (DPU) encaminharam ao Ministério da Justiça uma resolução normativa conjunta na qual requerem cuidados especiais nos procedimentos de identificação, atenção e proteção a crianças e adolescentes migrantes. O documento – que define procedimentos de registros e fluxos na rede de proteção – visa a garantir que a criança ou o adolescente, mesmo que desacompanhado ou separado dos pais, tenha acesso a procedimentos migratórios ou de refúgio, com direito a participar e ser informado sobre os procedimentos e as decisões tomadas e, sobretudo, que não sofra qualquer tipo de discriminação por sua condição migratória.

4.2. Nacionales privados de libertad en el extranjero

Nacionales en cárceles extranjeras

Cabe ainda à PFDC a atenção aos brasileiros e brasileiras privados de liberdade no exterior. Com o objetivo de unir esforços pelo acesso à justiça e aos meios institucionais de exigibilidade de direitos de brasileiros privados de liberdade no exterior, a PFDC tem estabelecido ações de cooperação com instituições nacionais de direitos humanos que integram a Federação Iberoamericana de Ombudsmen (FIO). Essa atuação tem sido feita em parceria com o Ministério das Relações Exteriores (MRE). A iniciativa, que se insere no percurso já trilhado pela PFDC na atenção aos direitos dos migrantes e comunidades brasileiras no exterior, busca, reciprocamente, apoiar as Defensorias del Pueblo da Ibero-américa na atenção às comunidades migrantes, em especial aos co-nacionais presos no Brasil.

Um exemplo é o dos brasileiros presos no Presídio de Palmasola, na Bolívia. Nesta perspectiva, a PFDC visitou o Presídio de Palmasola, na cidade de Santa Cruz de La Sierra, acompanhada da Defensoria del Pueblo da Bolívia, e representante do Itamaraty. As demandas relativas à assistência consular feitas pelos brasileiros mantidos em Palmasola foram apresentadas pela PFDC ao Departamento Consular e de Brasileiros no Exterior (DCB), do Ministério das Relações Exteriores, em reunião realizada em 25 de setembro.

Outro exemplo a ser citado: a PFDC tem sido demandada por familiares de sentenciados no Japão em busca de solução para reduzir o sofrimento dos brasileiros submetidos a sanções penais. Analisando

essas informações e considerando o caráter humanitário e de promoção de direitos humanos por meio do instituto da transferência de pessoas condenadas, a PFDC se manifestou favoravelmente pela conveniente e oportuna ratificação, pelo Brasil, do Tratado entre nos dois países assinado em Tóquio em 2014. Atualmente, há mais de um milhão de descendentes de japoneses no Brasil e, no Japão, aproximadamente 181 mil brasileiros residentes no local

3. COLOMBIA

1. INTRODUCCIÓN. 2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES: 2.1. Igualdad y no discriminación. 2.2. Derechos sociales. 3. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD: 3.1. Víctimas de explotación y abusos por trata y tráfico ilegal de personas. 3.2. Víctimas de desplazamientos forzosos internos.

1. INTRODUCCIÓN

La Defensoría del Pueblo colombiana se viene mostrando totalmente receptiva al respeto y garantía de los derechos de la población migrante proporcionando respuestas proactivas, dirigidas a las autoridades competentes requeridas, para que se les garanticen, protejan y restaurezcan los derechos fundamentales presuntamente vulnerados a los quejosos y que son motivo de sus reclamaciones. En su labor impulsora de normas que garanticen los derechos ha participado activamente, así desde el año 2013, la Delegada para los Asuntos Constitucionales y Legales asiste a reuniones periódicas con el Ministerio del Interior, para la estructuración del nuevo texto del proyecto de ley sobre igualdad y no discriminación que es un objetivo prioritario de la institución. Asimismo, son numerosas las reuniones, mesas de trabajo y acuerdos de colaboración que se firman en el ámbito nacional con otras instituciones y organismos en el ámbito internacional en colaboración con otros países de la FIO. La situación de la frontera con Venezuela se ha convertido en una preocupación constante no escatimando en esfuerzos para garantizar los derechos de las personas migrantes y, especialmente, de los menores necesitados de medidas específicas como la efectividad de su derecho a la educación.

Políticas, Planes y Actuaciones

2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES

2.1. Igualdad y no discriminación

Ante la crisis humanitaria originada como consecuencia del cierre fronterizo colombo-venezolano, en el año 2015 la Defensoría del Pueblo hizo presencia en el Centro Nacional de Atención en Frontera (CENAF) y en las mesas de trabajo que se instauraron para atender la emergencia en las regiones correspondientes, para requerir la garantía

Crisis en la frontera

de las prerrogativas y exenciones que, mediante la expedición de múltiples decretos por parte del Gobierno Nacional, contribuiría a asegurar los derechos de la población migrante y permitir su inclusión e integración.

Adicionalmente, de acuerdo con el «Informe de análisis de quejas recepcionadas por la Defensoría del Pueblo con ocasión a la crisis en la frontera colombo – venezolana 2015», el 2 de septiembre de ese año, esta entidad solicitó medidas cautelares a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos atendiendo a las vulneraciones de derechos humanos a colombianos y con el objetivo de evitar la consumación de daños irreparables en la comunidad afectada por las medidas desproporcionadas de las autoridades del vecino país. Concretamente, entre otras acciones, requirió la adopción de medidas pertinentes para garantizar la unidad familiar de los migrantes que puedan ser objeto de deportación, y se les protegiera de toda forma de discriminación o violencia.

Ley de igualdad

Por otro lado, la Defensoría del Pueblo ha aportado en la tarea de protección del derecho a la igualdad y la prohibición de la discriminación a través de la construcción de iniciativas legislativas, en uso de la facultad constitucional del Defensor del Pueblo en esta materia. Como producto de reuniones mensuales de más de veinte organizaciones sociales invitadas por esta entidad, gracias al apoyo recibido de cooperación internacional, durante los años 2004, 2005 y 2006 se creó un escenario de discusión conocido con el nombre de Grupo Antidiscriminación. La propuesta legislativa establecía una serie de deberes de los ciudadanos y obligaciones en cabeza del Estado para promover la igualdad y la lucha contra la discriminación. Asimismo, fijaba unas medidas de carácter preventivo contra conductas discriminatorias por motivos de sexo, identidad de género, origen nacional, etc.

La iniciativa surgida de este trabajo mancomunado fue radicada por primera vez en el Senado de la República como Proyecto de Ley No. 068 de 2007 «por el cual se desarrolla el derecho a la igualdad y se dictan disposiciones para prevenir, erradicar y sancionar la discriminación».

Ante la no consideración del proyecto, la entidad optó por su retiro. Con posterioridad, el Defensor del Pueblo, en asociación con un grupo de congresistas, nuevamente presentó la propuesta, esta vez ante la Cámara de Representantes, la cual surtió su trámite como Proyecto de Ley No. 066 de 2008. Tras su inocua discusión y avance en la respectiva célula legislativa, de nuevo se resolvió su retiro. Un año después, la Defensoría del Pueblo insistió en la radicación de la iniciativa, en esta oportunidad como Proyecto de Ley No. 103 de 2009 de la Cámara de Representantes. Luego de algunos reparos manifestados por determinados congresistas sobre la necesidad de someterlo al procedimiento de consulta previa de las comunidades indígenas y negras, el mismo fue retirado.

Desde el año 2013, la Delegada para los Asuntos Constitucionales y Legales asiste a reuniones periódicas con el Ministerio del Interior, para la estructuración del nuevo texto del proyecto de ley sobre la materia.

2.2. Derechos sociales

La Defensoría del Pueblo como Institución Nacional de Derechos Humanos ha intervenido de manera positiva en la garantía del derecho a la educación de los niños y niñas migrantes. En este sentido, la gestión defensorial en la consecución de este objetivo, en departamentos como Quindío y Huila, ha estado encaminada a adelantar acciones relacionadas con exhortar a las autoridades competentes a garantizar el derecho a la educación de la población migrante, obteniendo como resultado cupos educativos en instituciones estatales para los niños y las niñas migrantes de nacionalidad venezolana¹.

Por otro lado, la Defensoría del Pueblo ha conocido casos en el departamento de Norte de Santander relacionados con dificultades en el acceso al derecho a la educación para niños y niñas venezolanos de padres colombianos. Dichas dificultades, se relacionan con la adquisición de la nacionalidad a través de registro, toda vez que la Registraduría Nacional del Estado Civil ha insistido en la solicitud de apostilla de documentos venezolanos para adelantar el trámite de nacionalización. En virtud de la Circular 216 del 21 de noviembre de 2016² de la Registraduría Nacional del Estado Civil, vigente hasta el 21 de febrero de 2017, La Defensoría del Pueblo incidió para que se levantara el requisito de apostilla, logrando que fuese eliminado en los casos en que la persona a nacionalizar por medio de registro fuese menor de 14 años³. Sin embargo, la Registraduría emitió la circular 052 del 29 de marzo de 2017, por medio de la cual se impone el requisito de apostillar los documentos para nacionalizar niños extranjeros hijos de colombianos⁴. Actualmente se estima que en razón a esta medida un número considerable de niños y niñas no han podido acceder al derecho a la educación.

Por esta razón, desde la Defensoría del Pueblo se ha iniciado una socialización de la Circular No.17 de la Secretaría de Educación Departamental en la que se notifica a los rectores que los niños y niñas de nacionalidad venezolana deben ser recibidos en las instituciones educativas, siempre y cuando antes de un mes los rectores reporten a Migración Colombia los estudiantes extranjeros en la plataforma «Sistema de Información para el Reporte de Extranjeros-SIRE». Sin embargo persisten preocupaciones respecto al registro satisfactorio de los niños y niñas en plataformas como el Sistema Integrado de Matrícula - SIMAT del Ministerio de Educación.

Por otra parte, la situación de acceso a la educación de los niños y niñas venezolanos sin filiación colombiana, se reduce a la obtención de la Visa Estudiantil cuyo costo es de USD \$67 aproximadamente. El estado de vulnerabilidad en el que se encuentran las familias venezolanas dificulta la obtención de la mencionada visa. La Defensoría del Pueblo nota que estas medidas generan obstáculos

Educación

Apostilla de documentos

¹ Actuaciones reportadas por las Defensorías Regionales de Quindío y Huila.

² Registraduría Nacional del Estado Civil. Circular #216 del 21 de Noviembre de 2016.

³ Actuaciones reportadas por la Defensoría Regional Norte de Santander.

⁴ *Ibid.*

para el acceso de múltiples derechos, incluido el derecho a la educación⁵.

En razón a la persistencia de esta situación, la gestión de la Defensoría del Pueblo se ha centrado en: i. Remisión de oficios a la Secretaría de Educación de Cúcuta, Norte de Santander *Recordando a la secretaria que el derecho a la educación es un derecho universal y que los niños son sujetos de especial protección*; ii. Oficios a las Registradurías de los municipios de frontera *Solicitando información sobre Rutas y requisitos que se tiene para nacionalizar a los niños, niñas y adolescentes que necesiten legalizar su documentación*; y, iii. Reunión con la Secretaría de Educación Departamental: En el marco de la reunión se identificó la importancia de que los rectores del departamento reciban formación por parte de Migración Colombia en cuanto al registro de los niños extranjeros en la plataforma SIRE, la Defensoría se encargó de hacer el contacto con la entidad y ya existe un plan de formación a los rectores. También se identificaron las dificultades para formalizar la matrícula de estos niños en la plataforma SIMAT del Ministerio de Educación Nacional⁶.

Así mismo, la Defensoría del Pueblo tuvo conocimiento de la problemática que venían afrontando varias personas migrantes del vecino país venezolano, por la no asignación de cupos a sus hijos en las Instituciones educativas de la ciudad de Ibagué, departamento del Tolima. Recibidas las precedentes quejas y/o peticiones, la Defensoría puso en conocimiento de la autoridad competente, en este caso la Secretaría de Educación Municipal de Ibagué, dicha situación para la correspondiente asignación de los cupos solicitados. Luego de evaluar la información y/o soluciones ofrecidas a los quejosos, se procedió a comunicarles la respuesta y en algún evento a iniciar la correspondiente acción de tutela, teniendo en cuenta, por supuesto, las orientaciones y recomendaciones que se nos han impartido.

La Defensoría del Pueblo, está atenta al respeto y garantía de los derechos de la población migrante así como a las respuestas dadas de parte de las autoridades competentes requeridas, para que se les garanticen, protejan y restablezcan los derechos fundamentales presuntamente vulnerados a los quejosos y que son motivo de sus reclamaciones.

En este mismo sentido, la Defensoría del Pueblo atendió una solicitud de intervención relacionada con la posible vulneración del derecho a la educación de una menor de edad, migrante venezolana en el Departamento del Cesar. Respecto de la solicitud en cuestión se adelantaron las gestiones pertinentes ante la Secretaría de Educación Municipal de Valledupar para que se le asignara a la menor un cupo en una institución educativa para continuar sus estudios de secundaria. Se obtuvo una respuesta por parte de la Secretaría de Educación Municipal de Valledupar, garantizando los derechos a la igualdad y la educación a la menor.

En la Defensoría Regional Córdoba atendió la queja de un petionario quien manifestó que su hija estudió hasta el cuarto año de

⁵ *Ibid.*

⁶ *Ibid.*

bachillerato en la Unidad Educativa del Estado de Mérida, Venezuela y desde marzo de 2017 asiste a la Institución Educativa Santa Rosa de Lima en la ciudad de Montería, Córdoba. Para efectuar la respectiva matrícula, le fueron solicitados los certificados de estudio legalizados – apostillados–. A pesar de haber presentado los documentos, el rector de la Institución Educativa, no ha llevado a cabo la matrícula aduciendo que la Secretaría de Educación Municipal no lo ha autorizado. Razón por la cual debió acudir a la Secretaría de Educación Municipal de Montería, donde según lo informado por el usuario, le exigieron además la firma del funcionario consular en Colombia.

La Defensoría Regional Córdoba, puso el caso en conocimiento de la Secretaría de Educación Municipal de Montería, solicitando que se llevaran a cabo las gestiones pertinentes en aras de garantizar el derecho fundamental a la Educación. Como respuesta, el 27 de julio de 2017 la Secretaría de Educación Municipal de Montería otorgó una cita al usuario para revisar la documentación requerida, a fin de verificar que se cumplan con los requisitos establecidos y proceder a buscar una solución. De lo cual fue notificado el peticionario.

En la Defensoría Regional Guajira, debido a las solicitudes realizadas a inicio del año de 2017 (meses de Enero y Febrero) por parte de migrantes Venezolanos y Colombianos, quienes requerían un cupo de estudio para sus hijos, y no contaban con los requisitos o documentación exigidos por el Ministerio de Educación Nacional, se procedió a realizar visitas a las diferentes instituciones educativas para conocer la situación de los niños Venezolanos. Luego, la Defensoría del Pueblo convocó a la Secretaría de Educación Distrital de Riohacha para implementar una estrategia con el fin de garantizar el derecho a la educación de los niños, niñas y adolescentes migrantes venezolanos durante el calendario académico 2017. De esta actividad se obtuvo el listado oficial de las Instituciones educativas distritales, que a la fecha tenían cupos disponibles, además se acordó dar un tiempo prudencial para que los padres legalizaran la documentación requerida y estos niños ingresaran al sistema educativo sin ningún contratiempo.

Como resultado de la gestión realizada por la Defensoría del Pueblo, y a la cual se hace seguimiento, a continuación se presentan las estadísticas de los niños, niñas y adolescentes migrantes venezolanos que asisten a las instituciones educativas en el departamento de La Guajira.

Cupos**Estadísticas**

NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES VENEZOLANOS QUE ASISTEN A
LOS ESTABLECIMIENTOS EDUCATIVOS EN EL DEPARTAMENTO
DE LA GUAJIRA

Número de Niños, niñas y adolescentes Venezolanos en Básica Primaria	375
Número de Niños, niñas y adolescentes Venezolanos en Básica Secundaria	140
Número de Niños, niñas y adolescentes Venezolanos en Sistema Especial de aceración	22
Total	537

Actualmente, se sigue brindando apoyo y acompañamiento necesario a los migrantes que lo solicitan.

La Defensoría Regional Caldas convocó a todas las entidades del orden departamental y municipal que por su quehacer misional requeríamos para aunar esfuerzos y organizar la ruta de atención para los potenciales migrantes venezolanos. Posteriormente, se brindó asesoría y acompañamiento a las personas procedentes de dicho país. Se logró la entrega de ayudas de emergencia para las familias en arrendamiento, mercados, kit de aseo y cocina. Para dicha entrega la Unidad de Gestión de Riesgo del Municipio realizó la respectiva caracterización de la población.

Por otro lado y con la colaboración de la Registraduría Nacional del Estado Civil Sede Manizales, las Secretarías de Educación y de Salud, se logró agilizar y garantizar los procesos de identificación, atención en salud e incorporación al sistema educativo de los hijos de venezolanos migrantes, adicionalmente una Notaría proporcionó algunos de los trámites requeridos de manera gratuita. Por su parte Migración Colombia y el representante de la Cancillería en el Departamento de Caldas, brindaron asesoría y gestión en el tema migratorio y en la Ley de Incentivo al Retorno.

Desde la Defensoría Regional Caldas se han gestionado algunos cupos para niños y niñas venezolanos migrantes ante el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, con una efectiva respuesta por parte de dicha entidad.

También se han atendido casos aislados por inconvenientes con la identificación que presentan los migrantes venezolanos, sin embargo, en estos casos se contó con la flexibilidad de los rectores de colegios y de la Secretaría de Educación.

En lo corrido del año, se han atendido dos casos de jóvenes colombianos con interés en ingresar al SENA. Con el primero de ellos se realizó la preinscripción a esta entidad, se adelantaron gestiones ante la Subdirección de Industria y finalmente se logró el ingreso del joven con el compromiso de entregar en dos meses su diploma apostillado. El segundo caso se trata de un joven que ya estaba estudiando, acude la madre del joven se le da asesoría y se pide concepto al Ministerio de Educación, sin embargo cuando se notifica la respuesta a la peticionaria, indica que el joven decidió hacer validación del bachillerato en Colombia para continuar con sus estudios.

Un peticionario con ambas nacionalidades que acudió a la Defensoría Regional Caldas para asesoría informó que en la Universidad Nacional le habían dado tiempo para llevar el diploma apostillado, aclara que no exigieron convalidación. En el seguimiento del caso el joven manifestó que se encontraba estudiando e indicó que la Universidad le permitió estudiar sin inconvenientes hasta que pudo entregar sus documentos apostillado.

Así mismo, la Defensoría Regional Caldas atendió el caso de una menor de nacionalidad venezolana representada por su madre colombiana quien adelanta el trámite de nacionalidad por adopción, pero además informa que adelanta denuncia penal en Fiscalía porque el propietario de una vivienda que alquilaron en Bogotá les retuvo los

pasaportes. Manifiesta que llegaron a Colombia el 31 de diciembre y a Manizales el 15 de junio, en una Institución Educativa le asignaron un cupo a la menor y le solicitaron los respectivos documentos; pero posteriormente la Secretaría de Educación Municipal de Manizales le negó el cupo pese a la comunicación de la Defensoría del Pueblo en la cual se explicaba la situación de la menor y su madre. Ante esta negativa se radicó una Acción de Tutela en el Juzgado XI Civil Municipal de Manizales. Actualmente se espera el fallo. Es importante aclarar que a la fecha la Fiscalía no ha suministrado información a la madre de la menor respecto de su denuncia (documento que fue aportado ante la Secretaría de Educación).

Finalmente, es de resaltar que en los diferentes casos atendidos en la Defensoría Regional Caldas la mayor dificultad que se presenta a los venezolanos migrantes es para acceder al trámite de apostille en el vecino país. Algunos peticionarios informan que para obtener dichos documentos apostillados tendrían que acudir ante un tramitador y no cuentan con los recursos para costearlo, adicionalmente, las citas para el apostille pueden tardar entre 4 y 6 meses y generalmente su salida de Venezuela obedece a situaciones apremiantes que no dan espera.

3. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD

3.1. Víctimas de explotación y los abusos por trata y tráfico ilegal de personas

La Defensoría del Pueblo desde el año 2012 a la fecha, ha atendido un total de 119 casos de personas quienes, de acuerdo con la *situación fáctica* narrada, se encuadrarían en el delito trata de personas. Las principales modalidades identificadas son la explotación sexual, explotación laboral y el matrimonio servil. Además, las zonas donde se dan más casos son Cundinamarca, Norte de Santander, Nariño, Valle del Cauca, Caldas, Bolívar, Atlántico y el Distrito Capital.

Es importante señalar que la atención brindada por la Defensoría, comprende la asesoría psico-jurídica, a través de las Duplas de Género, así como la representación judicial a las víctimas, a través de abogados del Sistema Nacional de Defensoría Pública.

Las víctimas de este flagelo en su mayoría son mujeres las cuales pertenecen a poblaciones históricamente discriminadas, entre las que se encuentran las mujeres afro descendientes, las indígenas y personas con orientaciones sexuales e identidades de género diversas. En general, se encuentran en graves situaciones de vulnerabilidad tanto económica como social, ya que provienen de regiones que han sufrido el conflicto armado interno, en las cuales han sido víctimas de dinámicas de violencia como desplazamiento forzado, reclutamiento forzado, masacres, confinamientos. Lo cual las hace más propensas a ser sujetos pasivos del delito de trata.

Además de la asistencia a víctimas, la Defensoría del Pueblo preparó y realizó la Primera Cumbre Iberoamericana sobre Derechos

Trata de seres humanos

Humanos, Migrantes y Trata de Personas, la cual se llevó a cabo en la ciudad de Bogotá los días 12 y 13 de mayo del 2015. Esta contó con la participación de los 23 países que hacen parte de la de la Federación Iberoamericana de Ombudsman – FIO -. Al final del evento los Ombudsman de Iberoamérica firmaron la «Declaración de Bogotá», en la cual se insta a que los Estados cumplan los contenidos del Protocolo de Palermo, por medio de la implementación de políticas públicas con enfoque en Derechos Humanos, teniendo en cuenta la dimensión transnacional del delito y con una perspectiva de género, y otras recomendaciones.

En el mismo año, en el marco de la FIO, con recursos de la Agencia de la GIZ en Colombia, se elaboró el «diagnóstico sobre políticas públicas y respuesta institucional de los Estados en relación con la trata de personas en la región andina», así como la «estrategia de las defensorías del pueblo de la misma región». Sobre esta estrategia, las Defensorías del Pueblo de Bolivia, Colombia, Ecuador, Perú y Venezuela buscan la protección integral de las víctimas sobrevivientes de la trata de personas y la promoción de los derechos de las víctimas, a través de lineamientos estratégicos para la atención integral, incidencia política, educación, comunicación, coordinación y cooperación con enfoque de derechos humanos, género, interculturalidad, generacional y diversidades.

En el marco de la implementación del memorando de entendimiento entre la Defensoría del Pueblo y la Oficina en Colombia de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito UNODC, en el año 2015, se realizaron 14 talleres dirigidos a los representantes judiciales de víctimas, con el fin de capacitarlos en el abordaje y representación judicial de víctimas del delito, y en lo corrido de 2017 se ha realizado un taller para el fortalecimiento de los Documentos de advertencia del Sistema de Alertas Tempranas –SAT- de la Defensoría del Pueblo, en relación a la problemática de la Trata de Personas, dirigido a los analistas territoriales del SAT.

La entidad ha realizado diferentes llamados por medio de comunicados y oficios dirigidos a los actores involucrados en la lucha contra la Trata de Personas, tanto institucionales del orden nacional, departamental, distrital y municipal, así como de la sociedad civil, para fortalecer los mecanismos con el fin contrarrestar este delito y de garantizar los derechos humanos de las víctimas, obedeciendo a los ejes establecidos en la Ley como son los de prevención, protección y asistencia a las víctimas, persecución y sanción penal de este delito. Teniendo en cuenta los principios de coordinación, subsidiariedad, concurrencia, corresponsabilidad y complementariedad.

A su vez, la Entidad como integrante del Comité Interinstitucional de Lucha Contra la Trata de Personas, ha realizado varias recomendaciones para la definición e implementación de acciones en la materia, entre ellas, recomendaciones para la construcción de la Estrategia Nacional para la Lucha Contra la Trata de Personas 2016-2018, la cual se encuentra materializada en el Decreto 1036 del 24 de junio de 2016.

Para el segundo semestre del presente año, la Delegada para los Derechos de las Mujeres y los Asuntos de Género, implementará una

propuesta financiada con recursos del Programa de Acción Global para Prevenir y Combatir la Trata de Personas y el Tráfico Ilícito de Migrantes - GLOACT, la cual tiene como objetivo el fortalecimiento de las capacidades de las defensorías regionales para el abordaje del delito de trata de personas y el tráfico de migrantes.

3.2. Víctimas de desplazamiento forzado interno

De acuerdo al vigésimo tercer Informe del Defensor del Pueblo al Congreso de la República, y en general, a los últimos informes anuales del Defensor, se aprecia que entre los derechos más vulnerados persisten los que afectan a las víctimas de desplazamiento forzado por la violencia. Este informe señaló que para el año 2015 estos derechos se encontraron entre los cinco más vulnerados que identificó la Defensoría del Pueblo. A su vez, la Defensoría encontró que las cinco conductas vulneratorias más sobresalientes para el año 2015 fueron las siguientes: el incumplimiento en los términos para resolver oportunamente declaraciones, recursos, solicitudes, quejas o reclamos que formulen las personas víctimas de desplazamiento forzado; la negación de la prórroga de la atención humanitaria de emergencia hasta su consolidación socioeconómica; el incumplimiento y/o negación de la atención humanitaria de emergencia de manera adecuada, oportuna y completa; la negación del derecho a la verdad, justicia y reparación y el incumplimiento de los programas de vivienda para víctimas de desplazamiento forzado.

Finalmente, respecto a los presuntos responsables de las vulneraciones al derecho de las víctimas de desplazamiento forzado por la violencia, se registraron en primer lugar las autoridades administrativas del orden nacional, seguidas de las autoridades administrativas del orden municipal, el Ejército Nacional y aquellas que están en estudio como se aprecia en el siguiente cuadro.

Incumplimiento en los términos para resolver oportunamente la declaración, recursos, solicitudes, quejas o reclamos que formulen las personas víctimas de desplazamiento forzado.	640
Negación de la prórroga de la atención humanitaria de emergencia hasta su consolidación socioeconómica.	351
Incumplimiento y/o negación de la atención humanitaria de emergencia de manera adecuada, oportuna y completa.	281
Negación del derecho a la verdad, justicia y reparación.	233
Incumplimiento de los programas de vivienda para víctimas de desplazamiento forzado.	155

Fuente: Defensoría del Pueblo de Colombia. Dirección Nacional de Atención y Trámite de Quejas. Sistema de Información Visión Web ATQ 2015.

4. ECUADOR

1. INTRODUCCIÓN. 2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES: 2.1. Igualdad y no discriminación. 2.2. Derechos sociales: a). *Derecho a la protección de la salud*. b). *Derecho a la educación*. c). *Derecho al trabajo y seguridad social*. 2.3. Otros derechos específicos de las personas migrantes: a). *Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el proceso migratorio*. 3. ASILO Y REFUGIO. 4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD: 4.1. Personas migrantes en situación irregular. 4.2. Víctimas de explotación y los abusos por trata y tráfico ilegal de personas. 4.3. Nacionales privados de la libertad en el extranjero. 4.4. Víctimas de desplazamiento forzado interno.

1. INTRODUCCIÓN

La Defensoría del Pueblo de Ecuador trabaja afanosamente en la promoción y protección de los derechos humanos mostrando especial sensibilidad hacia las personas migrantes que sufren constantes vulneraciones de los mismos. Sus acciones promoviendo la actuación legislativa, las recomendaciones y sugerencias dirigidas a las autoridades competentes, reuniones con instituciones de derechos humanos, organizaciones y grupos de interés, dan buena cuenta de su intensa labor tal como se expone en las páginas siguientes. La normativa aplicable es abundante y se muestra vigilante y activa como demuestra esta relación de acciones diversas: Ley Orgánica de Participación Ciudadana (2010), Ley Orgánica de Educación Intercultural (2011), Acuerdo Ministerial 118, del Ministerio de Relaciones Labores (2012), Reglamento General a Ley Orgánica de Educación Intercultural (2012), 26 de julio), Ley Orgánica de Comunicación (2013), Agenda Nacional de Igualdad para la Movilidad Humana, Código Orgánico Integral Penal (2014), Ley de Seguridad Social (2016), Normativa para ingreso, permanencia, culminación del proceso educativo (2017), Reglamento a la Ley Orgánica de Movilidad Humana, Ley Orgánica de Movilidad Humana (2017) Informe de visitas a las zonas de aseguramiento para personas no admitidas en territorio ecuatoriano y Centros de Acogida Temporal de Personas Extranjeras (2017), Rol de las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos (INDH) con relación a las personas desplazadas en contextos de desastres naturales. (Documento Monográfico), Propuesta para el Instructivo de Acceso e Integración de niños, niñas y adoles-

centes en situación de Movilidad Humana al sistema de educación nacional.

2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES

2.1. Igualdad y no discriminación

La DPE conforme al mandato constitucional, ejecuta acciones de protección y promoción de personas en contextos de movilidad humana y en este sentido ha atendido a personas de nacionalidad cubana, española, haitiana, rusa, hindú, mexicana, iraní, etc. Entre los casos más destacables sobre prácticas discriminatorias a población de otro origen nacional¹ en los que ha intervenido la DPE, se puede señalar los siguientes:

Derecho al nombre y a la identidad personal

- Activación de una gestión oficiosa ante la Dirección Nacional de Registro Civil con la finalidad de que se viabilice la inscripción y emisión de la cédula de identidad de una niña que ha sido reconocida en Inglaterra por una pareja del mismo sexo que reside en el Ecuador. En el presente caso se logró emitir una cédula en la cual constan sus dos madres y la niña pudo ser registrada con el apellido de las mismas, respetándose así su derecho a la identidad personal y colectiva.

Refugiados

- En Imbabura un adolescente con estatus de refugiado, presentó una queja por la vulneración a su derecho a la igualdad y no discriminación por motivo de nacionalidad, así como al derecho a la identidad personal. El adolescente manifestó que recibió un trato discriminatorio por parte de personal de un hospital mientras esperaba que su pareja diese a luz a su hija, situación que le causó preocupación y temor y le impidió realizar el trámite posterior a la obtención del certificado de nacido vivo, esto es la inscripción del nacimiento. Por este motivo la DPE realizó gestiones oficiosas ante el hospital y el Registro Civil, en ellas se verificó la entrega de los documentos, y se aprovechó la ocasión para recordar al personal de ambas instituciones que el certificado de refugio es un documento suficientemente válido para acceder a todo tipo de servicio.
- La madre de un adolescente con estatus de refugiado presentó una petición relacionada con la presunta vulneración del derecho a la igualdad y no discriminación, pues a su hijo, deportista de notable rendimiento, no se le permitió participar en los juegos nacionales por no tener la ciudadanía
- Se han abierto investigaciones defensoriales, ante la petición presentadas por personas que tienen el carnet de refugio y no

¹ Esta información ha sido elaborado en base al Informe Ejecutivo del proyecto de «Fortalecimiento de la Defensoría del Pueblo del Ecuador en la promoción y protección de los derechos humanos de las personas en contextos de movilidad», ejecutado en los años 2012-2015, informe elaborado por la Dirección Nacional de Grupos de Atención Prioritaria de la Defensoría del Pueblo, del 7 de julio de 2016, pág. 15-19.

- pueden acceder a prestaciones del seguro social por cuanto el sistema de esta entidad no reconoce el número del carnet de refugio.
- Se logra revocar resolución denegatoria de la solicitud de vivienda a personas refugiadas en la provincia de Santa Elena. Se procedió a abrir un espacio de diálogo con el funcionariado del Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón «La Libertad» a raíz de una noticia difundida por una radio local. A través de esta emisora un ciudadano colombiano con estatus de refugiado denunciaba que se le había denegado el alquiler de un terreno municipal para construir su vivienda en base a su condición de refugiado. A partir de esta intervención se logró establecer un trato preferente para la población refugiada al aprobarse la concesión de terreno y lograr el compromiso de las autoridades municipales de respetar su derecho a la vivienda.
 - Otra de las problemáticas en la que se evidenciaba prácticas discriminatorias hacia personas de otras nacionalidades, es la limitación al acceso de servicios bancarios en instituciones privadas que brindan servicios públicos. Estos casos que limitaban el ejercicio del derecho a la igualdad y no discriminación eran repetitivos; sin embargo, esta situación ha permitido generar incidencia para la no repetición de estos hechos. Actualmente, no se han recibido peticiones en relación con esta temática.²

Servicios bancarios

2.2. Derechos sociales

a. Derecho a la protección de la salud

La DPE en el marco del «Proyecto Fortalecimiento de la Defensoría del Pueblo de Ecuador en la promoción y protección de los Derechos Humanos de las personas en contexto de movilidad humana»– AC-NUR (2012-2015), en las provincias de Carchi y Sucumbios se presentaron peticiones ante la DPE vinculadas con temas como las limitaciones para recibir el servicio de salud en las unidades públicas de primer y tercer nivel especialmente de personas de nacionalidad colombiana, entre ellas refugiadas y solicitantes de asilo, a raíz de los seguros médicos activos con los que estas personas cuentan en su país de origen. Frente a estos hechos, en las Delegaciones de la DPE en estas provincias se realizaron reuniones de trabajo con las autoridades de salud y se activaron trámites defensoriales como por ejemplo gestiones oficiosas e investigaciones defensoriales³.

Asistencia en el sistema público de salud

² Defensoría del Pueblo de Ecuador, *Informe Ejecutivo del proyecto de Fortalecimiento de la Defensoría del Pueblo del Ecuador en la promoción y protección de los derechos humanos de las personas en contextos de movilidad*, ejecutado en los años 2012-2015, Quito, 2016.

³ Defensoría del Pueblo de Ecuador, *Rendición de Cuentas 2015*, Quito, p.113.

b. Derecho a la educación**Integración en el sistema educativo**

En materia de educación, de acuerdo a los resultados del «Proyecto Fortalecimiento de la Defensoría del Pueblo de Ecuador en la promoción y protección de los Derechos Humanos de las personas en contexto de movilidad humana»— ACNUR (2012-2015), en las provincias de Esmeraldas, Carchi, Imbabura y Guayas se identificaron «casos recurrentes de niños, niñas y adolescentes con dificultades para insertarse en el sistema educativo por el tipo de requisitos exigidos a los padres y madres para su integración.»⁴

También, se identificaron casos relacionados con factores que limitaban la permanencia de las y los estudiantes de otro origen nacional en el sistema educativo público debido por ejemplo a la exigencia de documentos que justifiquen sus estudios previos en sus países de origen.

En estos casos, la DPE efectuó acciones de incidencia con las autoridades locales en el ámbito educativo, así como también apertura de trámites defensoriales a fin de garantizar el derecho a la educación.

Por otra parte, es importante señalar que la DPE forma parte de la Mesa de Educación en Migraciones,⁵ y a través de la misma se han realizado reuniones de trabajo con representantes del Ministerio de Educación a fin de analizar por ejemplo los nudos críticos y dificultades que enfrentan las personas en movilidad humana para acceder o permanecer en el Sistema Nacional de Educación. En relación al acceso al sistema educativo una de las principales dificultades identificadas fue la incompatibilidad de números de identificación de visas con el sistema de Atención Ciudadana del Ministerio de Educación (MOGAC), las dificultades para la validación de los documentos de estudio o la ubicación del nivel de educación, situaciones de discriminación en el espacio educativo, etc.

De igual forma, desde la DPE aportó para la construcción del Acuerdo Ministerial 042 del Ministerio de Educación sobre normativa para ingreso, permanencia y culminación del proceso educativo, con el análisis de normativa internacional y nacional específica en temas de educación y Movilidad Humana y con propuestas de enmienda, desarrollo e inclusión de temas. También, aportó con una propuesta para el Instructivo de Acceso e Integración de niños, niñas y adolescentes en situación de Movilidad Humana al sistema de educación nacional.

En este sentido, plantea que este Instructivo contemple los siguientes aspectos:⁶

⁴ *Ibid.*, p.114.

⁵ La Mesa de Migraciones actualmente es liderada por RET Internacional y está compuesta por: el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, HIAS, SJR, Misión Scalabriniana, Asylum Access, Consejo Noruego para Refugiados, Unidad de Movilidad Humana del Gobierno de Pichincha, Defensoría del Pueblo y Defensoría Pública.

⁶ Defensoría del Pueblo, *Propuesta para el Instructivo de Acceso e Integración de niños, niñas y adolescentes en situación de Movilidad Humana al sistema de educación nacional*, Quito, marzo, 2017.

1. Reformular el concepto de movilidad humana en el Reglamento a la LOEI, para que tome en cuenta a los niños, niñas y adolescentes apátridas.
2. Incorporar un artículo que se refiera a la matrícula provisional por falta de documentos.
3. Velar por el pleno ejercicio del derecho a la educación, permitiendo la matrícula fuera de plazo.
4. Disponer la elaboración de exámenes de ubicación estandarizados y traducidos a varios idiomas.
5. Facilitar la validación del examen de ubicación que avale el pase de los años previamente cursados.
6. Promover procesos de capacitación y sensibilización al personal administrativo y docente en temas de derechos humanos, población vulnerable y movilidad humana.
7. Sobre los procedimientos para reconocimiento de títulos de bachiller emitidos en el exterior y/o estudios cursados en el exterior

c. Derecho al trabajo y seguridad social

En el ámbito laboral, la DPE a través del Proyecto Fortalecimiento de la Defensoría del Pueblo de Ecuador en la promoción y protección de los Derechos Humanos de las personas en contexto de movilidad humana»– ACNUR (2012-2015) identificó que en las provincias de Esmeraldas, Imbabura, Pichincha y Guayas existía una mayor recurrencia «de personas inmigrantes, refugiadas y en situación migratoria irregular, cuyos derechos laborales han sido vulnerados por sus empleadoras y empleadores quienes en varios casos se han negado a la afiliación a la seguridad social, otorgamiento de contratos de trabajo, accidentes de trabajo sin responsabilidad, despidos intempestivos.»⁷

La DPE frente a estos casos realizó acompañamiento a través de vigilancias del debido proceso, asesoramiento y participación en reuniones de trabajo de las mesas de protección de derechos.

Vulneración de derechos laborales

2.3. Otros derechos específicos de las personas migrantes

a. Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio.

La DPE ha realizado algunas acciones frente a los casos de deportación y exclusión en el marco de sus competencias. De este modo, en virtud de los hechos acontecidos el 6 de julio del 2016, en el cual se procedió a la deportación de varias personas de nacionalidad cubana, la DPE inició de oficio dos tramites defensoriales, que se detallan a continuación:

Deportación y exclusión

DPE-1701-170104-19-2016-000372: Vigilancia del debido proceso de más de ciento cuarenta expedientes de deportación que tiene

⁷ Defensoría del Pueblo de Ecuador, *Rendición de Cuentas 2015*, Quito, p.113.

como finalidad establecer si se garantizó el respeto del debido proceso a los ciudadanos y ciudadanas contra quienes se inició los procesos de deportación.

Dentro de las conclusiones del «Informe General de Vigilancia al Debido Proceso en los casos de deportaciones a personas cubanas», se determina lo siguiente: Los días 07, 08 y 09 de julio de 2016 se realizaron las audiencias de deportación de las personas de nacionalidad cubana, privadas de la libertad desde la madrugada del 6 de julio. Las audiencias de deportación se realizaron luego de las 24 horas de privación de libertad, sin observar lo dispuesto en el Art. 77.1 de la Constitución de la República, que establece: «no podrá mantenerse a la persona detenida sin fórmula de juicio por más de veinticuatro horas». Las abogadas y abogados no contaron con el tiempo suficiente para preparar una defensa técnica, contrariando lo previsto en el artículo 76.7, literal b) de la Constitución de la República, esto es: «contar con el tiempo y medios adecuados para la preparación de su defensa».

Este expediente defensorial está por resolverse, una vez que se ha logrado obtener copias de los expedientes judiciales y otra información necesaria para el caso.

DPE-1701-170104-19-2016-000374: Investigación defensorial iniciada respecto a la petición presentada por Ramiro Ávila Santamaría, Gina Benavides Llerena y Gardenia Chávez, por sus propios derechos y en calidad de docentes de la Universidad Andina Simón Bolívar en la que exponen la situación de alrededor de 149 personas de nacionalidad cubana detenidas e ingresadas a la Unidad de Flagrancia Penal de la ciudad de Quito, en contra de la Comandancia General de la Policía Nacional, al Ministerio del Interior y del Proyecto de Fortalecimiento Institucional de las Unidades de Control Migratorio por presunta vulneración derechos a la integridad, derecho a la asociación pacífica, derecho a migrar, derecho al refugio y prohibición de desplazamiento forzado establecidos en los artículos 66.3, 66.13, 66.14, 9, 11.2, 40 y 41 de la Constitución de la República respectivamente. En este caso está por resolverse.

De igual forma, la Dirección General Tutelar de la DPE a través de varios medios de comunicación tuvo conocimiento de que el día 6 de julio de 2016, en horas de la madrugada, varias ciudadanas y ciudadanos cubanos fueron desalojados de un campamento situado en el Parque El Arbolito, en el centro norte de Quito, durante un operativo policial. Y en relación a este caso las y los servidores de las Direcciones Nacionales de Atención Prioritaria y Libertades, de Derechos del Buen Vivir, y de la Coordinación General Defensorial Zonal 9, realizaron la vigilancia del debido proceso de los trámites administrativos de deportación que se sustanciaron en la Unidad Judicial Primera de Contravenciones del Quito, así como también la verificación de las condiciones de los lugares de privación de libertad. La intervención dió inicio a un trámite de vigilancia del debido proceso y una investigación defensorial por los hechos presentados.⁸

⁸ Defensoría del Pueblo de Ecuador, *Informe de Labores 2016*, Quito, 2017, p. 70, 71.

Por otra parte, la DPE en el marco de sus competencias ha realizado las siguientes acciones:

Presentación de un *Amicus Curiae* dentro de una consulta presentada a la Corte Constitucional sobre la constitucionalidad de los artículos 28 y 29 de la Ley de Migración, realizada por la Jueza de la Unidad Judicial Primera de Contravenciones del Cantón Quito, respecto a la independencia judicial, con relación a los casos de deportaciones ya que los artículos antes mencionados establecen que en los casos en que la o el Juez de Contravenciones niegue la misma, deben ser elevados en consulta ante la o el Ministro del Interior. Presentación de un *Amicus Curiae* en la acción de hábeas corpus presentada a favor de un ciudadano de nacionalidad hindú que llegó al Ecuador, luego de que fuera deportado desde Cuba y se le impidiera el ingreso al país, encontrándose por varios días en la zona de exclusión del Aeropuerto de Quito «Mariscal Sucre». En el contenido del *Amicus Curiae* se hizo énfasis respecto a la afectación que puede provocar el encierro injustificado que deriva en maltrato psicológico, más aun cuando existen fallos internacionales que se refieren a la zonas de exclusión, como por ejemplo, el Tribunal Europeo que señaló: «retener extranjeros en la zona internacional ciertamente involucra una restricción de la libertad... que no es totalmente comparable a la de los centros de detención de extranjeros que esperan ser deportados». Finalmente el ciudadano hindú obtuvo su libertad.

Por otra parte, se ha presentado *habeas corpus* y medidas cautelares con la finalidad de garantizar el derecho a la libertad, derecho a migrar y derecho a la familia de ciudadanas y ciudadanos cubanos, que llegaban a territorio ecuatoriano y se negaba su ingreso por parte de la autoridad de migración, sometiéndolos a pasar varios días en la zona de exclusión del Aeropuerto de Quito «Mariscal Sucre». Estos casos permitirán establecer acercamientos con la autoridad competente a fin de establecer acciones que promuevan el respeto y garantía de los derechos de las personas de otro origen nacional. El resultado de estas acciones específicas devino en la obtención de la libertad de estas personas.

Asimismo ha logrado intervenir en casos en los cuales las y los Jueces o Intendentes/as omitiendo la verificación de la condición de persona refugiada o solicitante, han procedido a ordenar la deportación; la intervención de la Defensoría del Pueblo ha logrado evitar que se efectivicen dichos procesos a partir de la coordinación entre las Delegaciones y Coordinaciones Generales Zonales Defensoriales.

Otra acción ha sido la gestión oficiosa efectuada para impedir la deportación de un ciudadano de nacionalidad haitiana, cuya pareja acababa de dar a luz un hijo de los dos, que nació en territorio ecuatoriano. Dentro del proceso de deportación se presentó un oficio en cuyo contenido se realizaba un análisis de los derechos que podrían ser vulnerados, al impedir que este padre de familia pueda regularizar su situación, con la finalidad de que pueda cumplir con la protección de su hijo y ejercer el derecho a la convivencia familiar con aquel y su esposa. En este caso, se tuteló el derecho a la familia así

como el derecho a la protección integral e interés superior del niño, ya que no se había considerado que tanto el padre como la madre tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y al desarrollo de las y los hijos.

3. ASILO Y REFUGIO

La Defensoría del Pueblo ejecuta acciones de promoción de derechos a través de procesos de difusión, sensibilización, capacitación y formación en materia de Derechos Humanos. En este sentido, conforme al mandato constitucional, desde el año 2010 la DPE ha trabajado conjuntamente con el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), particularmente en temas concernientes a los derechos de la población refugiada en el Ecuador.

Especial atención a refugiados

De este modo, la DPE desde el 2012 al 2015 ejecutó el Proyecto de Fortalecimiento de la Defensoría del Pueblo de Ecuador en la Promoción y Protección de los Derechos Humanos de las Personas en Contextos de Movilidad»– ACNUR (2012-2015), mismo que tuvo como objetivo el fortalecer y especializar las capacidades humanas e institucionales del Talento Humano de la Defensoría.

El proyecto estuvo enfocado en brindar atención a la población en situación de movilidad humana que se localiza en las provincias de Esmeraldas, Carchi, Imbabura, Pichincha, Sucumbíos y Guayas, que por encontrarse en zonas de frontera en unos casos o por sus condiciones migratorias en otras, son más proclives a la vulneración y violación de sus derechos, lo cual no implicó que se deje de brindar atención a casos de movilidad humana que se hubieren presentado en otras provincias.

Como parte del proyecto se desarrollaron acciones para la promoción de derechos a través de procesos de difusión, sensibilización, capacitación y formación en materia de Derechos Humanos.

De esta forma el proyecto permitió establecer estrategias tendientes a mejorar la situación de derechos humanos de las personas que se encuentran en contextos de movilidad, con un énfasis específico en las personas refugiadas y solicitantes de refugio, mediante la prestación de servicios de tutela de derechos entre los que se comprenden la asesoría y la protección de derechos, la participación y el fortalecimiento de las organizaciones vinculadas a temas de movilidad humana que les permita constituirse en protagonistas de la exigibilidad de sus derechos; la promoción de derechos a través de procesos de difusión, sensibilización, capacitación y formación en materia de Derechos Humanos; y la incidencia en políticas públicas y normativa local mediante la generación de alianzas estratégicas con los gobiernos autónomos descentralizados en sus distintos niveles con el fin de visibilizar el estado de situación de problemáticas de las personas en movilidad humana en materia de derechos humanos.

4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD

4.1. Personas migrantes en situación irregular

La DPE en su calidad de Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura (MNPT), ha realizado visitas a la Zona de Permanencia de Personas no Admisibles en el Aeropuerto Mariscal Sucre (ZPAMS), y al ya clausurado Centro de Acogimiento Temporal para Ciudadanos/as Extranjeros/as en proceso de Deportación de la ciudad de Quito «Hotel Carrión».

**Visitas a aeropuertos
y centros de
acogimiento**

De este modo, el MNPT ha efectuado visitas a las zonas de aseguramiento para personas no admitidas en los aeropuertos de Quito en dos ocasiones, y en Guayaquil una vez. El funcionamiento de la Zona de aseguramiento para personas no admitidas en territorio ecuatoriano, en el Aeropuerto Mariscal Sucre se encuentra a cargo de tres entidades: Quiport, quien está a cargo de la administración del espacio; Ministerio del Interior, a cargo del control migratorio y decide sobre la admisión o inadmisión de una persona; y, las aerolíneas quienes están a cargo de brindar la atención de las necesidades de las personas inadmitidas, mientras organizan el viaje de regreso de las mismas.⁹

En la primera visita, realizada en julio de 2015 a la ZPPAMS del Aeropuerto Mariscal Sucre la misma se encontraba dentro de la zona de tránsito internacional del aeropuerto, la cual, al momento de la visita, era una sala de espera dividida en dos espacios, de aproximadamente 5 x 7 metros en total del área y con una capacidad para veintitrés personas. Dicha sala contaba con muebles y sillas, más no con camas ni con sanitarios, por lo que para dormir las personas debían acomodarse en sillas o en el piso, mientras que para utilizar los baños, las personas debían ser escoltadas por seguridad provista por la aerolínea para utilizar los baños de la zona de tránsito internacional.

**Supervisión del
control migratorio**

En esta visita se evidenció que esta zona no cuenta con las condiciones físicas adecuadas para alojar a las personas que por diversas causas no son admitidas en territorio ecuatoriano pues funciona en una sala de espera dividida en dos ambientes. Además, esta zona no posee infraestructura para poder realizar algún tipo de separación si fuera el caso, entre hombres, mujeres, niños, niñas y adolescentes.¹⁰

Además, en caso de requerir asistencia médica, las personas son atendidas por las y los médicos del centro de salud del Aeropuerto. En relación con la alimentación, esta sería una medida discrecional de las aerolíneas, o estaría sujeta a la adquisición de las propias personas no admitidas.

En el año 2017, se realizó una segunda visita a esta zona, cabe señalar que en un primer momento el MNPT no pudo ingresar debido a que el personal de Quiport necesitaba de un oficio por escrito para que el Mecanismo pueda realizar su trabajo y, luego de que se realiza-

⁹ Anexo 9 al Convenio sobre Aviación Civil Internacional 2015, numeral 5.4.

¹⁰ Defensoría del Pueblo de Ecuador, *Informe de visita la zona de permanencia de personas no admisibles en el Aeropuerto Mariscal Sucre*, Quito- Ecuador, 2015.

ran las coordinaciones pertinentes con la empresa aeroportuaria, el Mecanismo ingresó a la zona de aseguramiento el 27 de julio de 2017.¹¹

Durante esta visita se pudo observar que la zona de aseguramiento fue adecuada en el mismo espacio donde se encuentra el control migratorio, con una capacidad para albergar a diecisiete personas, consta con esa misma cantidad de sillones, existen dos baños, uno para hombres y otro para mujeres, mismos que contiene duchas en su interior. La alimentación es provista por parte de la aerolínea a cargo de la persona, sin embargo, durante la primera visita, se mencionó por parte de una persona no admitida que su aerolínea no le proveería de nada por lo que se le permitía salir a la zona, acompañado por un guardia de seguridad a comprar su comida.

En casos de requerir atención médica, en un inicio esta asistencia se prestaba por personal sanitario del aeropuerto, si bien, posteriormente son las aerolíneas las que se hacen cargo de este servicio, por lo que, en caso de requerirlo, las personas inadmitidas son trasladadas al Hospital de los Valles. Además, no existe comunicación con el consulado o embajada de las personas no admitidas, pues según lo mencionado por las autoridades de control migratorio, al no cumplir con los requisitos para ingresar en territorio ecuatoriano, la persona permanece poco tiempo en dicha zona hasta que la aerolínea realice las gestiones para su retorno.¹²

Por otra parte, en la visita realizada por el MNPT el 4 de agosto de 2017 a la zona de aseguramiento para personas no admitidas en el aeropuerto Simón Bolívar de Guayaquil se constató que es la empresa aeroportuaria quien brinda el espacio, el Ministerio del Interior, a través de Migración realiza la inadmisión y las aerolíneas brindan las condiciones materiales a las personas no admitidas. A diferencia del aeropuerto de Quito, en el de Guayaquil no existe una sala específica para custodia de las personas, y más bien, las personas no admitidas permanecen en la zona de tránsito mientras retoman su vuelo de retorno; utilizan los baños de dicha zona, y en caso de tener que pernoctar, deben usar las sillas del área de tránsito internacional.

Además, al igual que en el aeropuerto de Quito, las aerolíneas se hacen cargo de las personas no admitidas hasta que se realice su retorno; y, dependiendo de la aerolínea, las personas son custodiadas por una persona o no. A diferencia de lo comentado por las autoridades de Quito, si una persona solicita refugio, se comunica al personal de Cancillería para que realicen el procedimiento dentro del Aeropuerto; sin embargo, tampoco profundizan en casos de tener indicios de posibles casos de trata o tráfico de personas.¹³

Es importante mencionar que para las personas extranjeras que ingresaron al Ecuador, y/o permanecen en el mismo inobservando las leyes nacionales o fueron condenados según la normativa penal por

**Centros para
migrantes en espera
de deportación**

¹¹ Defensoría del Pueblo de Ecuador, *Informe de visitas a las zonas de aseguramiento para personas no admitidas en territorio ecuatoriano y Centros de Acogida Temporal de Personas Extranjeras*, Quito-Ecuador, 2017.

¹² Defensoría del Pueblo de Ecuador, *Informe de visitas...*, cit., 2017.

¹³ *Ibid*, 2017.

algún delito y estarían esperando su deportación (Ley Migratoria, 1971, Art. 19), se creó el Centro de Acogimiento Temporal para Ciudadanos/as Extranjeros/as en proceso de Deportación «Hotel Carrión», y que, con la entrada en vigor de la LOMH, actualmente está fuera de funcionamiento.¹⁴ Este hotel se constituyó en el reemplazo del antiguo «Hotel Hernán» ubicado en el centro histórico de Quito, que cerró sus instalaciones tras una demanda de hábeas corpus a favor de 17 extranjeros detenidos sin una orden judicial presentada por la DPE en enero del 2013.

El Centro de Acogimiento Temporal para Ciudadanos/as Extranjeros/as en proceso de Deportación de la ciudad de Quito «Hotel Carrión», era un centro que tenía como finalidad albergar a las y los ciudadanos de diferentes nacionalidades a la ecuatoriana que se encuentran en proceso de deportación. Y a diferencia de las zonas de aseguramiento de los aeropuertos, todos los gastos que se incurren para la atención de las personas ingresadas al hotel Carrión, son cubiertas por el presupuesto del Ministerio del Interior.

La capacidad del centro era de 52 personas, poseía una división entre áreas de hombres y mujeres. Las habitaciones contaban con camas, colchones y cobijas en buen estado; así como baterías sanitarias, lavabos y duchas en buenas condiciones de uso, sea dentro o fuera de las habitaciones, acorde al número de personas a alojarse en las mismas. Las áreas comunes, contaban con espacios definidos para diversas actividades, tiene una terraza en donde las personas internas realizan ejercicios físicos, sin embargo, el área de mujeres no tiene acceso a la terraza.

El MNPT durante sus visitas al «Hotel Carrión» en lo que respecta al tema de alimentación conoció por parte de las personas en proceso de deportación que los menús alimenticios eran repetitivos, de poca calidad y cantidad; que eran proporcionados en envases plásticos y, que se los ingería en el espacio destinado para el comedor en varios grupos acorde al espacio. Adicionalmente, se constató que no se cuenta con dietas diferenciadas. Finalmente, contaba con horarios para el desayuno, almuerzo y merienda, con un tiempo aproximado de 10 a 15 minutos para ingerir alimentos.¹⁵ También, el hotel contaba con la visita de un médico los días lunes miércoles y viernes del centro de salud ubicado en el sector de Las Casas; y en caso de emergencias, se activaba el sistema 911.

De la misma manera, contaba con una psicóloga y una pasante de psicología que prestaban su atención a quienes lo requieran. Además de estas funciones, también hacían las veces de trabajadoras sociales, con el fin de poder atender cierto tipo de necesidades de las personas en proceso de deportación que se encuentran en el centro. Se permitía visita de cónsules o personal de su consulado de existir en el Ecuador, sin embargo, algunos señalaron que dicho personal no apoyaba con sus preocupaciones.

¹⁴ La LOMH establece distintos tipos de sanciones distintas a la detención de las personas, como el pago de multas y procesos expeditos, enmarcados en la constitución, para la deportación.

¹⁵ Defensoría del Pueblo de Ecuador, *Informe de visita coyuntural. Centro de Acogimiento Temporal para Ciudadanos/as Extranjeros/as en proceso de Deportación Hotel Carrión*, Quito, 2015.

Igualmente, durante la visita realizada al Hotel Carrión existieron quejas al respecto de personas quienes habrían sido detenidas aun cuando tenían el tiempo de permanencia vigente, o se encontraban en los trámites del cambio de su condición migratoria, o eran solicitantes de refugio, quienes esperaban la respuesta de su solicitud en primera o segunda instancia.

En este marco, la DPE inició trámites defensoriales y realizó visitas a las zonas de exclusión tanto del aeropuerto de Quito como de Guayaquil, con la finalidad de precautelar los derechos de las personas que en ocasiones han llegado a estar más de una semana en dichos sitios sin los medios adecuados que garanticen un trato digno. También, se ha realizado visitas al Hotel Carrión con la finalidad de verificar la situación en la cual se encuentran las personas que son llevadas a dicho lugar a la espera de su deportación, lo cual en algunos casos ha dado lugar al inicio de distintos trámites defensoriales como gestiones oficiosas, vigilancias del debido proceso y activación de hábeas corpus dirigidas a la recuperación de la libertad de personas que a pesar de haber logrado regularizar su situación migratoria o tener en trámite dicho reconocimiento se encontraban privadas de libertad por períodos que se extendían hasta seis meses.

4.2. Víctimas de explotación y los abusos por trata y tráfico ilegal de personas

La DPE en materia de trata de personas ha realizado acciones de promoción, investigación e incidencia en políticas públicas, así como también ha participado en distintos espacios interinstitucionales en los cuales se discute la temática a fin de incidir en la normativa y la política pública.

En el ámbito internacional, la DPE forma parte de la Mesa Técnica de trata y tráfico de personas del Consejo Andino de Defensores, y en este marco ha presentado propuestas de estrategias y acciones frente a la trata de personas. Una de las propuestas presentadas por la DPE ante el Consejo Andino de Defensores del Pueblo fue la elaboración del Diagnóstico Regional sobre Políticas Públicas contra la Trata de Personas (Colombia, Ecuador, Perú, Bolivia y Venezuela).

Diagnóstico regional sobre la Trata

En este sentido, la DPE en el 2015 realizó el *Diagnóstico sobre las políticas públicas y la respuesta institucional en contra de la Trata de personas capítulo Ecuador* que posteriormente alimentó al Diagnóstico regional sobre este tema, así como la *Estrategia Defensorial Regional de respuesta regional de las Defensorías del Pueblo para la Protección Integral de las Víctimas Sobrevivientes de TdP en Bolivia, Colombia, Ecuador, Perú y Venezuela, 2015-2020*.

Este Diagnóstico se realizó con el propósito de establecer lineamientos generales para la construcción de una estrategia integral que dé respuesta de carácter regional desde el ámbito de competencias de las Defensorías del Pueblo. De este modo, la Estrategia Defensorial Regional tiene como objetivo desarrollar líneas estratégicas para la atención integral de las víctimas sobrevivientes de trata, mediante la

incidencia política, educación, comunicación, con enfoque de derechos humanos, género, interculturalidad, generacional y diversidades, como ejes fundamentales para proteger y promover sus derechos.

Además, la DPE es parte de la Red sobre Migrantes y Trata de Personas de la FIO y actualmente está a cargo de la Coordinación Regional de las Defensorías del Pueblo de los países andinos miembros de esta Red. En este contexto, la DPE ha coordinado con los puntos focales de los países de la región andina acciones en materia de trata de personas, así como también ha participado en foros y cumbres sobre migración y trata de personas.

Por otra parte, la DPE trabaja la problemática de trata de personas desde el eje estratégico del derecho a la vida e integridad personal, pues si bien la trata corresponde a un delito que debe ser investigado y sancionado en el ámbito penal, de este derivan otras circunstancias que deben ser atendidas desde la orientación y asistencia defensorial.

De este modo, se elaboró un documento de Directrices para la atención y derivación de casos de trata de personas,¹⁶ para el uso de las y los funcionarios de la DPE, con el objetivo de brindar una atención integral que garantice a la víctima de trata una protección oportuna, así como unificar a nivel nacional la atención brindada en este tema.

En el ámbito nacional, la DPE es miembro de la Comisión Interinstitucional para la implementación del Plan Nacional para la prevención y sanción de la trata de personas y protección integral a las víctimas y, como parte de la Mesa de prevención participó en la elaboración de la propuesta de comunicación, sensibilización y capacitación respecto a la problemática de Trata de Personas.

Igualmente, la DPE desde julio de 2015 forma parte de la Mesa de Asistencia y Protección y ha participado en reuniones de trabajo para la revisión de varios instrumentos y hojas de ruta en materia de protección de las víctimas de trata de personas.

Finalmente, la DPE desde del mes de julio de 2014 forma parte de la Mesa Distrital contra la trata de personas de Quito y en este espacio ha aportado con observaciones a la propuesta de Anteproyecto de Ordenanza Municipal para la Prevención de la Trata de Personas y la Protección Integral de las Víctimas en el Distrito Metropolitano de Quito.

4.3. Nacionales privados de la libertad en el extranjero

La DPE como INDH tiene como parte de sus atribuciones el velar por los derechos de los y las ecuatorianas en el exterior, y en este sentido cuenta con Delegaciones en el exterior en las siguientes ciudades: Chicago, Houston, New York, Madrid, Murcia, Roma, Monterrey y Tapachula.

Delegaciones de la Defensoría ecuatoriana en el exterior

¹⁶ Defensoría del Pueblo de Ecuador, Dirección General Tutelar, Memorando Nro. DPE-dgi-2015-0242-M, *Directrices para la atención y derivación de casos de trata de personas*, 23 de junio de 2015.

Las Delegaciones en el Exterior, tienen como parte de sus funciones el complementar, cooperar y fortalecer espacios en la promoción y protección de derechos de las y los compatriotas ecuatorianas en el exterior. De este modo realiza un trabajo coordinado con el servicio exterior ecuatoriano para la protección y promoción de los derechos de ecuatorianos y ecuatorianas en el extranjero. Además, brinda asesorías, gestiones oficiosas, atención de casos, visitas a personas privadas de libertad en el país de acogida, litigio estratégico de derechos humanos, capacitación y difusión de derechos, entre otros.

También, realiza visitas a personas en centros de privación de libertad en el país de acogida, al respecto cabe resaltar que las Delegaciones en el Exterior de la DPE ejecutan un trabajo complementario al servicio consular, esto en virtud que los Consulados son la única instancia reconocida de conformidad con la Convención de Viena de Relaciones Consulares. «Estas visitas, pretenden cooperar con el servicio exterior ecuatoriano para verificar las condiciones en las que se encuentran los ecuatorianos y las ecuatorianas privadas de libertad, para precautelar la integridad física y el respeto de sus derechos y facilitar la denuncia ante instancias competentes, nacionales o de países de destino, de los casos que hubiera tortura, malos tratos, o violaciones a sus derechos humanos.»¹⁷

La Delegación en España en el marco del ámbito de la prevención de la tortura, tratos crueles, inhumanos y degradantes en centros de privación de libertad, en el año 2016 en coordinación con el Consulado General de Madrid realizó «6 visitas a los centros de Aranjuez N°6 (Madrid), Estremera N° 7 (Madrid), Segovia y al Centro de Internamiento de Extranjeros de Aluche, en donde se brindó asesoramiento sobre repatriación y reformas al sistema penal y penitenciario ecuatoriano, llegando a un total de aproximadamente 70 personas asesoradas hasta el mes de diciembre de 2015.»¹⁸

Y la Delegación en el Exterior de Nueva York en junio de 2017 conjuntamente con el Consulado de Ecuador en Nueva York visitó a 15 personas en el Centro de Privación de libertad para personas en situación de deportación denominado Orange County Correctional Facility del Estado de Nueva York.

Durante esta visita se identificó que algunas de estas personas habían cometido un delito, otras se encontraban en espera de la orden final de deportación y emisión del salvo conducto (documento de viaje) y otros aún se encontraban en apelación de sus casos.

4.4. Víctimas de desplazamiento forzado por causas naturales o antrópicas

Desplazamientos por el terremoto de 2016

El 16 de abril de 2016 el Ecuador sufrió un terremoto M 7.8, que afectó las provincias de Manabí y Esmeraldas, situación que trajo como consecuencia el desplazamiento de personas a albergues y refu-

¹⁷ Defensoría del Pueblo de Ecuador, *Rendición de Cuentas 2015*, Quito, 2016, p.189.

¹⁸ *Ibid*, p.195.

gios. Pese al despliegue inmediato de las instituciones públicas competentes y la ayuda humanitaria de otros Estados y organizaciones internacionales, se evidenció la falta de una legislación que permita contar con protocolos específicos para cubrir las demandas que requiere este tipo de catástrofes naturales.

En este marco, la DPE en el marco de sus competencias realizó un trabajo de vigilancia de la protección de derechos en crisis ante desastres naturales e incorporó como nuevo eje estratégico la Protección de derechos en crisis humanitarias.¹⁹

De este modo, la DPE desde el mes de mayo de 2016 ha realizado visitas a las zonas afectadas por el terremoto, contando para ello con un equipo técnico conformado por servidores/as de la institución a nivel nacional y local. Como parte de las acciones efectuó visitas a albergues y refugios para el levantamiento de información sobre protección de derechos humanos; recorridos en lugares específicos de afectación como parroquias rurales, comunidades y escombreras; y, reuniones con otros actores de las zonas como autoridades, representantes de organismos internacionales y de instituciones públicas en territorio.²⁰

El trabajo de la DPE se caracterizó por la realización de acciones desde el ámbito de la tutela, incidencia y educación.

Los equipos misionales acompañaron las acciones de gestión humanitaria desplegadas en las zonas de desastre, con el propósito de levantar información respecto de los albergues y sitios de refugio de las personas afectadas por el terremoto. Se elaboraron informes para poner en conocimiento de las autoridades competentes, como insumos a ser considerados en la toma de decisiones y la ejecución de acciones.

La DPE participó en reuniones de trabajo del Cluster de protección de las personas afectadas por el terremoto, del Subgrupo de Vivienda, Tierra y Propiedad y en reuniones interinstitucionales con los ejecutores de política pública en los sectores de la salud, educación, vivienda, inclusión, GAD locales y provinciales.

Además, aportó en la revisión y elaboración de observaciones a varios documentos²¹ y herramientas para el levantamiento y procesamiento de información en albergues: Protocolo Nacional de Protección y Atención Integral de Niños, Niñas y Adolescentes, afectados por el terremoto; Formulario Kobo 2²² sobre información del refugio/albergue; Normas, principios y reglas de conducta para servidores y servidoras públicas responsables de la atención y respuesta integral para la reconstrucción y restablecimiento de derechos a la población damnificada en casos de emergencia y el Reglamento para la Recuperación Habitacional, expedido mediante Acuerdo Ministerial No. 022-16 del Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda.

¹⁹ Defensoría del Pueblo de Ecuador, *Informe de Labores 2016*, Quito, 2017, p.96.

²⁰ Defensoría del Pueblo de Ecuador, *Rol de las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos (INDH) con relación a las personas desplazadas en contextos de desastres naturales*, Quito, 2017.

²¹ Acerca de las dos últimas normas que se señalan, la Defensoría del Pueblo de Ecuador elaboró sendos informes de análisis normativo.

²² Herramienta informática para el levantamiento de información de las brigadas de la DPE en las zonas afectadas por el terremoto.

Ámbito de Tutela

Ámbito de Incidencia en Políticas Públicas

Ámbito de Educación

Se planificaron procesos educativos diferenciados dirigidos a víctimas del desastre natural, equipos de las Juntas Cantonales de Protección de Derechos de las zonas afectadas, personas voluntarias y personal de la Institución.

Estas acciones educativas se desarrollaron en coordinación con organismos internacionales e instituciones nacionales. Así, por ejemplo, los procesos de capacitación dirigidos a personas voluntarias se ejecutaron en coordinación con la Secretaría Nacional de Gestión de la Política, encargada de la mesa interinstitucional de voluntariado; mientras que las capacitaciones dirigidas al personal de la DPE se desarrollaron junto al equipo del Cluster de protección de las personas afectadas por el terremoto, liderado por ACNUR.

Se elaboró un documento conceptual «Defensoría del Pueblo: Protección de derechos y acceso sin discriminación en situación de crisis humanitaria», documento base para el desarrollo de las capacitaciones dirigidas a servidores y servidoras de la DPE, tanto en zonas afectadas, como en zonas no afectadas, con el apoyo del sector de protección de Naciones Unidas.

5. EL SALVADOR

1. INTRODUCCIÓN. 2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES: 2.1. Derechos de participación política. 2.2. Derechos específicos de las personas migrantes: *a) Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio.* 3. ASILO Y REFUGIO. 4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD: 4.1. Personas en situación irregular. 4.2. Víctimas de explotación y los abusos por trata y tráfico ilegal de personas. 4.3. Víctimas de desplazamiento interno.

1. INTRODUCCIÓN

La actuación institucional de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos de El Salvador, en relación a los derechos de las personas migrantes, reporta un desarrollo constante, inicialmente se realizó una labor recomendatoria en varios documentos institucionales, posteriormente analizando la legislación que se fue creando en la materia e iniciando procesos internos para dar cumplimiento a la misma, identificando como líneas de acción prioritaria las siguientes:

- a) La tramitación de casos individuales por violaciones a derechos humanos de los migrantes.
- b) El desarrollo de una política de gestión internacional, especialmente dirigida a los Ombudsmen de los países involucrados en el proceso migratorio de la población salvadoreña, para promover la defensa y protección de sus derechos humanos durante su tránsito por tales territorios.
- c) La verificación de las actuaciones del Estado salvadoreño, en cumplimiento de su deber de garantizar, en lo posible, el respeto de los derechos humanos de los migrantes salvadoreños de paso o radicados en territorio de otros Estados.
- d) El monitoreo de las actuaciones del Estado salvadoreño, en torno al respeto de los derechos humanos de las personas inmigrantes en territorio salvadoreño.
- e) La coordinación con organizaciones civiles de atención a la problemática migratoria, a fin de elaborar propuestas de reformas a las políticas migratorias del Estado.

A continuación se presentan las principales acciones realizadas:

- Creación del Departamento de Atención a Personas Migrantes: en el año de 2011, se creó como parte de las áreas al interno de esta Procuraduría, el Departamento de Atención a las Personas Migrantes, lo cual ha sido una apuesta estratégica concretada que ha posibilitado a la fecha, mediante un equipo multidisciplinario, la atención integral de personas migrantes nacionales y extranjeras, y a sus familiares, esto ha comprendido acciones diversas como el apoyo psicosocial, la recepción, procuración y seguimiento a denuncias de potenciales violaciones a derechos humanos, orientaciones y asesorías legales, verificaciones de centros de albergue o resguardo de migrantes, verificación del proceso y recepción de personas deportadas, apoyo a la búsqueda de personas migrantes no localizadas o desaparecidas, acompañamiento a personas migrantes víctimas, realización de gestiones de buenos oficios ante diferentes instancias como el Ministerio de Relaciones Exteriores para asegurar la protección consular de salvadoreños en el exterior, entre otras.
- Creación de la Procuraduría Adjunta para la Defensa de las Personas Migrantes y Seguridad Ciudadana: para brindar una atención y respuesta más especializada, se creó en el año 2016 la sexta procuraduría adjunta específica, que tiene a su cargo los temas vinculados a las poblaciones en condición de vulnerabilidad: personas migrantes, víctimas de trata de personas y seguridad ciudadana; lo que significa un cambio importante para la mejor atención de las personas que forman parte de estos sectores y la defensa de sus derechos.
- Apoyo psicosocial a personas migrantes y sus familiares: A partir de septiembre de 2016, con la ayuda de la cooperación internacional de la Unión Europea, esta Procuraduría ejecuta, en el presente, un proyecto estratégico que representa el desarrollo de un trabajo técnicamente cualificado, innovador y sistemático en relación al apoyo psicosocial a familiares que forman parte del Banco de Datos Forenses de Migrantes no Localizados, y hacia las personas migrantes en general. Si bien esta labor tiene una visión a largo plazo, mediante un equipo especializado y multidisciplinario, ya se han obtenido resultados en el poco tiempo de su implementación. A partir de una atención integral, en las diversas etapas del proceso, se ha logrado que la población intervenida fortalezca sus capacidades psicosociales para el adecuado afrontamiento de su compleja situación, y mejoró su salud física y mental, y su bienestar en general, las cuales son dimensiones indispensables para la plena restitución de sus derechos.

Los profesionales de este equipo han realizado a la fecha 19 sesiones individuales, beneficiando a 36 familiares de migrantes fallecidos ya repatriados. De igual forma, se efectuaron 5 talleres con familiares de migrantes no localizados, actividades en las cuales se brindó también asesoría jurídica. Por otra parte, se proporcionó apoyo a 2 familias en la Embajada de los Estados Unidos Mexicanos en El Salvador, durante notificación de resultados de identificación, realizada por la

Comisión Forense de México y Procuraduría General de la República de México, ante solicitud de exhumación de restos de familiares repatriados, con un total de 6 personas beneficiadas.

2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES

2.1. Derechos de participación política

Se ha trabajado para conseguir el derecho de voto de los salvadoreños y salvadoreñas que residen en el exterior. La implementación del voto desde el exterior fue aprobada el 24 de enero del presente año, mediante el cual los salvadoreños residentes fuera del territorio nacional tienen ahora la posibilidad de ejercer su derecho al sufragio para elecciones presidenciales. La Ley Especial para el ejercicio del voto desde el exterior establece que los salvadoreños ejerzan el sufragio en la modalidad postal o de voto por correspondencia. Esta reforma se implementó por primera vez en el año 2014, y esta Procuraduría desarrolló y aplicó, mediante sus equipos, todo un mecanismo de vigilancia, defensa y verificación de este derecho, mediante el cual pudo constatar y, en consecuencia, señalar en sus informes lo siguiente: que la implementación de dicho voto resultó limitada en sus proyecciones debido a la aprobación tardía del decreto de promulgación de la Ley; lo cual no permitió la aprobación oportuna del presupuesto que además sufrió un recorte financiero, afectando áreas claves del plan inicial aprobado por el TSE; que no se adoptaron medidas para facilitar el empadronamiento, y difundirlo de forma adecuada para emitir el voto; y capacitar idónea y oportunamente a las personas que integraron los organismos temporales, provocando la anulación de aproximadamente el 49% de los sobres recibidos que contenían estos votos.

Derecho al voto exterior

2.2. Derechos específicos de las personas migrantes

a. *Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio*

Una acción importante fue la reapertura de la Oficina de Enlace y verificación de los derechos humanos, en el ex bolsón Nahuaterique: la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos (PDDH) constituyó el diez de julio de dos mil diez la Oficina de Enlace de la PDDH, en el sector del ex bolsón de Nahuaterique, Comunidad Los Cipreses, departamento de La Paz, en la República de Honduras, con el objeto de velar por el respeto y la garantía de los derechos humanos de las personas pobladoras salvadoreñas de la zona.

Nahuaterique

La referida oficina surgió como resultado de la cercana relación de trabajo de la PDDH con la Comisión Nacional de Representantes de las zonas afectadas por el fallo de la Corte Internacional de Justicia de la Haya (CONDREZAFH), en el cual resolvió el conflicto limítrofe entre El Salvador y Honduras, otorgándole al segundo, la soberanía

territorial sobre la mayor parte del territorio en disputa. A consecuencia de ello, miles de salvadoreños y salvadoreñas quedaron dentro del territorio hondureño y familias hondureñas, quedaron bajo la jurisdicción del territorio salvadoreño.

La PDDH, a partir de la apertura de la Oficina de Enlace y del trabajo coordinado con sus Delegaciones Departamentales de Morazán, San Miguel y Santa Rosa de Lima, de esta Institución, ha tenido mayores acercamientos a las diferentes problemáticas que enfrentan los pobladores y las pobladoras en dicho sector, y con las personas ubicadas en los caseríos de Meseta Dolores, en el Departamento de La Paz, (ahora de la República de Honduras) y el de Santa Anita, Departamento de San Miguel (ahora de la República de El Salvador), que de igual forma fueron afectados por la mencionada sentencia.

3. ASILO Y REFUGIO

La PDDH ha propuesto e impulsado un trabajo articulado dentro del Consejo Centroamericano de Procuradores de Derechos Humanos (CCPDH) firmándose en mayo de 2017 la Carta compromiso para la elaboración e implementación de una estrategia conjunta de abordaje de la realidad migratoria, con acciones de protección a favor de personas desplazadas, en tránsito, refugiadas y retornadas. Este compromiso se firmó entre el Consejo Centroamericano y la Comisión Nacional de los Derechos Humanos de México (CNDH). Asimismo, asume funciones de planificación y coordinación de un acuerdo de trabajo conjunto con la Oficina Regional del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) con sede en Panamá, para las áreas de atención y asistencia a víctimas del desplazamiento forzado y con necesidades de protección internacional. Fruto de dicho acuerdo es la remodelación de las instalaciones del Departamento de Atención a las Personas Migrantes de la Procuraduría, en el que se construyó una sala de atención psicoemocional para atender a familiares de migrantes no localizados y un área lúdica para niños y niñas. Además, ACNUR entregó a la institución una importante dotación de paquetes de ayuda humanitaria para personas desplazadas por la delincuencia. ACNUR también ha brindado apoyo técnico y financiero para la contratación de personal especializado en la atención de personas desplazadas y en protección internacional.

4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD

4.1. Personas migrantes en situación irregular

Una de las actuaciones relevantes de esta Defensoría obedece a la situación tan complicada que viven migrantes desaparecidos o no localizados (y sus familiares) a causa de los denominados «secuestros express» o por delitos u otras circunstancias que los victimizan. Se trata

de la firma, en agosto de 2010, del denominado «Acuerdo de Cooperación Interinstitucional para la Creación de Mecanismos de Intercambio de Información Sobre Migrantes No Localizados y Cuerpos No Identificados», el cual dio origen al Banco de Datos Forenses de Migrantes No Localizados de El Salvador, conformado por el Comité de Familiares de Migrantes Fallecidos y Desaparecidos de El Salvador (COFAMIDE), el Ministerio de Relaciones Exteriores, el Equipo Argentino de Antropología Forense (EAAF) y esta Procuraduría.

Al respecto de la puesta en marcha de dicho Convenio, la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos cuenta actualmente con 234 casos documentados dentro del Banco Forense de Migrantes No localizados. Lo anterior ha generado coordinaciones urgentes para ubicar cuerpos o restos de posibles compatriotas reportados por los Consulados. Concretamente, se han realizado tomas de muestras de manera ordinaria los meses de septiembre de cada año hasta el presente, a familiares de personas migrantes desaparecidas, en algunos años se han realizado tomas de muestras extraordinarias. Todo este operar ha permitido encontrar los restos de 7 personas migrantes desaparecidas, lo cual ha contribuido a generar condiciones esenciales para que sus familiares inicien el proceso de cierre de duelos postergados que gran parte de este grupo ha venido sufriendo durante varios años.

Creación del Banco de Datos Forenses de Migrantes No Localizados (o desaparecidos) de El Salvador

4.2. Víctimas de explotación y los abusos por trata y tráfico ilegal de personas

La asunción de la Coordinación de la Red Temática sobre Migrantes y Trata de Personas de la Federación Iberoamericana de Ombudsmen (FIO). La PDDH de El Salvador ha sido designada por los miembros de la FIO como Coordinadora Regional para Centroamérica de la Red de Migraciones y Trata, con el objetivo de trabajar de manera articulada y coordinada entre las defensorías las propuestas de solución frente a problemas comunes y/o que requieran acciones conjuntas dentro de los países miembros de la entidad.

4.3. Víctimas de desplazamiento forzado interno

Esta Procuraduría ha atendido entre abril de 2016 y mayo de 2017, 138 casos de desplazamiento interno, el 66% corresponden al año 2016, y el 34% a 2017. El total de personas afectadas es de 458, casi la totalidad son núcleos de familias, es decir cónyuges, hijos, padres, madres, etc. La mayoría, el 48%, son hombres, el 41% son mujeres, y del resto no se cuenta con los datos suficientes para identificarlos. Esta instancia ha procurado proveer apoyo psicosocial especializado y apoyo y acompañamiento jurídico. Las acciones desarrolladas también han sido llevadas a cabo mediante una red de organizaciones representadas en la Mesa de Sociedad Civil Contra el Desplazamiento Forzado por Violencia y Crimen Organizado en El Salvador, de la

cual esta defensoría también es integrante. Como ya se mencionó, la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados ACNUR ha contribuido por medio de la firma de un acuerdo de trabajo con la PDDH en la dotación de paquetes de ayuda humanitaria para personas víctimas del desplazamiento forzado y ha apoyado financiera y técnicamente en la contratación de personal especializado para la atención de estos casos.

**Informe ante la
Relatora de las
Naciones Unidas para
los derechos
humanos de los
desplazados internos**

Asimismo, se han presentado un Informe ante la Relatora de las Naciones Unidas para los derechos humanos de los desplazados internos en el cual se detalla el registro de casos atendidos, el análisis situacional y las correspondientes conclusiones y recomendaciones, lo cual ha contribuido a la incidencia en el Estado para que reconozca la existencia de tan grave problema a nivel nacional.

6. ESPAÑA

1. INTRODUCCIÓN. 2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES: 2.1. Derechos sociales: *a). Derecho a la educación. b). Derecho a prestaciones económicas.* 2.2. Otros derechos específicos de las personas migrantes *a). Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio. b). Derecho a solicitar una condición migratoria y a la nacionalidad. c) Derecho a la unidad familiar.* 3. REFUGIO Y ASILO. 4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD. 4.1. Personas migrantes en situación irregular. 4.2. Niños, niñas y adolescentes no acompañados. 4.3. Mujeres. 4.4. Pueblos indígenas, afrodescendientes y minorías nacionales. 4.5. Víctimas de explotación y los abusos por trata y tráfico ilegal de personas. 4.6. Nacionales privados de libertad en el extranjero.

1. INTRODUCCIÓN

En el marco de sus atribuciones constitucional y legalmente establecidas el Defensor del Pueblo español se muestra activo en políticas de protección de derechos humanos. España ha sido históricamente un país de emigrantes y también es un país de acogida sobre todo de personas que provienen de Iberoamérica con quienes mantenemos estrechos lazos. La Defensoría española se ha mostrado muy activa presentando recursos de inconstitucionalidad contra preceptos de la legislación de extranjería que introducían restricciones injustificadas de derechos que dificultan más la vida de las personas en movilidad. Podemos decir que el Derecho español se ha ido aligerando de trabas y requisitos que han permitido una mayor equiparación del régimen de ejercicio de los derechos de los extranjeros respecto a los nacionales. Se ha de tener en cuenta que el hecho de que España sea miembro de la Unión Europea conlleva que una parte de su población sea ciudadana europea por lo que, aún no siendo nacionales españoles, comparten un estatus jurídico que les otorga la ciudadanía europea. Por tanto, la problemática en materia de titularidad y ejercicio efectivo de derechos se centra en el colectivo de extranjeros provenientes de países no pertenecientes al espacio europeo. Es necesario tener en cuenta que el Derecho comunitario de obligado cumplimiento para los estados miembros obliga a la transposición interna de estas normas (Directivas) lo que conlleva necesarias modificaciones en la legislación nacional para que haya acomodación normativa.

Diferentes estatus de extranjeros: europeos y no europeos

En el conjunto de problemas que se producen en territorio español merece destacarse la situación de las fronteras en Ceuta y Melilla donde los centros de internamiento de extranjeros están saturados y donde se producen continuos asaltos a la valla de separación con las consiguientes intervenciones de las autoridades.

2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES

2.1. Derechos sociales

a. Derecho a la educación

Becas y ayudas

Desde la Defensoría española se emitió la Recomendación 44/2000, de 12 de julio, sobre el derecho de los extranjeros para acceder al sistema público de becas y ayudas¹. A pesar de que se había modificado la norma, en la práctica se seguían sin admitir solicitudes de becas de extranjeros. Por este motivo el Defensor del Pueblo tuvo que formular una recomendación recordando que el requisito de la nacionalidad española que recogía el artículo 2.1.a) del Real Decreto 2298/1983, de 28 de julio, por el que se regulaba el sistema de becas y otras ayudas al estudio de carácter personalizado, quedó derogado por la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, en cuyo artículo 9.2 se reconoce el derecho de los extranjeros a acceder al sistema público de becas. Con motivo de una queja presentada contra la denegación de una beca a una estudiante de la Universidad Complutense de Madrid por no poseer la nacionalidad española, se comprobó que tal requisito se venía exigiendo por algunos órganos de gestión de becas, debido a que continuaban aplicándose los términos del citado Real Decreto 2298/1983. Ello motivó que se recomendara a la Dirección General de Formación Profesional y Promoción Educativa la modificación del artículo 2.1 del Real Decreto 2298/1983, de 28 de julio, de forma que de acuerdo con la ley no se limite el derecho de los extranjeros a acceder al sistema público de becas y ayudas al estudio. La respuesta a esta recomendación se demoró en el tiempo, pero finalmente se modificó la norma por RD 1721/2007 que estableció el régimen de las becas y ayudas al estudio personalizadas. Su artículo 4º d remite a los efectos de las condiciones requeridas a los beneficiarios, a la normativa de extranjería.

b. Derecho a prestaciones económicas

En la Recomendación Impartir instrucciones específicas para incluir las pensiones no contributivas de invalidez como acreditación de recursos suficientes a fin de obtener la tarjeta de residencia de familiar de ciudadano de la Unión. Se ha constatado que ciudadanos españo-

¹ <https://www.defensordelpueblo.es/wp-content/uploads/2015/05/INFORME-2000informe.pdf> p. 396

les con discapacidad reconocida legalmente, y con matrimonio inscrito en el Registro Civil español, están sufriendo una discriminación directa al no haberse previsto ajustes razonables en la normativa de extranjería para que las pensiones no contributivas de invalidez consten como acreditación suficiente de los recursos necesarios para la obtención de la tarjeta de residencia de familiar de ciudadano de la Unión. La valoración de la situación personal y familiar de los solicitantes con discapacidad en los procedimientos de tarjeta de familiar de ciudadano de la Unión Europea no puede quedar a los criterios de oportunidad de las diferentes delegaciones y subdelegaciones de Gobierno².

**Acreditación
suficiente de la
pensión no
contributiva de
invalidez**

2.2. Otros derechos específicos de las personas migrantes

a. *Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio*

El Defensor del Pueblo es consciente de la difícil situación en la que se encuentran las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla y de las dificultades, de variada índole, que han de enfrentar a diario los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado en el desempeño de su labor. El legislador ha optado por establecer un nuevo procedimiento para las dos ciudades autónomas que se aplicará a «los extranjeros que sean detectados en la línea fronteriza mientras intentan superar los elementos de contención fronterizos» para evitar las expulsiones masivas y en caliente. El Defensor del Pueblo formuló dos recomendaciones al Ministerio del Interior para desarrollar ese procedimiento: Por una parte desarrollar con carácter urgente y por disposición reglamentaria, el procedimiento establecido en la Disposición Adicional Décima de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros y su integración social (LODYLE). Se recomendó que el citado procedimiento contemplara la necesidad de dictar una resolución administrativa, con asistencia letrada y de intérprete e indicación de los recursos que se podrán interponer contra ella. Todo ello de conformidad con la interpretación realizada del alcance del artículo 106 de la Constitución española para los procedimientos de extranjería, por la Sentencia del Tribunal Constitucional 17/2013, de 31 de enero. Y, por otra, dejar constancia escrita en el procedimiento de que al extranjero se le ha facilitado información sobre protección internacional y que se ha verificado, mediante un mecanismo adecuado de identificación y derivación, las necesidades de protección internacional, que no es menor de edad o la concurrencia de indicios de que pudiera ser víctima de trata de seres humanos³. Todo ello de conformidad con lo previsto en la Directiva 2013/32/UE, sobre procedimientos.

Ceuta y Melilla

² <https://www.defensordelpueblo.es/resoluciones/impartir-instrucciones-especificas-para-incluir-las-pensiones-no-contributivas-de-invalidez-como-acreditacion-de-recursos-suficientes-a-fin-de-obtener-la-tarjeta-de-residencia-de-familiar-de-ciudadano/>

³ <https://www.defensordelpueblo.es/resoluciones/devoluciones-ceuta-y-melilla/>

Las recomendaciones no han sido aceptadas y esta institución ha manifestado su diferencia de criterio con la posición del Ministerio del Interior.

Asistencia jurídica gratuita

Asimismo, cabe dar noticia del Recurso núm. 1/1996, interpuesto el 12 de abril, contra el inciso «que residan legalmente en España», del apartado a) del artículo 2 de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita. El Defensor del Pueblo interpuso recurso de inconstitucionalidad contra la Ley de asistencia Jurídica Gratuita, que en su original artículo 2º excluía a los extranjeros no residentes legales⁴. El Tribunal Constitucional por sentencia 95/2003⁵, dictada a instancias del Defensor del Pueblo⁶ consideró inconstitucional privar del derecho a la asistencia jurídica gratuita a los extranjeros en situación irregular. Esta resolución obligó a reformar el artículo 22 de la LO 4/00 y a reconocer el derecho en su redacción vigente.

Entrada por frontera terrestre de residentes legales en proceso de renovación

Asimismo, en otra Recomendación el Defensor del Pueblo dirige Instrucciones a los puestos fronterizos para facilitar la entrada del extranjero residente legal con su autorización en trámite de renovación. Se dirige la impartición de instrucciones a los distintos puestos fronterizos a fin de que se permita la entrada al país de los extranjeros que se encuentren tramitando la renovación de sus autorizaciones de residencia y trabajo, hasta tanto no conste debidamente notificada la correspondiente resolución denegatoria de la solicitud de renovación y haya transcurrido el plazo de salida obligatoria previsto en el artículo 24.2 del Real Decreto 557/2011, de 20 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, tras su reforma por la Ley Orgánica 2/2009. La aceptación de la recomendación ha supuesto que se impartan instrucciones desde la Comisaría General de Extranjería y Fronteras a los puestos fronterizos para que se autorice la entrada de los extranjeros que, estando en trámite de renovación, no le haya sido notificada la resolución de denegación de la misma.

b. Derecho a solicitar una condición migratoria y a la nacionalidad

Pruebas de nacionalidad

En otra de sus recomendaciones da Instrucciones en orden a establecer los apoyos necesarios y los métodos adaptados a las personas que padecen analfabetismo en todas las pruebas exigibles para la adquisición de la nacionalidad española por residencia.

La ausencia de una adaptación de las pruebas de nacionalidad para que personas que padecen analfabetismo dispongan de los apoyos razonables en el procedimiento de la adquisición de la nacionalidad española por residencia suponen una vulneración de los principios constitucionales de igualdad y no discriminación. Se formuló una recomendación para que se impartan instrucciones específicas a

⁴ <https://www.boe.es/boe/dias/1996/01/12/pdfs/A00793-00803.pdf>

⁵ https://www.defensordelpueblo.es/wp-content/uploads/1996/04/STC_95_2003-RI_1_1996.pdf

⁶ https://www.defensordelpueblo.es/wp-content/uploads/1996/04/RI_1_1996.pdf

fin de que el Instituto Cervantes establezca métodos adaptados a las necesidades de este colectivo en todas las pruebas exigibles para la adquisición de la nacionalidad⁷.

c. *Derecho a la unidad familiar*

En lo relativo al derecho a la unidad familiar tenemos la Recomendación 74/2009, de 26 de junio, sobre interpretación del término incapacitados de acuerdo con las previsiones de la Directiva 2003/86/CE del Consejo, de 22 de septiembre de 2003, sobre derecho a la reagrupación familiar.

El Defensor del Pueblo pedía que el concepto incapacitado se interpretase en sentido amplio, a fin de que incluyese a aquellas personas que no sean objetivamente capaces de proveer a sus propias necesidades dado su estado de salud, tal y como permite la Directiva de reagrupación familiar. El Reglamento de extranjería del 2011, en su artículo 53. c), acepta la recomendación, incorporando la posibilidad de reagrupar a estas personas aún cuando no exista incapacitación judicial, ampliándola también a los supuestos de representados de residentes legales que no sean objetivamente capaces de proveer a sus propias necesidades dado su estado de salud⁸.

Reagrupación familiar conforme a la Directiva 2003/86/CE

3. REFUGIO Y ASILO

Durante la visita realizada a la Oficina de Asilo en 2016 por el Defensor del Pueblo se puso de manifiesto la necesidad de implantar un nuevo sistema informático que responda a las obligaciones y requerimientos de la normativa europea. El Defensor del Pueblo considera de la mayor relevancia que se implante un nuevo sistema informático que permita cumplir los requerimientos de la normativa europea y que se publiquen los datos en España a través de los canales ministeriales correspondientes y se efectúen desagregaciones adicionales como las de género o pertenencia a colectivos vulnerables, incluyendo en dichos datos los tiempos medios de resolución de los expedientes de protección internacional. En este orden de cosas, en una de sus Recomendaciones dirige instrucciones para que los funcionarios policiales realicen consultas en los Registros, a fin de evitar expulsiones de personas que se encuentren e necesidad de Protección Internacional. Adoptar las medidas que procedan para que se habilite, de manera urgente, en coordinación con la Dirección General de Política Interior, un sistema de grabación inmediata en los registros policiales de todas las citas que se otorguen para la presentación de solicitudes de protección internacional. Impartir instrucciones para que los funcio-

Registro y control informático

⁷ <https://www.defensordelpueblo.es/resoluciones/instrucciones-para-establecer-los-apoyos-necesarios-y-los-metodos-adaptados-a-las-personas-que-padecen-analfabetismo-en-todas-las-pruebas-exigibles-para-la-adquisicion-de-la-nacionalidad-espanola-por/>

⁸ <https://carris.files.wordpress.com/2011/05/recomendaciones2009.pdf> (Pág. 331)

narios policiales realicen consultas a estos registros, con la finalidad de evitar la incoación de expedientes sancionadores improcedentes y el riesgo de ejecutar expulsiones o devoluciones de personas que se encuentren en necesidad de protección internacional, vulnerando el principio de no devolución.⁹

4. GRUPOS VULNERABLES

4.1. Personas migrantes en situación irregular

Sanciones privativas de libertad

Conforme se señaló en el Capítulo II, en 1985 el Defensor del Pueblo interpuso un recurso de inconstitucionalidad contra varios artículos de la Ley 7/1985, de Derechos y libertades de los extranjeros en España¹⁰. En el citado recurso se abordaban cuestiones básicas —que hoy resultan de completa actualidad— sobre los valores constitucionales y las restricciones de los derechos fundamentales de los extranjeros, derivadas de su especial relación de sujeción.

El primer motivo de inconstitucionalidad se centraba en someter a la consideración del tribunal, si resultaba adecuada al ordenamiento constitucional la facultad de que la autoridad administrativa pudiera imponer una sanción que implicase una privación de libertad, por entender que esa atribución era contraria al artículo 25.3 de la Constitución española. El Tribunal Constitucional estimó parcialmente el recurso interpuesto por Sentencia 115/1987, de 7 de julio, y resolvió que la posibilidad de privar de libertad a personas extranjeras por la comisión de una infracción administrativa, no es inconstitucional siempre que esté sometida a un control judicial. Estableció además que la decisión que acuerde el internamiento ha de ser adoptada mediante resolución judicial motivada y que esta, no solo controlará el carácter imprescindible de la pérdida de libertad, sino que permitirá al interesado presentar sus medios de defensa, evitando así que la detención presente el carácter de un internamiento arbitrario¹¹. El Alto Tribunal estableció que la medida de internamiento tiene un carácter excepcional de modo que «no es la sustanciación del expediente de expulsión, sino las propias circunstancias del caso, por razones de seguridad, orden público, etc., las que han de justificar el mantenimiento de esa pérdida de libertad, siendo el juez, guardián natural de la libertad individual, el que debe controlar esas razones». Por otra parte, señala que la referencia que realiza la norma a que el internamiento ha de tener lugar en centros que no tengan carácter penitenciario, constituye «una garantía adicional que trata de evitar que el extranjero sea sometido al tratamiento propio de los centros penitenciarios».

⁹ <https://www.defensordelpueblo.es/resoluciones/recomendacion-a-la-comisaria-general-de-extranjeria-y-fronteras-para-que-imparta-instrucciones-al-objeto-de-que-los-funcionarios-policiales-realicen-consultas-en-estos-registros-con-la-finalidad-de/>

¹⁰ https://www.defensordelpueblo.es/wp-content/uploads/2015/05/RI_5_1985.pdf

¹¹ https://www.defensordelpueblo.es/wp-content/uploads/2015/05/RI_5_1985.pdf

Transcurridos casi treinta años desde dicho pronunciamiento, la doctrina del Tribunal no ha sido aplicada en toda su extensión por parte de los distintos organismos con competencias en el internamiento de extranjeros. Por eso, desde 1987, el principal empeño del Defensor del Pueblo en esta materia ha sido el de comprobar la efectividad del control judicial y recordar a la Administración que estos centros no tienen carácter penitenciario, por lo que se ha de extremar el celo a la hora de regular las condiciones de vida de las personas en ellos internadas. Con motivo del informe monográfico sobre «Asistencia Jurídica a los Extranjeros en España» presentado en 2005, esta institución formuló una recomendación para que se crease la figura del juez de control de las condiciones de internamiento; propuesta que fue incluida en la reforma operada en la LODYLE por la Ley Orgánica 2/2009, de 11 de diciembre (art. 62.6)¹².

Estos años de supervisión permanente de las condiciones de los extranjeros en los centros de internamiento de extranjeros en España a través de las visitas realizadas sin aviso previo y contando con los datos obtenidos a través de la tramitación de las quejas individuales presentadas, han permitido al Defensor del Pueblo identificar las carencias más significativas del actual modelo, de las que se ha dado puntual traslado a los distintos organismos de la Administración con competencias en la materia. Asimismo, en su condición de Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura se fijaron en 2014 unos criterios mínimos que debían cumplir este tipo de centros¹³.

Control judicial

4.2. Niños, niñas y adolescentes no acompañados

La preocupación del Defensor del Pueblo por este colectivo es constante, como se puede comprobar año tras año en los informes anuales y en las numerosas resoluciones emitidas¹⁴.

Recomendación Modificar la Orden 2276/2016, de 13 de julio, para que se exima del pago del menú escolar a todos los menores que acrediten ser beneficiarios de protección internacional, en cualquiera de sus modalidades.

La Orden 2276/2016, de 13 de julio, del Consejero de Educación, Juventud y Deporte, por la que se establece el precio del menú escolar a aplicar durante el curso 2016-2017 en los centros docentes públicos no universitarios de la Comunidad de Madrid, establece la exención de pago del comedor a los alumnos que acrediten la condición de refugiados. Solo ha sido aplicada en dos ocasiones, dado que en su mayoría los alumnos no tienen esa condición aunque si son beneficiarios de protección internacional¹⁵.

Menú escolar

¹² <https://www.defensordelpueblo.es/wp-content/uploads/2015/05/2005-05-Informe-sobre-asistencia-jur%C3%ADdica-a-los-extranjeros-en-Espa%C3%B1a.pdf>

¹³ https://www.defensordelpueblo.es/wp-content/uploads/2015/07/Memoria_MNP_20143.pdf

¹⁴ https://www.defensordelpueblo.es/resultados-busqueda-resoluciones/?palabra_clave=menor+extranjero#s_documentos

¹⁵ <https://www.defensordelpueblo.es/resoluciones/modificar-la-orden-22762016-de-13-de-julio-para-que-se-exima-del-pago-del-menu-escolar-a-todos>

Solicitudes de protección internacional para menores sin representación legal

Una Recomendación de la Defensoría solicita que se adopten las medidas necesarias para garantizar la formalización de solicitudes de protección internacional a los menores solos, aunque no tengan representante legal, en aplicación de la normativa vigente. El caso planteado fue el de un menor de nacionalidad siria que estaba temporalmente en casa de unos amigos de sus padres y que debido a razones de seguridad personal decide pedir asilo en España pero no le dan acceso al procedimiento al tratarse de un menor extranjero acompañado. La entidad de protección no le tutela y no tiene representante legal en España. El interesado tardó casi seis meses en poder formalizar la solicitud. No existe protocolo para actuar en estos casos¹⁶.

4.3. Mujeres

Violencia sexual contra mujeres en el CETI

Protocolo para la prevención y la respuesta a la violencia sexual y por motivos de género en el centro de estancia temporal de inmigrantes (CETI) de Melilla.

La convivencia de personas extranjeras de distintas edades y procedencias en los centros de estancia temporal de Ceuta y Melilla ha sido objeto de seguimiento constante por esta institución. La posibilidad de que en estas circunstancias se produzcan situaciones de violencia sexual y por motivos de género, justifica la adopción de medidas preventivas. Recientemente, el Alto Comisionado de Naciones Unidas para los refugiados en España ha propuesto la elaboración con carácter urgente de un protocolo para la prevención y la respuesta a la violencia sexual y por motivos de género en el Centro de Estancia Temporal (CETI) de Melilla. Según se ha podido conocer, esa Secretaría General también trabaja en esa línea, si bien considera que el citado protocolo debe ser de ámbito nacional¹⁷.

4.4. Pueblos indígenas, afrodescendientes y minorías raciales

Revisión entradas en el Diccionario

Recomendación Incorporar las abreviaturas «negat.» y/o «despect.» en las acepciones de «trapacería» y «trapacero» de las palabras «gitanada» y «gitano». Se pretende eliminar todas las acepciones discriminatorias por motivos étnicos de las entradas «gitanada» y «gitano», se recomienda que se incorporen abreviaturas que indiquen su uso negativo y despectivo puesto que toda discriminación es irrespetuosa

los-menores-que-acrediten-ser-beneficiarios-de-proteccion-internacional-en-cualquiera-de-sus-modalida/

¹⁶ <https://www.defensordelpueblo.es/resoluciones/adoptar-las-medidas-necesarias-para-garantizar-la-formalizacion-de-solicitudes-de-proteccion-internacional-a-los-menores-solos-aunque-no-tengan-representante-legal-en-aplicacion-de-la-normativa-vige/>

¹⁷ <https://www.defensordelpueblo.es/resoluciones/elaborar-con-caracter-urgente-un-protocolo-para-la-prevencion-y-la-respuesta-a-la-violencia-sexual-y-por-motivos-de-genero-para-su-implantacion-en-el-ceti-de-melilla/>

con la dignidad humana y los valores constitucionales. Se aceptó parcialmente¹⁸.

4.5. Víctimas de explotación y los abusos por trata y tráfico ilegal de personas

El Defensor del Pueblo sigue muy de cerca la situación de las víctimas de trata en España y realizó en 2012 un informe monográfico sobre su situación¹⁹. Se elaboró una Recomendación: Realizar las actuaciones que permitan compartir con las autoridades policiales extranjeras los datos de menores, posibles víctimas de trata, a efectos de su localización y evitar las situaciones de riesgo y explotación en las que puedan encontrarse. De la información remitida se desprende que no existía posibilidad de compartir con autoridades extranjeras los datos de los menores, en caso de que estos se encuentren en paradero desconocido, por lo que se considera necesario subsanar esta carencia para hacer más efectiva la protección de estos menores especialmente vulnerables²⁰.

4.6. Nacionales privados de la libertad en el extranjero

La situación de los presos españoles en el extranjero es objeto de supervisión constante por parte del Defensor del Pueblo, con este motivo se publicó en mayo de 2015 un informe monográfico sobre esta cuestión²¹. La experiencia acumulada en este campo, así como la función en materia protección y defensa de los derechos fundamentales que la Constitución atribuye al Defensor del Pueblo, unido a consideraciones de carácter humanitario, aconsejaron la realización de un estudio de esta naturaleza en el que poder mostrar los problemas que se suscitan a las personas que se encuentran en esta situación, (incluidas sus familias, que son las que habitualmente se dirigen a esta institución), las distintas actuaciones que se desarrollan en la defensa de sus derechos y en la mejora de sus condiciones de vida en los centros de reclusión de los distintos países donde están ingresados. También es de destacar que en las actuaciones desarrolladas por el Defensor del Pueblo es habitual contar con la colaboración de las instituciones equivalentes de los países donde se encuentran los reclusos españoles, a las que se recurre a fin de lograr su intervención ante sus autoridades para obtener mejores resultados en la gestión de múltiples incidencias

¹⁸ <https://www.defensordelpueblo.es/resoluciones/eliminacion-del-real-diccionario-de-la-lengua-espanola-de-la-acepcion-trapaceria-de-la-palabra-gitanada-y-de-la-acepcion-trapacero-de-la-entrada-gitano-3/>

¹⁹ <https://www.defensordelpueblo.es/wp-content/uploads/2015/05/2012-09-Trata-de-seres-humanos-en-Espa%C3%B1a-v%C3%ADctimas-invisibles-ESP.pdf>

²⁰ <https://www.defensordelpueblo.es/resoluciones/recomendacion-a-la-direccion-general-de-la-policia-a-fin-de-que-se-realicen-las-actuaciones-oportunas-que-permitan-compartir-con-las-autoridades-policiales-extranjeras-los-datos-de-menores-posibles-3/>

²¹ <https://www.defensordelpueblo.es/wp-content/uploads/2015/05/Ver-informe-completo.pdf>

Vuelos de repatriación

(agilización de expedientes de traslado, asistencia sanitaria a reclusos que padecen graves enfermedades, solicitudes de indulto, etc.). Para formalizar esta cooperación se han suscrito distintos convenios de colaboración, especialmente con las instituciones que forman parte de la Federación Iberoamericana de Ombudsman (FIO).

La Recomendación de la Defensoría sugiere continuar con la utilización de los vuelos de repatriación de personas extranjeras que se realizan desde España, para recoger a presos españoles, cuyos expedientes de traslado para cumplir condena en España ya han sido aprobados y están a la espera de materialización.

A pesar de que el esfuerzo realizado para la coordinación de los traslados entre los distintos órganos de la Administración española resulta innegable, sería conveniente que se reforzaran estos mecanismos para que se optimizaran los recursos intentando realizar traslados en todos aquellos vuelos de repatriación de personas extranjeras que se realizan desde España a países donde existan presos españoles cuyos expedientes de traslado para cumplir condena en España ya han sido aprobados²².

Se ha formulado Recomendación de mejora de los canales de comunicación existentes entre los familiares y las autoridades consulares, regulando de forma concreta la obligatoriedad y periodicidad con la que se realizan estas comunicaciones, siempre que el ciudadano español privado de libertad lo haya autorizado.

Teniendo en cuenta diversos factores como la distancia, el idioma o la precariedad de los recursos económicos a los que se enfrentan los familiares de los presos españoles que se encuentran en el extranjero, muchas veces la única información de la que disponen es la que les llega a través de los consulados, por lo que es primordial que se regule la periodicidad y obligatoriedad de las comunicaciones que mantienen con las autoridades consulares²³.

²² <https://www.defensordelpueblo.es/resoluciones/continuar-con-la-utilizacion-de-los-vuelos-de-repatriacion-de-personas-extranjeras-que-se-realizan-desde-espana-para-recoger-a-presos-espanoles-cuyos-expedientes-de-traslado-para-cumplir-condena-en-3/>

²³ <https://www.defensordelpueblo.es/resoluciones/recomendacion-a-la-direccion-general-de-espanoles-en-el-exterior-y-de-asuntos-consulares-y-migratorios-para-que-se-regule-la-obligatoriedad-de-informar-cada-cuatro-meses-por-parte-de-las-autoridades/>

7. GUATEMALA

1. INTRODUCCIÓN. 2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES: 2.1. Igualdad y no discriminación. 2.2. Derechos sociales: a). *Derecho a la protección de la salud.* b). *Derecho a la educación.* c). *Derecho al trabajo y a la seguridad social.* 2.3. Otros derechos específicos de las personas migrantes: a). *Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio.* b). *Derecho a la protección consular.* c). *Derecho a solicitar una condición migratoria y a la nacionalidad.* 3. ASILO Y REFUGIO. 4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD. 4.1. Personas migrantes en situación irregular. 4.2. Niños, niñas y adolescentes no acompañados. 4.3. Víctimas de explotación y los abusos por trata y tráfico ilegal de personas. 4.4. Nacionales privados de libertad.

1. INTRODUCCIÓN

La institución nacional del Defensor del Pueblo se encuentra regulada en el Capítulo V de la Constitución Política de la República de Guatemala (CPRG) que se refiere a la Comisión de Derechos Humanos y el Procurador de los Derechos Humanos; asimismo en el Decreto 54/86 reformado por el Decreto Número 32/87, Ley de la Comisión de los Derechos Humanos del Congreso de la República y del Procurador de los Derechos Humanos.

Son atribuciones esenciales del Procurador: promover el buen funcionamiento y la agilización de la gestión administrativa gubernamental en materia de derechos humanos; investigar y denunciar comportamientos administrativos lesivos a los intereses de las personas; investigar toda clase de denuncias que le sean planteadas por cualquier persona, sobre violaciones a los derechos humanos; recomendar privada o públicamente a los funcionarios, la modificación de un comportamiento administrativo objetado; emitir censura pública por actos o comportamientos en contra de los derechos institucionales; promover acciones o recursos, judiciales o administrativos, en los casos en que sea procedente; así como otras funciones asignadas en la ley específica.

Actualmente la institución cuenta con 13 direcciones, 33 auxiliares departamentales y 16 defensorías en diferentes temáticas entre ellas la de población desarraigada y migrante.

La Defensoría de Población Desarraigada y Migrante tutela derechos específicos de este sector de la población en situación de riesgo y

Defensoría de Población Desarraigada y Migrante

vulnerabilidad; tiene como fin la promoción y defensa de los derechos humanos de la población desarraigada y migrante; brindar acompañamiento, asesoría y orientación en los casos de denuncias, así como la supervisión de la administración pública.

A continuación se presentan las acciones de incidencia más relevantes de la Institución en relación con la población migrante.

Marco normativo e institucional nacional

La elaboración del Informe anual que se presenta por la institución al Congreso de la República ha servido para exponer la situación de la población migrante. Otros informes se presentan ante mecanismos internacionales dando a conocer la situación de país en cuanto a la población migrante.

2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES

2.1. Igualdad y no discriminación

En el ámbito de estos derechos desde la institución se ha brindado capacitación a personal de instituciones públicas para asegurar conocimientos sobre derechos humanos, dignidad humana, lineamientos de atención a población vulnerable y protección internacional.

2.2. Derechos sociales

a. Derecho a la protección de la salud

Se proporciona asesoramiento y acompañamiento desde la institución a todas las personas migrantes para garantizar su acceso a los servicios de salud, realizándose un seguimiento de los distintos casos.

b. Derecho a la educación

Asimismo se proporciona atención a personas migrantes interesadas en orientación, acompañamiento, seguimiento sobre acceso a educación.

c. Derecho al trabajo y seguridad social

Campaña de prevención de estafa a trabajadores migrantes

La institución ha participado activamente en la campaña de prevención de estafa a trabajadores migrantes en Guatemala, organizada por el Instituto Centroamericano de Estudios Sociales y Desarrollo (INCEDES) y la participación de diversas instituciones del Estado (Ministerio de Relaciones Exteriores, Ministerio de Trabajo y Previsión Social, Ministerio Público) y miembros de organizaciones de sociedad civil. En 2016 se efectuó el lanzamiento de la campaña en 6 departamentos: Guatemala, Chimaltenango, Quetzaltenango, San Marcos, Huehuetenango y Santa Rosa.

A través de coordinaciones interinstitucionales se logró la participación directa de las auxiliaturas departamentales de la PDH. Como resultado de estas acciones, en la Auxiliatura de Sololá se recibió la denuncia de 13 personas que fueron estafadas en el 2015 por la empresa Sercotex, denuncia que fue remitida al Ministerio Público para su respectiva investigación. La Defensoría da seguimiento a la creación del Reglamento para el registro, autorización y funcionamiento de agencias de reclutamiento y colocación de personas trabajadoras dentro y fuera del territorio nacional, con el Ministerio de Trabajo y Previsión social y el Ministerio de Relaciones Exteriores.

Se ha encargado de realizar la supervisión administrativa para verificar el cumplimiento del Acuerdo de Cooperación en Materia Laboral entre la República de Guatemala y México al garantizar condiciones dignas y justas para la población migrante.

**Condiciones
laborales**

2.3. Otros derechos específicos de las personas migrantes

a. Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio

La institución defensorial realiza la supervisión administrativa para determinar si el proceso implementado de atención en los casos de solicitudes presentadas por migrantes extranjeros ante la Dirección General de Migración de Guatemala, para la obtención de residencia temporal y permanente, cumple con la celeridad, oportunidad y se adecúa a un enfoque de derechos humanos.

b. Derecho a la protección consular

La Institución participa como observadora en el proceso de toma de denuncias de casos de migrantes guatemaltecos desaparecidos en territorio mexicano y solicitudes de revisión de casos en los que ya se han entregado restos cremados, ante la incertidumbre de una identificación adecuada. También ha dado seguimiento a los procesos de notificación de migrantes fallecidos. Como resultado se obtuvo un esfuerzo colaborativo interinstitucional entre el Ministerio de Relaciones Exteriores de Guatemala, la Embajada de México en Guatemala, la Fundación para la Justicia y el Estado Democrático de Derecho de México, la Unidad de Investigación de Delitos para migrantes de la Procuraduría General de la República de México (PGR) y la Agregaduría de la PGR en Guatemala, se da acompañamiento a procesos de denuncia, notificación y entrega de restos a familiares de migrantes fallecidos, desaparecidos.

**Guatemaltecos
desaparecidos en
México y EE.UU.**

En supervisión de actuaciones y procedimientos para garantizar los derechos en el exterior realiza monitoreos para establecer el funcionamiento de consulados creados en Estados Unidos, México y Canadá en 2015 y se encarga de la Supervisión administrativa para establecer el seguimiento, atención y protección que se brinda a los

familiares de guatemaltecos migrantes desaparecidos en su tránsito por México y Estados Unidos.

c. Derecho a solicitar una condición migratoria y a la nacionalidad

**Inscripciones
Registrales**

Desde la Defensoría se promovió en el Registro Nacional de las Personas (RENAP) cambios en el Reglamento de Inscripciones Registrales, a efecto que los ciudadanos centroamericanos, además del pasaporte vigente, pudieran efectuar dichas inscripciones utilizando el documento de identificación de su país, carta de generalidades o carta de presunción de nacionalidad emitida por el Estado del que el migrante sea originario, así como la cédula de refugiado para demás extranjeros con ese estado. Se reformó el citado reglamento con el Acuerdo de Directorio Número 104-2015, con lo que extranjeros en situación irregular en el país pueden efectuar inscripciones registrales, entre ellas inscripciones de nacimiento, con la presentación de carta de generalidades o carta de presunción, extendida por los consulados o bien, en su caso, presentando la cédula de refugiado.

La supervisión se canaliza a través del monitoreo para verificar el cumplimiento de acuerdos, métodos y procedimientos relacionados con la emisión y distribución del Documento Personal de Identificación (DPI), por parte del RENAP y del Ministerio de Relaciones Exteriores, en lugares donde aún no se han implementado consulados móviles temporales, con el objeto de establecer la situación de identificación de los guatemaltecos en el exterior. Asimismo, supervisa el cumplimiento de acuerdos, métodos y procedimientos relacionados con la emisión y distribución del DPI para personas guatemaltecas en el exterior, por parte del RENAP y Ministerio de Relaciones Exteriores de Guatemala.

La Defensoría en defensa de los derechos de sus ciudadanos promovió un amparo ante la Corte de Constitucionalidad para conseguir la reducción del costo de emisión del DPI en el extranjero. Como resultado se redujo el costo del mismo.

3. ASILO Y REFUGIO

En atención a personas migrantes que han requerido orientación, acompañamiento, seguimiento en cuanto a solicitudes del estatuto de refugiado. Se ha encargado de supervisar a la administración para verificar el cumplimiento de los procedimientos, la atención antes, durante y después de las peticiones de personas migrantes solicitantes de la condición de refugiado, las limitaciones y procedimientos institucionales que la Dirección General de Migración y la Comisión Nacional para Refugiados tienen para garantizar el debido proceso, de acuerdo con el Acuerdo Gubernativo 383/2001, Reglamento para la Protección y Determinación del Estatuto de Refugiado en el territorio del Estado de Guatemala.

Todo lo anterior con el monitoreo para establecer los avances para el cumplimiento de los procedimientos de las solicitudes de personas migrantes solicitantes de la condición de refugiado en Guatemala, con base en el Acuerdo Gubernativo 383/2001, Reglamento para la Protección y Determinación del Estatuto de Refugiado en el territorio del Estado de Guatemala.

4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD

4.1. Personas migrantes en situación irregular

En cumplimiento de sus funciones de promoción y protección de las personas más vulnerables la Defensoría proporciona atención a las personas migrantes interesadas en orientación, acompañamiento, seguimiento sobre regularización migratoria. No falta por parte de la institución la correspondiente supervisión administrativa para verificar las condiciones en que son deportadas desde México las personas guatemaltecas y su proceso migratorio para incidir ante las autoridades del gobierno de Guatemala involucradas en el mismo, con el propósito de velar por el pleno respeto de los derechos humanos de la población migrante.

Las fronteras representan espacios donde los migrantes son retenidos ante la solicitud de entrada en el territorio siendo también donde están los guatemaltecos expulsados desde México, en este sentido, se hace un seguimiento en frontera para verificar avances en la atención brindada a los guatemaltecos deportados vía terrestre durante su recepción en Guatemala en las instalaciones de las delegaciones migratorias.

Se hacen supervisiones administrativas para verificar las condiciones en que son deportadas desde México las personas guatemaltecas y su proceso migratorio.

Monitoreos para establecer el procedimiento de traslado de personas migrantes que ingresan de forma irregular al país y son interceptadas en el territorio nacional.

Monitoreos al albergue de la DGM con el fin de verificar la situación de los derechos humanos de la población migrante, así como las condiciones del mismo. Monitoreos para verificar la situación de los derechos humanos de la población guatemalteca deportada y el quehacer de las Instituciones del Estado responsables de su recepción.

En estas labores de seguimiento y de supervisión son muchos los casos atendidos en el albergue de migración. Se ha verificado la atención en el proceso de documentación (con autoridades consulares), repatriación, alimentación, atención médica, recepción de denuncias puntuales sobre hechos ilícitos de los que fueron víctimas en su ruta, y posterior traslado al MP.

La institución en su labor de formación y sensibilización ha organizado charlas de sensibilización a nivel metropolitano en establecimientos educativos, tanto públicos como privados, en los niveles de básicos y diversificado, sobre las causas, riesgos y efectos de la migración irregular.

Atención y seguimiento a situaciones de crisis enfrentadas por la población migrante: redadas masivas en Estados Unidos; atención a familiares de víctima de masacres, repatriación masiva de NNA no acompañadas y grupos familiares.

4.2. Niños, niñas y adolescentes no acompañados

Derechos de los menores

Las acciones en relación con niños, niñas y adolescentes migrantes no acompañados: A través de informes de supervisión, monitoreos e informes anuales, se ha insistido en la necesidad de la implementación de un albergue específico para la niñez migrante no acompañada. La supervisión administrativa para establecer las condiciones del proceso de recepción, resguardo y entrega de NNA migrantes no acompañados que se lleva a cabo en los albergues «Nuestras Raíces», ubicados en la capital y Quetzaltenango, para constatar la atención que se les brinda a estos. Monitoreos para verificar la actuación de la Comisión para la Atención Integral de la Niñez y Adolescencia Migrante Irregular Guatemalteca y las dependencias de gobierno que la conforman, con la finalidad de establecer si se han cubierto las garantías y derechos de NNA migrantes no acompañados hacia otros países.

4.3. Víctimas de explotación y los abusos por trata y tráfico ilegal de personas

Entre las acciones planificadas y desarrolladas desde la Defensoría podemos destacar la organización de Talleres y capacitación sobre el tema de «Trata y su nexo con la migración» dirigido a instituciones del Estado y sociedad civil. Asume la supervisión administrativa en las fiscalías con mayor número de denuncias en investigación en el tema ubicadas en: Guatemala, Alta Verapaz, Escuintla, Huehuetenango, Jutiapa y Quetzaltenango y fiscalía municipal de Chisec, Alta Verapaz. Asimismo, se fiscalizan los puestos fronterizos y aeropuertos para verificar el desempeño de las autoridades migratorias en la previsión de la trata de personas y la detección de posibles víctimas.

4.4. Nacionales privados de la libertad en el extranjero

Desde la institución en garantía de los derechos de los guatemaltecos en centros penitenciarios extranjeros se realiza un monitoreo para establecer la atención del MINEX a las personas guatemaltecas detenidas en Belice.

4.5. Víctimas de desplazamiento forzado interno

La Defensoría ha investigado una denuncia (expediente de intervención inmediata GUA.12431-2016/A) sobre desplazamiento interno

motivado por reclutamiento pandillero de un adolescente. Se hicieron contactos con la Comisión de Derechos Humanos de México para su intervención ante la Comisión Nacional para refugio en ese país.

En coordinación con la OACNUDH, la PDH desarrolla un estudio basado en la documentación de casos de víctimas desplazadas por razones de violencia, con el objeto de obtener datos e indicadores de este tipo de desplazamiento para el abordaje adecuado de protección y prevención de violación a derechos humanos. A partir de las conclusiones del estudio la institución guatemalteca ha recomendado elaborar una política pública de desarrollo de las comunidades en donde exista mayor índice de migración con el objetivo primordial de generar igualdad de oportunidades de trabajo. La Ley de Migración y su Reglamento de desarrollo deben modificarse para incorporar un enfoque de derechos humanos en sintonía con los tratados y convenios internacionales firmados y ratificados por Guatemala en materia migratoria. El Gobierno de Guatemala, a través del Ministerio de Relaciones Exteriores y del Ministerio Público, debe suscribir un convenio de cooperación con la Procuraduría General de la República de México, para la búsqueda, identificación y seguimiento de las acciones legales por las denuncias de personas migrantes guatemaltecas desaparecidas en ese país.

La garantía del derecho de identidad de los guatemaltecos en el exterior requiere que se implanten mecanismos ágiles y de costo justo y que se coordinen las acciones del RENAP, el Ministerio de Relaciones Exteriores de Guatemala y la Dirección General de Migración, a efecto de que se solucionen los problemas generados por el deficiente proceso de entrega de pasaportes y DPI. Todo lo anterior necesita asignación presupuestaria específica para lograr el pleno goce de los derechos de la niñez y adolescencia, que cubra la prevención, la protección y atención, así como su reincorporación social.

El fortalecimiento del sistema de protección de la niñez y adolescencia, colectivo especialmente vulnerable, se traduce en servicios con calidad, ampliación de cobertura, mejoramiento de la infraestructura y personal capacitado y con experiencia en enfoque de derechos de la niñez y adolescencia, que permita a las diferentes instituciones constituirse en verdaderos garantes de los principios establecidos en la Convención de los Derechos del Niño, tales como: interés superior del niño y niña, desarrollo, no discriminación y participación.

8. HONDURAS

El Comisionado Nacional de Derechos Humanos (CONADEH) desarrolla un papel fundamental, se encarga de velar porque los países cumplan sus deberes y responsabilidades en la materia, y contribuir con la promoción de la coordinación y complementación necesaria entre nuestros Estados, mediante el mecanismo de la cooperación internacional, cuyo objetivo principal sea dar respuesta a las amenazas a la dignidad de las personas en los países de origen de flujos migratorios, cooperando con ellos para eliminar las causas de dichos flujos en particular los forzados o para prevenir u ordenar dichos flujos, asegurando siempre la presencia del Estado de origen en ejercicio de su responsabilidad principal en su territorio y sobre sus migrantes en el ciclo migratorio, y en el retorno y reintegración.

El CONADEH ha contado, con programas especiales para promocionar y brindar protección a los derechos humanos de la mujer; niñez y adolescencia y Familia; personas con VIH y sida, y personas de la diversidad sexual; personas con discapacidad; migrantes; adultos mayores; pueblos indígenas y afro-hondureños. A partir del 2015, esos programas de grupos y sectores, incluyendo el área del medio ambiente sano, se han superado con mecanismos funcionales innovadores consistentes en defensorías nacionales que interactúan hacia los objetivos y metas del Plan de Acción «Vanguardia de la Dignidad Humana».

Las Defensorías son dependencias especializadas del CONADEH responsables de impulsar la efectividad de los derechos humanos de los sectores y grupos en condición o situación de vulnerabilidad, mediante la promoción, divulgación, defensa y protección de dichos grupos o sectores frente a eventuales violaciones e incidiendo en la mejora del diseño e implementación de las políticas y la gestión pública.

La Defensoría Nacional de Migrantes, Pueblos Indígenas, afro-hondureños y adulto mayor, asesora al Comisionado Nacional de los Derechos Humanos en los asuntos concernientes a la materia y además es responsable de la ejecución de las acciones propuestas en este plan, coordinar a nivel interno con otras dependencias, de medir los avances e informar a la Gerencia Ejecutiva de Coordinación del Plan Vanguardia de la Dignidad Humana.

El Comisionado Nacional de los Derechos Humanos además de las funciones y prerrogativas establecidas en su Ley Orgánica, en el año 2014 implementó el Plan de Acción 2014-2020 «Vanguardia de

Programas específicos de protección de derechos

Defensoría Nacional de Migrantes, Pueblos Indígenas, afro-hondureños y adulto mayor

Plan de Acción 2014-2020

la Dignidad Humana» el cual contempla en el objetivo específico No. 3 cumplimiento, respecto y defensa de los derechos humanos y libertades fundamentales de todos los habitantes y migrantes, en ese sentido todas las oficinas de las Delegaciones Regionales y Departamentales deben atender, recibir, orientar o dar seguimiento a todas las quejas o denuncias presentadas por migrantes, por medio de la Línea de Respuesta Rápida que se atiende de manera telefónica a través del número 132 de manera gratuita, los veinticuatro horas del día, los trescientos sesenta y cinco días del año; a través de la página web, de manera presencial, en unidades móviles, o bien de forma oficiosa. Contamos con una Defensoría a nivel Nacional que se encarga de coordinar con las delegaciones en toda la República.

El Comisionado Nacional de los Derechos Humanos, además de las funciones y prerrogativas establecidas en su Ley Orgánica, y en base a su Plan 2014-2020 «Vanguardia de la Dignidad Humana», debe atender, recibir, orientar o dar seguimiento a todas las quejas o denuncias presentadas por migrantes a nivel nacional, a través de sus medios de atención de denuncias a nivel nacional.

El CONADEH crea la Defensoría Nacional del Migrante, para que trabaje de la mano con todas las instituciones que abordan el tema Migrante, tiene vinculación y realiza acciones conjuntas con las instituciones de gobierno, organizaciones de sociedad civil, organismos internacionales, tanto en el ámbito nacional y regional.

Algunas funciones específicas del CONADEH en pro de los Migrantes hondureños y sus Familiares:

Acciones específicas del CONADEH

- Atender denuncias de los hondureños en el exterior.
- Integrar con otras instituciones y organizaciones el Consejo Nacional para la Protección al Hondureño Migrante (CONAPROHM), un órgano de carácter consultivo y asesor en el tema migrantes.
- Integrar la Oficina de Protección al Hondureño Migrante (OPROHM).
- Integrar la oficina de Asistencia para el Migrante Retornado.
- Asesorar, aprobar los gastos en los cuales incurra el Estado a través del Fondo de Solidaridad con el Hondureño Migrante en situación de Calamidad (FOSMIH), para la repatriación de cuerpos de migrantes hondureños fallecidos en el exterior, así como los que se encuentren enfermos, víctimas de delitos o afectados por una discapacidad, en el año 2014 fueron repatriados 256 cuerpos, el 31 de mayo del 2015 han traído 113 cuerpos.
- Convenios con organismos internacionales y organizaciones de la sociedad civil que atienden y trabajan por los migrantes incluyendo NNA y adultos mujeres y hombres.
- Mesa de trabajo para el marco de identificación de país y organizar una plataforma para la centralización de información pertinente a personas migrantes desaparecidos y colecta de datos Ante Mortem y Post Mortem.
- Mesa de trabajo temática sobre el sistema penal y garantías jurisdiccionales.

El CONADEH, a través de todas las oficinas de las Delegaciones Regionales y Departamentales debe atender, recibir, orientar o dar seguimiento a todas las quejas o denuncias presentadas por migrantes. A nivel Regional, actualmente a través del Consejo Centroamericano de Procuradores de Derechos Humanos, presidido actualmente por el titular del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos de Honduras, se firmaron varias declaraciones conjuntas mostrando la preocupación por las constantes violaciones de derechos humanos a los migrantes centroamericanos en tránsito hacia Estados Unidos, haciendo las respectivas recomendaciones a los Estados para que aseguren acciones de protección diplomática y consular de forma integrada, garantizar en los que corresponda, la protección internacional de nuestra niñez y su derecho al asilo o refugio en dicho países.

El CONADEH, por ser miembro del Consejo Centroamericano de Procuradores de Derechos Humanos, así como de la Federación Iberoamericana de Ombudsman, está trabajando en la atención de casos a través de Protocolos de atención a personas migrantes tanto en la región iberoamericana como centroamericana, estrechando lazos de trabajo de manera continua en la defensa de los derechos humanos de las personas migrantes de la Región, asimismo se han abordados temas relacionados al fenómeno del Desplazamiento Interno Forzado para la búsqueda de soluciones duraderas que afecta a las personas que se desplazan y que finalmente migran.

La Defensoría encargada de la Migración asume entre sus funciones caracterizar el grupo vulnerado para fijar el enfoque integral a las necesidades específicas; proporciona apoyo a la Coordinación de Educación, Promoción y Comunicación en la elaboración de un guion con enfoque integral la promoción y divulgación de los derechos humanos de las Personas Migrantes, Pueblos Indígenas, Afro Hondureños y Adulto Mayor. Tras su creación se encarga de mantener actualizada la base de datos sobre Instituciones del Estado y organizaciones de la sociedad civil que trabajen con Personas Migrantes, Pueblos Indígenas, Afro Hondureños y Adulto Mayor. Resulta de importancia vital establecer alianzas estratégicas con miembros de organizaciones de sociedad civil y de instituciones del Estado para la promoción, divulgación y defensa de los derechos humanos de Personas Migrantes, Pueblos Indígenas, Afro Hondureños y Adulto Mayor. Facilitar procesos de capacitación a Personas Migrantes, Pueblos Indígenas, Afro Hondureños y Adulto Mayor, para lograr el efectivo goce de sus derechos humanos y participen activamente en el desarrollo humano local y nacional. Mantener relaciones de coordinación interinstitucional con las diferentes organizaciones de sociedad civil y entidades del Estado que trabajan con Personas Migrantes, Pueblos Indígenas Afro Hondureños y Adulto Mayor, para procurar la sensibilización de titulares de deberes. Elaborar un mapeo de instituciones y autoridades prestadoras de servicios públicos prioritarios para capacitarles en derechos humanos de Personas Migrantes, Pueblos Indígenas, Afro Hondureños y Adulto Mayor. Facilitar procesos de capacitación a los servidores públicos y a las personas prestadores de servicios públicos en el respeto y protección de los derechos de Personas Migrantes,

Funciones de la Defensoría

Pueblos Indígenas, Afro Hondureños y Adulto Mayor. Representar al CONADEH en plataformas, alianzas y redes vinculadas a Personas Migrantes, Pueblos Indígenas, Afro Hondureños, Adulto Mayor y participar activamente en las mismas con el objeto de sensibilizar a los titulares de deberes. Monitorear las quejas recibidas sobre violaciones a derechos de Personas Migrantes, Pueblos Indígenas, Afro Hondureños y Adulto Mayor cada delegación regional y departamental y sistematizarlas a nivel nacional. Elaborar un informe de las orientaciones brindadas y denuncias recibidas y concluidas en violaciones a los derechos humanos en estas áreas. Impulsar el establecimiento y cumplimiento de protocolos de atención a las Personas Migrantes, Pueblos Indígenas, Afro Hondureños y Adulto Mayor que acuden a las delegaciones regionales y departamentales del CONADEH. Capacitar y asesorar al personal del CONADEH involucrado con la queja o denuncia y la promoción de derechos humanos de Personas Migrantes, Pueblos Indígenas, Afro Hondureños y Adulto Mayor. Realizar y actualizar informes especiales sobre la situación de las Personas Migrantes, Pueblos Indígenas, Afro Hondureños y Adulto Mayor con recomendaciones para asegurar la incorporación del enfoque basado en derechos humanos en las políticas públicas. Elaborar y presentar informes de seguimiento a la normativa internacional, (incluyendo recomendaciones del Examen Periódico Universal, recomendaciones de la CIDH, jurisprudencia de la Corte-IDH, entre otros), que afecta a las Personas Migrantes, Pueblos Indígenas, Afro Hondureños y Adulto Mayor. Hacer seguimiento a los proyectos de ley, leyes aprobadas y sus modificaciones para incidir en un marco legal respetuoso de los derechos humanos en este tema. Realizar o impulsar inspecciones a los operadores de servicios públicos vinculados con el grupo/sector vulnerado o de especial atención. Dar seguimiento a las recomendaciones de los informes especiales generados por la Defensoría. Impulsar la creación y consolidación de las redes multisectoriales, a fin de concienciar y sensibilizarles sobre los derechos humanos de las Personas Migrantes, Pueblos Indígenas, Afro Hondureños y Adulto Mayor y la importancia de que participen activa y solidariamente con todos los habitantes y se beneficien del desarrollo humano local y nacional. Contribuir con la Gerencia de Talento Humano en la definición del manual de funciones y perfiles de puestos correspondientes a la Defensoría. En conjunto con las demás Defensorías definir el manual operativo de estas unidades organizacionales.

9. MÉXICO

1. INTRODUCCIÓN. 2. DERECHOS ESPECÍFICOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES: 2.1. Otros derechos específicos de las personas migrantes: *a) Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio.* 3. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD. 3.1. Niños, niñas y adolescentes no acompañados. 3.2. Defensa de connacionales en los Estados Unidos.

1. INTRODUCCIÓN

Por lo que respecta a las actuaciones de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos de México (CNDH) en defensa de los derechos fundamentales de las personas migrantes, en el periodo comprendido de 2015 a 2017.

**Actuaciones
específicas**

Dichas acciones las dividimos en cuatro grupos: a) Recomendaciones y Medidas Cautelares; b) Visitas a estaciones migratorias, albergues y casas del migrante; c) Defensa de connacionales, y d) Estudios, eventos y capacitación sobre derechos humanos de las personas en contexto de movilidad.

En cuanto a las Recomendaciones y medidas cautelares: La CNDH realiza la defensa de los mismos a través de recomendaciones emitidas a las autoridades para hacer respetar los derechos humanos de las personas en contexto de migración, para que sean tratados con dignidad, respetando en todo tiempo su integridad física y emocional, su salud, no se les criminalice, les permita el acceso a la justicia, así como a los servicios de salud que requieran. Estudios, eventos y capacitaciones.

Para la difusión y promoción de los derechos humanos la CNDH ha realizado estudios, eventos y cursos con distintas organizaciones para fomentar, tanto en los servidores públicos como al público en general, el respeto y el reconocimiento de los derechos humanos de las personas en contexto de migración tanto internacional como interno. Así como hacer visibles a las víctimas de violaciones a derechos humanos, en concretos a la población en contexto de movilidad.

Por ello, no se han escatimado esfuerzos para realizar los siguientes estudios, eventos y cursos de capacitación. Entre los Estudios:

- Informe Especial sobre Desplazamiento Forzado Interno (DFI) en México.

- El protocolo de atención y protección a víctimas del desplazamiento forzado interno.
- Informe sobre la problemática de niñas, niños y adolescentes centroamericanos en contexto de migración internacional no acompañados en su tránsito por México, y con necesidades de protección internacional, se presentó en octubre de 2016.
- Migrantes, voces, rostros y sueños compartidos.
- La Caravana de migrantes Laredo – Querétaro

En cuanto a la organización y asistencia de eventos resultan reseñables:

- Foro internacional sobre niños, niñas y adolescentes en contexto de movilidad no acompañados.
- Foro Internacional sobre desplazamiento forzado interno.
- Curso de capacitación sobre derecho migratorio en los Estados Unidos.
- Exposición de «Rompiendo Muros», en el Museo memoria y tolerancia.

Y ya en cuanto a campañas formativas y de sensibilización sobre derechos humanos:

- Campaña contigo a casa.
- Campaña de niños, niñas y adolescentes en tránsito por México.
- Campaña, persona migrante, El plan es tener un plan.

Los recursos materiales son imprescindibles pero los recursos humanos resultan esenciales siendo imprescindible que cuenten con una capacitación adecuada con perspectiva de derechos humanos. En esta línea se orientan los cursos de capacitación a servidores públicos y público en general sobre los derechos humanos de las persona en contextos de movilidad. En cuanto a los servidores públicos decir que desde la CNDH se trabaja con ellos de manera constante en los tres órdenes de gobierno con la finalidad de que, en su interacción con los mismos, su trato sea respetuoso y digno. De igual manera se dan cursos en escuelas, universidades y a organizaciones de la sociedad civil con el objeto de sensibilizarlos sobre la importancia del respeto a los derechos humanos de dicho grupo en situación de vulnerabilidad.

AÑO 2015

Institución	Servidores públicos capacitados
Instituto Nacional de Migración	681
Nivel federal	1,048
Nivel Estatal	681
Nivel Municipal	1,615
Escuelas y Universidades	1,230
Sociedad Civil	1,697
Total	6,952

AÑO 2016

Institución	Servidores públicos capacitados
Instituto Nacional de Migración	1,013
Seguridad Pública	1,737
Procuraduría de Justicia	155
Personal de Salud	543
Otros servidores públicos	511
DIF	702
OPDH'S	248
Organizaciones de la Sociedad Civil	241
Educación Superior	815
Educación Media Superior	971
Educación Básica	345
Total	7,281

HASTA JULIO DE 2017

Institución	Servidores públicos capacitados
Educación Superior	178
Fuerzas Armadas	106
Seguridad Pública	708
Procuración de Justicia	286
Sistema Penitenciario	43
Salud	1,178
Sistemas Para el Desarrollo Integral de la Familia	340
Instituciones relacionadas con la migración y protección internacional	702
Otros servidores públicos	592
Niños, niñas y adolescentes	47
Sociedad Civil	10
Público en General	350
Total	4,540

2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES

2.1. Otros Derechos específicos de las personas migrantes

a. *Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio*

Su Recomendación 2015/2 nace del seguimiento del homicidio de V1 y V2, personas migrantes de nacionalidad hondureña, ocurrido en el tramo férreo Pakal-Ná –Salto de Agua, municipio de Palenque, Chiapas. Por medio de una nota periodística publicada el 30 de mayo de 2013, en un diario de circulación local, se tuvo conocimiento que

Violación del derecho de acceso a la justicia, seguridad, integridad personal

alrededor de las 15:30 horas de la misma fecha en el tramo ferreo Pakal-Ná - salto de agua, en el municipio de Palenque, Chiapas, dos personas del sexo femenino, que kilómetros antes se habían negado a pagar una suma de dinero que entre seis u ocho hombres les habían exigido para viajar en el tren conocido como «la bestia», habían sido agredidas con disparos de armas de fuego cuando viajaban en el ferrocarril, a consecuencia de lo cual perdieron la vida. Ante estas noticias la institución nacional realizó varias gestiones, sustanció y tramitó un expediente que dio como resultado la acreditación de violaciones a derechos humanos de acceso a la justicia, procuración de justicia y seguridad e integridad personales, lo que a su vez conllevó a la violación del derecho a la vida en agravio de esas dos mujeres.

Violación de derechos humanos en estación migratoria

Su Recomendación 2015/42 se emite tras investigar un caso de violaciones a diversos derechos humanos cometidas por personal del Instituto Nacional de Migración adscrito al Aeropuerto Internacional de la Ciudad de México (AICM) en agravio de los usuarios.

En esta recomendación se advirtió que el trato recibido por las víctimas durante su estadía en las estancias provisionales migratorias en el AICM vulneró sus derechos humanos por distintos actos u omisiones

En la investigación realizada por la CNDH, se acreditó que el personal del INM revisó la documentación migratoria de las víctimas aun careciendo de competencia legal para hacerlo, las mantuvieron incomunicadas por varias horas dentro de las oficinas migratorias ubicadas en zonas restringidas del aeropuerto, les impidieron llamar a sus familiares o solicitar asistencia consular, para efecto de autorizar su ingreso a México les exigieron documentación no prevista en las leyes, se les entrevistó sin traductores en aquellos casos que las personas los requerían y se resolvió su situación migratoria a partir de información desactualizada que obraba en las bases de datos migratorias.

En el caso de dos mujeres migrantes, personal migratorio las sometió en dos ocasiones a diligencias de revisión secundaria, lo que motivo que su estadía en las instalaciones migratorias se prolongara por más horas. Además se documentaron casos en que se rechazó el ingreso al país, y por ende, se dispuso la salida del mismo, a partir de información que resultó incorrecta por no encontrarse actualizada al momento de los hechos. Se recomendó se realizarán protocolos adecuados para llevar a cabo las entrevistas migratorias respetando los derechos humanos.

Violación de derechos humanos en puntos carreteros y ciudades fronterizas

En la Recomendación 58/2015 se pronuncia a raíz de un caso de violaciones a los derechos humanos a la seguridad jurídica, a la libertad personal y de tránsito, y a la no discriminación en agravio de V1, V2, V3, V4, V5, V6, V7, V8, V9, V10, V11, V12, V13, V14 Y V15 de nacionalidad mexicana por los hechos acontecidos los días 28 de mayo, 4 de julio, 12 y 15 de agosto, 3 de septiembre y 26 de septiembre de 2015, cuando personal del Instituto Nacional de Migración (INM), realizó revisiones migratorias en diversos puntos carreteros y ciudades fronterizas, especialmente en el estado de Chiapas, lo que derivó en la detención de las víctimas, aún y cuando presentaron diversa documentación para acreditar su nacionalidad mexicana, su

permanencia en estaciones migratorias y que se iniciara procedimiento administrativo en su contra. Se recomendó al INM reparar el daño a las víctimas, acuerdos interinstitucionales con las Direcciones del Registro Civil de las entidades federativas y la Ciudad de México, a efecto de comprobar en sus sistemas la existencia de registros a nombre de las personas mexicanas que se encuentren a su disposición; se elabore un protocolo de atención para la atención de personas que se encuentren en un recinto migratorio e indiquen ser de nacionalidad mexicana; un curso sobre el principio pro persona y, colaborar en el procedimiento administrativo que se inicie ante el Órgano Interno de Control en el INM.

En la Recomendación 22/2016 se investigó otro caso de violaciones a los derechos humanos a la libertad personal, de tránsito, a la no discriminación, a la integridad y seguridad personal, y al acceso a la justicia en agravio de V1, V2 y V3 de nacionalidad mexicana. Los hechos se producen el 3 de septiembre de 2015, en la realización de una revisión migratoria en la caseta denominada «Palmillas» por servidores públicos del Instituto Nacional de Migración (INM). Tras esa revisión migratoria se acordó el aseguramiento y presentación de V1, V2 y V3, a pesar que las víctimas exhibieron acta de nacimiento expedida por el Registro Civil del Estado de Chiapas, y en el caso de V2 Credencial para Votar. Al acreditarse las violaciones a los derechos humanos a la libertad personal, de tránsito, a la no discriminación, a la integridad y seguridad persona, y al acceso a la justicia en agravio de las víctimas, se recomendó al INM reparar el daño; se dicte las medidas claras e inequívocas para garantizar los procedimientos que deberán seguir los servidores públicos que durante las revisiones migratorias se encuentren con personas que refieran ser de nacionalidad mexicana; se cuente con infraestructura necesaria y de acceso a bases de datos, para que en el lugar en el que se realicen las revisiones migratorias se corrobore de manera inmediata los datos de identificación de las personas que indiquen ser de nacionalidad mexicana; un curso sobre la relevancia del principio pro persona; se aporten los elementos necesarios en la queja que se inicie con motivo de la queja que inicie esta Comisión Nacional.

Otras de sus Recomendaciones, la n° 2016/68 reace sobre el caso de violación del derecho humano al trato digno de las personas en contexto de migración internacional, alojadas en la estación migratoria del Instituto Nacional de Migración en la Ciudad de México. En sus visitas de supervisión en la estación migratoria para verificar el respeto a los derechos humanos de las personas en contexto de migración internacional, se observó que en el recinto migratorio se encontraban 592, 577, 642 y 672 extranjeros alojados, excediendo su capacidad física, cuya capacidad máxima en esas fechas era de 434 personas. En fechas posteriores se advirtió que se encontraban alojados 691 migrantes internacionales, por lo que al día siguiente la CNDH solicitó al INM medidas cautelares, para disminuir la población alojada, y para evitar el ingreso de más personas hasta estabilizar su capacidad física, medidas que fueron aceptadas en la misma fecha. En el seguimiento de las referidas medidas cautelares, el 16 de abril de 2016

Violación de derechos humanos en las «Palmillas»

Derecho al trato digno

personal de la CNDH acudió a la EM, donde constato que la población alojada en esa fecha era de 421 extranjeros, sin exceder su capacidad. Sin embargo, en meses siguientes, y en diferentes fechas, al realizar las visitas de supervisión de rutina, de nueva cuenta se advirtió el exceso de personas alojadas, con cifras como 550, 532, 541, 531, 556, 572, 535 y 560, extranjeros, situación que superaba la capacidad de dicha estación, motivo por el cual se recomendó que se establecieran protocolos para observar el respeto al derecho humano, al trato digno de las personas migrantes alojadas en la estación migratoria, y con la finalidad de que la misma no recibiera a más personas, cuando su capacidad se encontrara en un 80%.

**Desaparición forzada
de un menor**

La Recomendación 31/2017 responde a un caso de desaparición forzada de V1, y violaciones a los derechos humanos a la seguridad jurídica y acceso a la justicia en su modalidad de procuración de justicia de V1, V2 y V3, así como a la libertad de tránsito, a la no discriminación, y al interés superior de la niñez en agravio de V1, de nacionalidad mexicana, en el Estado de Chiapas. El 23 de junio de 2015, aproximadamente a las 02:30 horas, agentes federales de migración, adscritos al Instituto Nacional de Migración (INM), realizaron una revisión migratoria en la caseta de San Gregorio Chamic, municipio de Frontera Comalapa, Chiapas, a los pasajeros de un autobús que tenía como destino la ciudad de Tuxtla Gutiérrez, en el que viajaba sin compañía V1, adolescente de nacionalidad mexicana a quienes los agentes de migración le solicitaran acreditar su identidad y nacionalidad, por sus «rasgos extranjeros», para lo cual, la adolescente exhibió la Clave Única de Registro de Población, sin embargo, la hicieron bajar de dicho autobús e ingresar a la caseta de migración, lugar en el que se encontraba un servidor público adscrito a la Secretaría de Seguridad y Protección Ciudadana del Estado de Chiapas, siendo que a partir de esa fecha se desconoce el paradero de la adolescente. Derivado de lo anterior, el padre de la víctima presentó denuncia de hechos ante la Fiscalía General del Estado de Chiapas, iniciándose averiguación previa por la posible comisión del delito de desaparición forzada de personas; de igual forma, se inició averiguación previa ante la Procuraduría General de la República, quien declinó la competencia de la misma a la Fiscalía del Estado de Chiapas. Ante estos resultados se recomendó al Procurador General de la República: ejerza su facultad de atracción de la averiguación previa que se encuentra sustanciando en la Fiscalía General del Estado de Chiapas, se imparta un curso relativo a la niñez en contexto de migración no acompañada y su interés superior, se aporten los elementos para el procedimiento administrativo de investigación que se inicie con motivo de la queja que esta Comisión Nacional presente ante la Visitaduría General de esa Procuraduría. Al Gobernador Constitucional del Estado de Chiapas: imparta un curso integral a los Policías Auxiliares de ese Estado, sobre capacitación y formación de derechos humanos. Al Comisionado del INM: reparar el daño a los padres de la víctima, inscribirlos en el Registro Nacional de Víctimas; y al Fiscal General del Estado de Chiapas: remitir la averiguación previa a favor de la PGR, se aporten todos los elementos necesarios en el procedimiento administrativo de

investigación que se inicie con motivo de la queja que esta Comisión inicie.

En la Recomendación 2017/33 Caso sobre violaciones a los derechos humanos a la libertad, a la integridad personal, a la privacidad, al honor, a la protección de datos personales, a la legalidad y al acceso a la justicia en su modalidad de procuración de justicia en agravio de V, migrante hondureño de origen garífuna, en el Estado de Baja California. El 2 de octubre del año 2014 la CNDH recibió queja en la que se manifestó que el 9 de marzo de 2009 V fue detenido en la ciudad de Tijuana, Baja California, por agentes policiacos, quienes lo obligaron a caminar sobre sus rodillas, lo golpearon y lo sometieron a métodos de asfixia colocándole una bolsa de plástico en su cara; que no lo pusieron a disposición de la autoridad ministerial competente de manera inmediata y expusieron su imagen a los medios de comunicación. Después de la investigación se acreditó violación a derechos humanos, por lo que recomendó que se le pague una compensación justa por concepto del daño ocasionado; se cree una Ley de Víctimas para el estado de Baja California, con atribuciones autónomas e independientes a la Procuraduría Estatal; se practiquen las diligencias conducentes y pertinentes en la averiguación previa respectiva, para que se integre a la brevedad; se emita una circular dirigida a los Agentes del Ministerio Público de la Federación adscritos a la Delegación de esa Procuraduría en el Estado de Baja California, en la que se les instruya a que se abstengan de emitir determinaciones sobre la retención de indiciados en instalaciones pertenecientes al Ejército Mexicano y, se colabore en la queja que se promueva ante los Organos Internos de Control en la PGR y PE, así como en Contraloría Interna del Estado de Baja California.

Violación de derechos en Baja California

Por lo que se refiere a la adopción de medidas cautelares destacar que en 2015, la CNDH dictó 46 medidas cautelares relacionadas con personas en contexto de migración, de estas, 15 fueron para garantizar el respeto a los derechos humanos de niños, niñas y adolescentes, siendo beneficiados 368 niños, niñas y adolescentes migrantes. Cabe precisar que la autoridad a la que se solicitó el mayor número de medidas fue el Instituto Nacional de Migración.

Medidas cautelares

En el 2016, se emitieron 55 medidas cautelares, relacionadas con personas en contexto de migración y en este año, nuevamente, a la autoridad a la que más se le solicitó la implementación de medidas cautelares fue el Instituto Nacional de Migración.

Hasta junio 2017, se han emitido un total de 8 medidas cautelares, con la misma finalidad que las anteriores, siendo que personal de esta CNDH participó activamente en el seguimiento de las mismas, visitando albergues y estaciones migratorias, asistiendo a reuniones de trabajo con autoridades y víctimas, brindando acompañamiento.

En aras de supervisar la atención dada a los migrantes, las condiciones en las que viven se realizan visitas a las estaciones migratorias, albergues y casas del migrante por parte del personal de la CNDH. Son visitas que se realizan de manera continua y todo el territorio nacional para observar el respeto a los derechos humanos de las personas migrantes.

Los datos obtenidos a raíz de estas visitas de comprobación son los siguientes:

AÑO 2015

	Visitas realizadas	Personas atendidas	Quejas recabadas
Estaciones migratorias	1,577	63,538	510
Albergues y casas del migrante	758	16,926	97

AÑO 2016

	Visitas realizadas	Personas atendidas	Quejas recabadas
Estaciones migratorias	1,564	74,973	484
Albergues y casas del migrante	864	17,798	102

AÑO 2017

	Visitas realizadas	Personas atendidas	Quejas recabadas
Estaciones migratorias	1230	38,548	264
Albergues y casas del migrante	634	10,263	57

Los objetivos que conllevan las visitas son la verificar de los datos estadísticos de la población con los listados proporcionados por autoridades o en caso de albergues por los encargados, la inspección de las áreas de mujeres y sus hijos; de varones y de niños varones; área de vulnerables, en donde se sostienen pláticas con las personas migrantes allí detenidas y se les explican las funciones de la CNDH, asimismo se les cuestiona si han sido objeto de violación a sus derechos humanos o de algún delito; de igual manera se realizan gestiones tales como atención médica, psicológica y en su caso traslado a hospital o atención especializada, kit de limpieza, ropa, llamada a su embajada o consulado, llamada con su familia. El recorrido que se realiza por las instalaciones, áreas de uso común permite verificar su mantenimiento en condiciones de limpieza y dignidad para sus ocupantes. De igual forma se realiza un recorrido por el área de cocina y bodega de alimentos, se supervisa la preparación y limpieza de los mismos, se solicita que el menú sea especial para personas con dieta por enfermedad o costumbre y religión. Se realiza la supervisión de los NNA que por alguna razón se encuentren en las estaciones migratorias que son derivados de inmediato a Albergues del DIF o de alguna OSC. Las inspecciones in situ permiten contactar con las personas migrantes y darles información sobre la solicitud para obtener la condición de refugiado y, en su caso, se realizan las gestiones necesarias para canalizar a los solicitantes ante la Comisión Mexicana de Ayuda a Refugiados.

3. GRUPOS EN SITUACION DE VULNERABILIDAD

3.1. Niños, niñas y adolescentes no acompañados

Entre las actuaciones de la institución mexicana cabe destacar la Recomendación 2015/22 presentada sobre el caso de la muerte de la niña V1, persona en migración no acompañada de nacionalidad ecuatoriana, ocurrida en un Albergue en Ciudad Juárez, Chihuahua. El 11 de marzo de 2014, el Juzgado 9° de Distrito en el Estado de Chihuahua comunicó a la CNDH que en una averiguación previa instruida en contra de un presunto responsable se tenía en calidad de víctima a una niña, quien con motivo de los hechos se encontraba bajo la atención de un albergue. Aunado a lo anterior en la misma fecha la CNDH tuvo conocimiento, a través de una nota periodística publicada en un diario de circulación local de Ciudad Juárez, que la niña fue encontrada sin vida en un baño del albergue.

Fallecimiento de niña no acompañada

De las gestiones realizadas por la CNDH se obtuvo como resultado que en el caso contó con elementos suficientes para evidenciar violaciones a los derechos humanos a la integridad personal, al debido proceso y de acceso a una vida libre de violencia, así como la omisión en la atención del interés superior de la niñez en perjuicio de la niña migrante no acompañada.

En la recomendación 2015/27 Sobre el caso de violaciones al derecho a la protección de la salud y seguridad jurídica en agravio de V1, niño en contexto de migración no acompañado, de nacionalidad hondureña. El 26 de septiembre de 2013 se recibió, vía correo electrónico, una queja donde se señaló que el 14 de ese mes, un servidor público jaloneó y gritó a un menor de edad en contexto de migración no acompañado, quien estaba alojado en la estación migratoria de Toluca. Ese mismo día, dicho servidor ordenó el traslado del niño a la estación migratoria en Iztapalapa, Distrito Federal, con la finalidad de que fuera alojado hasta que se resolviera su situación migratoria. Durante su estancia en el recinto migratorio del Distrito Federal, el niño fue separado del resto de la población y encerrado en una “celda” en el área de adultos por 5 días. Al ser entrevistado por personal de la CNDH el 2 de octubre, el infante manifestó no saber su fecha de nacimiento, ni saber leer, que se salió de su casa aproximadamente a los 6 años porque sus padres lo maltrataban y vivía en la calle; además relató que durante su recorrido por Chiapas, mientras viajaba en el tren, se resbaló de las escaleras de las que se sostenía y cayó en las vías, lastimándose el antebrazo izquierdo. Que personal de migración lo llevó a un hospital donde le pusieron una férula, la que se quitó para continuar con su viaje. Ese mismo día de la entrevista el personal de la CNDH solicitó que el niño fuera enviado a un hospital, ya que el padecimiento requería atención urgente. Sin embargo, al haber transcurrido 18 días del accidente sin atención médica, un especialista de traumatología y ortopedia del Hospital al que fue ingresado declaró que ya se había formado un puente y callo óseo a nivel de la fractura del Radio izquierdo, originando una mala consolidación ósea, estableciéndose que el niño debió de haber sido enviado al hos-

Mala atención a un menor no acompañado

pital inmediatamente después de ingresar a la estación migratoria en Toluca.

Se recomendó a las autoridades migratorias, entre otras cosas, la localización del adolescente y se le reparara el daño ocasionado.

3.2. Defensa de los connacionales en Estados Unidos

Apoyo a mexicanos en EE.UU.

Con el cambio de la política migratoria de los Estados Unidos de América, a partir del 20 de enero de 2017 se hizo patente un discurso de odio contra la comunidad migrante, sobre todo contra los latinos y musulmanes. La nueva administración gubernamental utiliza como argumento la creación de un muro por cuestiones de seguridad nacional, habiendo escalado hasta separar familias y terminar con programas con el DACA, lo cual deja en incertidumbre a la comunidad migrante.

Por ello, la CNDH con la finalidad de empoderar a las personas migrantes en aquel país, principalmente a los mexicanos, creó la campaña y el micro sitio «Persona migrante, El plan es tener un plan, contigo la CNDH». La página está dirigida a personas migrantes o a sus familiares y se divide en dos partes «¿Estás en EUA?», «¿Estás en México?». Si la persona migrante está en territorio norteamericano podrá contar con el acceso a la página y un teléfono gratuito; en tanto que, si fue deportado y se encuentra en México, también se le proporcionará información sobre cómo puede ser atendido en este país. Las consultas se rigen bajo tres ejes de acción: infórmate, orientate y defiéndete. Ente los temas que se abordan se encuentran «Conoce tus derechos», «Protege tus pertenencias», y «Protege a tu familia». El contenido del sitio se encuentra en constante actualización.

Se habilitaron dos líneas telefónicas gratuitas para México el 01 800 2011010 y Estados Unidos 1 888 8552201829 con el objetivo de atender a nuestros connacionales o sus familias sobre sus derechos en Estados Unidos y en México. Asimismo, con el mismo objetivo se creó una cuenta de correo electrónico contigomigrante@cndh.org.mx.

En marzo de 2017, la Universidad Nacional Autónoma de México, la CNDH y la Fundación Carlos Slim firmaron un convenio de colaboración para ayudar a los latinos que viven en Estados Unidos a preparar su examen de acceso a la ciudadanía, así como para defender sus derechos humanos. La Fundación Carlos Slim, a través del Portal Acceso Latino, informa de los requisitos y materiales que los residentes permanentes de origen latino en Estados Unidos deben cumplir para acceder a la ciudadanía.

Además de estas acciones, se han realizado otras en materia internacional ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos a fin de solicitar, en dos ocasiones, la emisión de medidas cautelares en defensa de las personas migrantes de nacionalidad mexicana que se encuentran detenidas, o que se les pudiera detener y mantener privadas de su libertad en diversos centros de detención migratoria de los Estados Unidos.

Asimismo, se solicitaron medidas cautelares por la inminente entrada en vigor de la Ley SB4 ya que representa una grave amenaza a las

personas migrantes y a sus derechos a la integridad personal, la familia, las garantías judiciales, el debido proceso y la libertad personal.

En este sentido, también se presentó un *Amicus Curiae* ante la Corte de Distrito de los Estados Unidos para el Distrito Oeste de Texas, División San Antonio, en el que se expone que la Ley SB 4 de Texas es violatoria de diversas enmiendas de la Constitución de los Estados Unidos de América y de diferentes preceptos de la Constitución de Texas, ya que puede caerse en una aplicación diferenciada de la misma y en detenciones arbitrarias, además de que afecta los derechos a la libertad de expresión y la libertad religiosa de instituciones de educación superior privadas.

10. PANAMÁ

1. INTRODUCCIÓN. 2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES.

1. INTRODUCCIÓN

A través del Acto Legislativo 1 del año 2004 a través del cual se procedió a reformar la Constitución Política de la República de Panamá, la Defensoría del Pueblo adquirió rango constitucional (DP) señalándose en el art. 129 que esta institución es la entidad encargada de supervisar y promocionar los Derechos y garantías fundamentales establecidos en la Constitución, en los convenios internacionales de Derechos Humanos y en la Ley, mediante el control no jurisdiccional de los hechos, actos y/u omisiones de los servidores públicos y de quienes presten servicios públicos y actuará para que ellos se respeten. Por lo anterior la Defensoría del Pueblo es una institución de control y fiscalización de las actuaciones de la administración pública supervisando el cumplimiento de sus deberes para la defensa de los derechos de la población migrante y refugiada, además de brindarle orientación o gestionar alguna posible violación de sus derechos humanos.

Una de sus funciones esenciales será el diseño y adopción de políticas públicas de promoción y divulgación de los derechos humanos con el objetivo de darlos a conocer entre la sociedad contribuyendo de este modo a eliminar muchos obstáculos que impiden una realización y vigencia efectiva de los derechos. Una constatación más que evidente cuando se trata de los derechos de las personas en movilidad que en una situación tremebunda dura sufren discriminaciones y violencia.

Políticas públicas de promoción

2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES

En ejercicio de sus funciones de promoción y garantía de los derechos de las personas en movilidad está la visita y monitoreo a los Albergues Preventivos del Servicio Nacional de Migración, así como la capacitación, sensibilización en temas de migrantes, refugio, xenofobia, trata de personas y tráfico de personas.

Asistencia a migrantes

Igualmente, pertenece a la Comisión Nacional Contra la Trata de Personas, liderada por el Ministerio de Seguridad donde se están estableciendo mecanismos para la lucha de esta actividad ilícita. En ese sentido, participa de igual manera de una mesa de Trabajo Interinstitucional en conjunto con la Organización Internacional para las Migraciones en la confección de un Plan de Contingencia y un manual de Gestión de Alojamientos Temporales para migrantes, con el objetivo de dar asistencia y protección a los flujos migratorios varados.

Durante el año 2017 se realizaron en varias ocasiones visitas a la Estación Temporal Humanitaria del Servicio Nacional de Fronteras, en la provincia de Darién, en la comunidad de Punuloso, en virtud de los flujos migratorios, con la finalidad de verificar la situación en que se encontraban. Donde se pudo constatar que el albergue contaba con camarotes, colchonetas, mesas, baños portátiles, agua. Además, se les brindó atención médica a los que padecen algún tipo de enfermedad. La Defensoría del Pueblo hizo entrega formal de mercancía seca (arroz, aceite, azúcar, tunas, sal, entre otras donaciones), que reposaba en la Regional y que fue donada por el Instituto de Mercadeo Agropecuario.

Igualmente se acudió al albergue transitorio de la comunidad de Lajas Blanca, para establecer un diálogo con el grupo de migrantes cubanos quienes habían iniciado una huelga de hambre. A través de la oficina regional, se realizaron visitas semanales a los albergues con el fin de garantizar el respeto a los derechos humanos en especial el derecho al agua, a la alimentación y la salud. En las visitas de la Defensoría se verificó si algunos requieren atención médica, y se coordina con el Servicio Nacional de Migración y el Servicio Nacional de Fronteras para el traslado y atención médica si así lo requieren algunos de los migrantes.

Ayuda humanitaria

A la par, brindó ayuda humanitaria a los migrantes cubanos. Se hizo entrega de medicamentos, enseres de aseo personal, asistencia médica y la donación de una camilla, proporcionados por los miembros de la Iglesia de Cristo y la Misión Clínica Panamá. Por gestiones de la Defensoría del Pueblo, se logró que paramédicos brindaran a los migrantes medicamentos para laceraciones en los pies, presión alta, diarrea, vitaminas, fiebre entre otros.

Se realizó una inspección al Albergue Masculino del Servicio Nacional de Migración, debido a quejas por parte de moradores cercanos a las instalaciones, en referencia a malos tratos y tortura que sospechaban se dan en dicho lugar, donde se conversó con los migrantes que allí se encontraban quienes negaron situaciones de torturas; sin embargo, hicieron énfasis en la demora de los procedimientos migratorios. Por lo cual se conversó con las autoridades del albergue a fin de que se les brinde una solución a dicha situación.

De igual manera se reciben peticiones y quejas de personas migrantes y refugiados. Quienes buscan acceder al trámite de regularización migratorio, ya que en muchas ocasiones los mismos se encuentran de manera irregular o con estadía vencida. Actualmente, la Defensoría del Pueblo, cuenta con sedes a nivel nacional, encargadas de velar por la protección de los derechos humanos tanto de nacionales como extranjeros.

11. PARAGUAY

1. INTRODUCCIÓN. 2 DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES.

1. INTRODUCCIÓN

La Constitución Nacional de la República del Paraguay (CN) aprobada el 12 de junio de 1992, establece la obligación de garantizar los derechos humanos y en este sentido el Estado asume la promoción de la calidad de vida de las personas mediante planes y políticas que reconozcan factores condicionantes.

Marco jurídico

Por lo que se refiere al marco jurídico la Ley nº 978/1996, Ley de Migraciones, establece la regulación de la migración de extranjeros y migración y repatriación de nacionales a los efectos de promover la corriente poblacional y de la fuerza de trabajo que el país requiere, estableciendo la organización encargada de ejecutar la política migratoria nacional y aplicar las disposiciones legales. Destacar las prohibiciones que establece para entrar en el territorio nacional para quienes estén afectados de enfermedades que puedan significar riesgo para la salud pública, los conviertan en irresponsables de sus actos, que los imposibiliten para ejercer profesión, oficio, industria o arte que posean, los que hubieran sido condenados por delitos dolosos a más de dos años de cárcel, los que ejerzan o se lucren con la prostitución, los que trafiquen ilegalmente con persona o sus órganos, los adictos a estupefacientes o se dediquen al tráfico ilegal, quienes hayan sido objeto de expulsión y tengan prohibido expresamente ingresar o reingresar en la República.

Los extranjeros pueden ser admitidos como «residentes» permanente o temporal o «no residentes». La entrada y salida de nacionales y extranjeros al y del país solo podrán efectuarse por los lugares especialmente habilitados a tal efecto por la autoridad competente.

Entre la legislación resaltar la Ley General de Refugiados, Ley 1938/2002, la Ley que aprueba la Convención para reducir los casos de Apatridia, Ley 4564/2012.

Las migraciones son una constante en la historia de Paraguay por eso la Migración se ha convertido en un pilar fundamental de la políticas del Estado. La adhesión a la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y

de sus Familiares, ratificada en abril de 2008, ha supuesto un importante avance en la atención a los migrantes, emprendiendo el desarrollo de una política migratoria centrada en los Derechos Humanos. Son muchos los paraguayos que solicitan ayuda del Estado para retornar, son muchos los niños y niñas vulnerables, hay víctimas de trata de personas, sin olvidar al colectivo numerosísimo de mujeres que migran como mano de obra con fines de cuidado, reproducción o de trabajo sexual.

Asimismo, la ratificación del Convenio n° 100 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre «Igualdad de remuneración» ha supuesto la adaptación del Código del Trabajo paraguayo a las normas internacionales.

Instituciones específicas

En lo que se refiere a las instituciones específicas para la promoción y garantía de los derechos de las personas en movilidad diremos que la Defensoría del Pueblo de la República del Paraguay mediante Resolución DP N°500/08 creó el Departamento de Derechos de los Migrantes, con el objetivo de contribuir efectivamente a la protección y promoción de los Derechos Humanos de las personas migrantes. Esta Área se enfoca en el acompañamiento institucional a los ciudadanos migrantes mediante seguimiento para la obtención de las documentaciones solicitadas ante la Dirección General de Migraciones, así mismo a los efectos de salvaguardar el debido proceso y la igualdad para el acceso a la Justicia se realizan constantemente monitoreos a las Penitenciarias del país, a los fin de supervisar las condiciones en la que se encuentran los extranjeros privados de libertad en situación de condenas y con procesos abiertos.¹

En lo que respecta al tema de las migraciones y a iniciativa de la defensoría del Pueblo se conformó una mesa de trabajo interinstitucional con la Dirección General de Migraciones de Paraguay para organizar una Comisión Interinstitucional en conjunto con los demás actores involucrados, tanto por parte del Estado como de la sociedad civil. En el marco de comisiones interinstitucionales se ha formado la Mesa para la Prevención y Combate de la Trata de Personas en Paraguay.

Cabe mencionar que mediante Nota DP/SGN°752/17 la Defensoría del Pueblo ha solicitado a la Dirección General de Migraciones mayor celeridad y transparencia en los trámites para obtención de residencia y otros documentos requeridos por los ciudadanos extranjeros, así como también la efectiva implementación de las políticas migratorias del país, dando mayor participación a las instituciones estatales y a todos los sectores del ámbito migratorio.

Se han remitido recomendaciones al Ministerio del Interior con el objeto de solicitar articular acciones pertinentes para el aumento de inspectores migratorios y la capacitación constante a estos funcionarios en materia de Derechos Humanos, teniendo en cuenta la importante labor que cumplen en el control y la supervisión de fronteras y aeropuertos.

Por otra parte, hay que mencionar la Comisión Nacional de Refugiados (CONARE) que trabaja para aplicar la Ley General sobre

¹ A la fecha el Departamento de Derechos del Migrante depende de la Dirección de Políticas Misionales

Refugiados del año 2002, cumpliendo con el compromiso internacional de otorgar la documentación pertinente a quienes tengan estatus de refugiado o refugiada permitiéndoles ejercer todos sus derechos. El CONARE está implementando en coordinación con el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) el segundo programa de Reasentamiento de Refugiados.

2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES

El Departamento de Derechos de Migrantes recibe datos de extranjeros privados de libertad y se verifica el cumplimiento del debido proceso en sus causas conforme con la información recibida del plan de trabajo conjunto con los tres Departamentos de Privados de libertad que existen en la Defensoría: menores de edad, mujeres y hombres. Este Departamento ha realizado diversas acciones ante la Dirección General de Migraciones y la Secretaría Nacional de Repatriados y Refugiados, y en una base de datos sobre víctimas en Brasil de explotación laboral.

Desde la Defensoría se abogó por implementar una ley que permita el voto en elecciones generales a los paraguayos que residan en el exterior y que puedan ser inscritos en el registro cívico permanente solo con el pasaporte y no con el requisito del carnet de identidad actualizado, como se exigía en la ley.

Se ha instado la revisión de la Ley de Migraciones para actualizarla conforme a los estándares internacionales de derechos humanos, para eliminar motivos de inadmisión al país.

12. PERÚ*

1. INTRODUCCIÓN. 2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES: 2.1. Igualdad y no discriminación. 2.2. Derechos sociales: *a. Derecho a la protección de la salud. b. Derecho a la seguridad social.* 2.3. Otros derechos específicos de las personas migrantes: *a. Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio. b. Derecho a la protección consular. c. Derecho a solicitar una condición migratoria y a la nacionalidad. d. Derecho a la unidad familiar. e. Derecho al retorno asistido.* 3. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD. 3.1. Personas migrantes en situación irregular. 3.2. Niños, niñas y adolescentes no acompañados.

1. INTRODUCCIÓN

Conforme a lo dispuesto en los artículos 161° y 162° de la Constitución Política del Perú (CPP), la Defensoría del Pueblo es un organismo constitucionalmente autónomo que tiene entre sus principales funciones la protección y defensa de los derechos fundamentales de la persona y la sociedad, así como la supervisión del cumplimiento de los deberes de la administración estatal y la prestación de los servicios públicos a la ciudadanía.

Desde el inicio de su funcionamiento, la institución ha mostrado su preocupación por la problemática de las personas migrantes, considerando la atención de casos de vulneración a derechos humanos, así como la emisión de informes temáticos que daban cuenta de situaciones que afectación de derechos, formulándose recomendaciones y recordatorios de deberes legales a las autoridades, funcionarios y servidores de la administración pública, con la finalidad de superar estas dificultades.

Es así que desde el año 2009, la Defensoría del Pueblo fortaleció la línea de trabajo sobre esta materia, orientando sus acciones hacia la supervisión de la implementación de una política migratoria integral,

**Política migratoria
integral**

* CPP=Constitución Política del Perú; CTMF=Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares; MRE= Ministerio de Relaciones Exteriores; SNM=Superintendencia Nacional de Migraciones; MTIGM=Mesa de Trabajo Intersectorial para la Gestión Migratoria; PNM=Política Nacional Migratoria; D.L. Migraciones=Decreto Legislativo N° 1350; PTP=Permiso Temporal de Permanencia; ESSALUD=Seguro Social de Salud; MTPE=Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo; SBS=Superintendencia de Banca, Seguros y AFP's; ONP=Oficina de Normalización Previsional; TC=Tribunal Constitucional del Perú; MERCOSUR=Mercado Común del Sur.

en concordancia con los estándares mínimos de respeto de los derechos de las personas migrantes, establecidos en las normas internacionales de las que el Perú es parte, como la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares (CTMF).

En este contexto, la Defensoría del Pueblo emitió el Informe Defensorial N° 146, «Migraciones y Derechos Humanos. Supervisión de las políticas de protección de los derechos de los peruanos migrantes» (2009), donde se advierte que el Estado peruano no cuenta con una política migratoria integral y multidisciplinaria, claramente definida. Por un lado, el Ministerio de Relaciones Exteriores (MRE), viene atendiendo la situación de los peruanos que residen en el exterior con un enfoque de derechos; mientras que el Ministerio del Interior – a través de la Superintendencia Nacional de Migraciones (SNM)¹– tiene a su cargo el tratamiento de las personas no nacionales en el país, con un enfoque que privilegia la seguridad frente a la protección de los derechos humanos.

Atendiendo una recomendación del mencionado informe, el 27 de julio del 2011, mediante Decreto Supremo N° 067-2011-PCM, se creó la Comisión Multisectorial Permanente «Mesa de Trabajo Intersectorial para la Gestión Migratoria (MTIGM)», como organismo encargado de proponer los lineamientos de la política de gestión integral migratoria y promover el fortalecimiento y la actualización de la normativa en esta materia, entre otras funciones. La MTIGM reúne a diversos sectores y entidades del Estado² y cuenta con el acompañamiento, en calidad de observadores, de la Comisión de Relaciones Exteriores del Congreso de la República, el Parlamento Andino y la Defensoría del Pueblo, así como representantes de la sociedad civil y de la Organización Internacional para las Migraciones.

Uno de los principales logros de la MTIGM se obtuvo con la aprobación de la Política Nacional Migratoria 2017-2025³ (PNM). Este documento contiene lineamientos de política, objetivos, estrategias e iniciativas del Estado para responder a los desafíos de la gestión migratoria actual y permitirá transversalizar enfoques como el de derechos humanos, inclusión social, intercultural, género, entre otros, en todas las instancias del Estado.

El diseño de la Política se sustenta en cuatro ejes de desarrollo institucional y político: i) peruanos/as con voluntad de migrar, ii) perua-

¹ Creada mediante Decreto Legislativo N° 1130 (2012) como Organismo Técnico Especializado, adscrito al Ministerio del Interior.

² La MTIGM está conformada por representantes de la Presidencia del Consejo de Ministros y de los Ministerios de Trabajo y Promoción del Empleo, Educación, Interior, Mujer y Poblaciones Vulnerables, Justicia y Derechos Humanos, Relaciones Exteriores, Producción y Salud, así como del Ministerio Público, la Superintendencia Nacional de Migraciones, la Superintendencia Nacional de Aduanas y Administración Tributaria, el Instituto Nacional Penitenciario, el Seguro Social de Salud, el Seguro Integral de Salud, la Oficina Nacional de Normalización Previsional, Fondo MIVIVIENDA, el Instituto Nacional de Estadística e Informática, el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil, la Superintendencia Nacional de Banca y Seguros y la Asamblea Nacional de Rectores.

³ Decreto Supremo 015-2017-PCM, publicada en el diario oficial El Peruano el 27 de abril de 2017.

nos/as en el exterior, iii) peruanos/as retornantes y iv) personas extranjeras en el Perú. Es de destacar que se ha establecido 90 días hábiles para que la MTIGM elabore y proponga un Plan de Implementación de la Política, el cual deberá contener lineamientos técnicos, estrategias, diseño de articulación e indicadores. Al cierre de este informe aún se encuentra pendiente su elaboración.

2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES

2.1. Igualdad y no discriminación

El Texto Único de Procedimientos Administrativo (TUPA) de la SNM establecía entre los requisitos para gestionar el cambio de calidad migratoria como familiar de residente, la presentación de una carta de garantía económica, así como la presentación de un documento que acredite el vínculo de la persona extranjera con la persona peruana o extranjera residente. Según criterio de la autoridad migratoria, estos documentos acreditaban la calidad de dependencia e integración en una unidad migratoria.

Eliminación de requisitos discriminatorios

En el Informe de Adjuntía N° 009-2014-DP/ADHPD, la Defensoría del Pueblo exhortó a la SNM a eliminar requisitos y procedimientos en el TUPA contrarios a lo establecidos en la Ley del Procedimiento Administrativo General y demás disposiciones vigentes. En atención a dicha recomendación, se publica la Resolución Ministerial N° 0633-2015-IN, que elimina una serie de requisitos del TUPA, entre las que se encuentran la carta de garantía económica y la declaración jurada de vigencia del vínculo familiar.

2.2. Derechos sociales

a. Derecho a la protección de la salud

El artículo 15° del Decreto Legislativo N° 1350, actual norma de Migraciones, regula la identificación de las personas extranjeras en el país que cuentan con calidad migratoria de residente o temporal, concedidas tanto por la SNM y MRE. No obstante ello, las entidades públicas y privadas solo reconocen como único documento de identidad el Carné de Extranjería (CE). Esta situación viene afectando a las personas solicitantes de refugio y a las personas que cuentan con los Permisos Temporales de Permanencia (PTP).

Atención sanitaria

Con relación a este último documento, en junio de 2017 tomamos conocimiento del caso de una persona venezolana con discapacidad, hija de peruana, identificada con PTP N° 84857, a quien no se le permitía la inscripción al sistema de salud –pese a cumplir con los requisitos exigidos–, por no contar con CE, desconociendo la validez del PTP expedido por Migraciones.

Sobre el particular, la Defensoría del Pueblo recomendó al sector salud reconocer la validez del PTP como un documento que acredita

la residencia e identidad de la persona extranjera en el país, en atención al actual marco normativo así como a los objetivos señalados en la Política Nacional Migratoria 2017-2025⁴, que busca «desarrollar acciones que garanticen el acceso a la salud de la persona extranjera, sin importar su condición migratoria».

b. Derecho a la seguridad social

Prestaciones sociales

En el Informe de Adjuntía N° 016-2012-DP/ADHPD⁵, la Defensoría del Pueblo advirtió que por la falta de un Convenio recíproco de seguridad social entre el Perú e Italia, muchos connacionales perderían sus aportes al sistema de seguridad italiano, en el caso de tener que regresar a Perú. Ante esta situación, se recomendó al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (MTPE) que impulse la suscripción de dicho convenio, en coordinación con el MRE, la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP (SBS) y la Oficina de Normalización Previsional (ONP).

En esa misma línea, en el Informe de Adjuntía N° 04-2015-DP/ADHPD se evidenció que en el periodo octubre 2013 y junio 2015, más de 2000 ciudadanos han solicitado información sobre los convenios de seguridad social y las funciones de la ONP y la SBS; razón por la cual se recordó al MRE la necesidad de promover la suscripción de convenios de seguridad social con los países donde residen nuestros connacionales.

2.3. Otros derechos específicos de las personas migrantes

a. Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio

Asistencia en el proceso

El informe de adjuntía N° 009-2014-DP/ADHPD dio cuenta que los procedimientos administrativos sancionadores en materia migratoria no contenían garantías del debido proceso⁶. Ante ello la Defensoría del Pueblo, recomendó que tanto Migraciones como la División de Extranjería de la Policía Nacional deban asegurar mínimamente:

- Derecho a la asistencia letrada en el proceso de expulsión: El Estado debe garantizar que la persona migrante cuente con asistencia técnica de calidad, que le permita gozar de un acceso efectivo a la justicia en términos igualitarios que los nacionales.

⁴ Aprobada mediante Decreto Supremo N° 015-2017-RE, publicado en el diario oficial El Peruano el 27 de abril de 2017.

⁵ Defensoría del Pueblo del Perú, *Informe de Adjuntía N° 016-2012-DP/ADHPD, Una mirada a la migración peruana en Italia: Experiencias en Milán, Génova y Turín*, Lima, pp. 82-84

⁶ Defensoría del Pueblo del Perú, *Informe de Adjuntía N° 09-2014-DP/ADHPD, Tratamiento de las Personas Extranjeras en el Perú. Casos conocidos por la Defensoría del Pueblo*, cit., pp. 88-89.

- Derecho a la asistencia por un/a intérprete: El desconocimiento del idioma puede constituir uno de los factores que agraven la vulnerabilidad de una persona migrante. De no garantizarse el derecho a contar un/a intérprete, el/la extranjero/a encontrará una barrera absoluta no sólo para comprender el proceso que se le está incoando sino también para defenderse, comunicarse con su abogado/a y ofrecer su versión de los hechos.
- Derecho a ofrecer y producir pruebas: Este derecho, que se deriva del artículo 139° inciso 3) de la Constitución, asegura que se puedan ofrecer los medios probatorios que toda persona considera necesarios para demostrar la veracidad de sus argumentos y, que se valoren de manera adecuada por la autoridad respectiva.
- Derecho a una decisión motivada: Sobre el particular, el Tribunal Constitucional considera que todo acto administrativo debe exponer en forma sucinta –pero suficiente– las razones de hecho y el sustento jurídico que justifican la decisión tomada. La sola mención de la norma que ampara el acto no constituye motivación.

Esta misma necesidad fue compartida por el Tribunal Constitucional del Perú⁷ (TC), quien en noviembre de 2016, declara como un estado de cosa inconstitucional la falta de una norma legal o reglamentaria que regule el procedimiento unificado, claro y específico, donde se precisen las garantías formales y materiales de los migrantes sujetos a un procedimiento migratorio sancionador. Cabe señalar que la actual norma migratoria contempla las recomendaciones emitidas por la Defensoría del Pueblo y el TC.

b. *Derecho a la protección consular*

El Informe Defensorial N° 146⁸, plasma los resultados de la supervisión de los programas de asistencia legal y asistencia humanitaria que ofrecen 11 consulados peruanos⁹, encontrándose entre los principales hallazgos:

- Sobre Asistencia Legal

La supervisión dio a conocer que el «Sistema de Apoyo Legal al Connacional en el Exterior» consiste en la publicación de un directorio de instituciones o personas naturales que brindan orientación legal gratuita y, eventualmente, representación legal. No obstante, este sistema no siempre cubre las necesidades de los peruanos privados de libertad, que en la mayoría de los casos asumen los costos de una asesoría legal particular. Esta si-

Apoyo legal

⁷ Tribunal Constitucional del Perú, STC 02744-2015-PA/TC de fecha 6 de noviembre de 2016.

⁸ Defensoría del Pueblo del Perú, *Informe Defensorial N° 146, Migraciones y Derechos Humanos. Supervisión de las políticas de protección de los derechos de los peruanos migrantes*, Lima, pp. 147-164

⁹ Se supervisaron los consulados de Buenos Aires, Córdoba, Santiago de Chile, Valparaíso, Arica, Sao Paulo, Río de Janeiro, Guayaquil, Quito, El Alto y La Paz.

**Asistencia
humanitaria**

tuación, evidencia la necesidad de contar con mayores recursos humanos, económicos y especializados que permitan una mejor y mayor atención.

– Sobre la Asistencia Humanitaria

De la supervisión se observó que las principales dificultades que se presentan son: i) falta de información sobre la presencia del nacional en el país de destino y ii) falta de presupuesto. El primer aspecto, se refiere a la poca difusión de la importancia que implica tener actualizado el Registro Consular, a fin de atender manera más eficiente pedidos de búsqueda de peruanos en caso de la ocurrencia de alguna eventualidad. De otro lado, el presupuesto asignado a los Consulados para dar cumplimiento a esta labor resulta insuficiente frente a la demanda de la población migrante.

En atención a la información obtenida, la Defensoría del Pueblo recomendó al Ministerio de Economía y Finanzas, asignar al Ministerio de Relaciones Exteriores los recursos económicos necesarios para ejecutar el Proyecto de estandarización y mejoras cualitativas de las gestión consular contenido en el Programa Presupuestal con enfoque de resultados, denominado «Optimización de la Política de Protección y Atención a las Comunidades Peruanas en el Exterior» (programa 062), que permita mejorar la atención en los consulados¹⁰.

*c. Derecho a solicitar una condición migratoria y a la nacionalidad***Obtención de la
nacionalidad**

La normas que rigen los criterios de obtención de la nacionalidad peruana son la Ley N° 26574 (Ley de Nacionalidad) y el Decreto Supremo N° 004-97-IN (Reglamento de la Ley de Nacionalidad)¹¹.

La Defensoría del Pueblo ha identificado que el artículo 52° de la Constitución Política del Perú (CPP), condiciona el reconocimiento de la nacionalidad por nacimiento de los hijos de peruanos nacidos en el exterior, a la inscripción en el registro correspondiente dentro de la minoría de edad. Las personas que no hayan sido registradas en su minoría de edad, deberán «optar» por la nacionalidad, para lo cual requieren contar previamente con la residencia en el país, es decir con un carné de extranjería.

En febrero de 2017, se emitió opinión favorable a los Proyectos de Ley N° 402/2016-CR y N° 423/2016-CR, que proponen una reforma del artículo 52° de la CPP y el artículo 2, numeral 3 de la Ley de Nacionalidad.

En la referida opinión institucional, no solo se pronunció sobre la conveniencia de eliminar la categoría minoría de edad como plazo restrictivo para la inscripción en el registro de nacimientos, sino que también se evidenció la necesidad de regular de manera específica la

¹⁰ Defensoría del Pueblo del Perú, Informe N° 016-2012-DP/ADHPD, Una mirada a la migración peruana en Italia..., cit., p. 114

¹¹ Vid: Ley N° 26574, art. 4°, inciso 3(9) y Decreto Supremo N° 004-97-IN, art. 16 (a) y 17°.

forma en que los hijos de ciudadanos extranjeros naturalizados puedan obtener la nacionalidad peruana, señalando la necesidad de eliminar la exigencia de ser hijo de padre o madre peruano de nacimiento, como condición para obtener la nacionalidad.

De la misma manera, se señaló la necesidad de precisar que también son peruanos los hijos por adopción de padre o madre peruanos, nacidos en el exterior, puesto que resulta evidente que el hijo adoptado forma parte de una familia, hecho que obliga al Estado a proteger la unidad de la misma, lo contrario implicaría disminuir sus posibilidades de integración y de pleno desarrollo de su personalidad.

d. Derecho a la unidad familiar

En el Informe de Adjuntía N° 009-2014-DP/ADHPD¹² se dio cuenta de la indebida aplicación de la potestad sancionadora y vulneración de la unidad familiar, representado en el caso de la ciudadana M.M.A. de nacionalidad argentina que ingresó al país en el año 2001, en calidad de Turista en compañía de su conviviente peruano, quedándose desde esa fecha a residir en el país. Producto de su unión procreó un hijo, que en la fecha que conocimos el caso contaba con 16 años de edad. La señora M.M.A. se vio imposibilitada de regularizar su situación migratoria debido a que no contrajo matrimonio con su pareja y, en el año 2003 su unión se disolvió, asumiendo el cuidado de su hijo. Por este motivo, entabló un proceso de alimentos a su ex conviviente, quien la denunció ante las autoridades peruanas por encontrarse en situación migratoria irregular.

Es así, que con fecha 12 de mayo de 2014, se le notificó la resolución de salida obligatoria con impedimento de ingreso, sin considerar que tenía un hijo peruano y arraigo en el país, decisión contra la que interpuso un proceso de amparo y una medida cautelar ante el Quinto Juzgado Constitucional de Lima. Considerando que la medida impuesta afecta el derecho a la unidad familiar y vulnera el principio de proporcionalidad de los actos administrativos, nuestra entidad presentó un *amicus curiae* ante el citado juzgado. La medida cautelar fue declarada fundada, ordenándose la suspensión de los efectos de la resolución de salida obligatoria e impedimento de ingreso¹³.

Se debe resaltar que en este caso, la autoridad migratoria desconoció el «Acuerdo sobre residencia para nacionales de los estados partes del MERCOSUR, Bolivia y Chile» y no le informó a la ciudadana argentina que tenía la posibilidad de regularizarse atendiendo a su situación personal, optando por el contrario, con instaurarle un proceso administrativo sancionador imponiéndole la medida más gravosa, como es la salida obligatoria con impedimento de ingreso al país.

Separación de familias

Acuerdo Mercosur

¹² Defensoría del Pueblo del Perú, Informe de adjuntía N° 009-2014-DP/ADHPD, Tratamiento de la Persona Extranjera..., cit., pp. 21-22

¹³ *Vid:* Resolución N° 1 del 20 de octubre de 2014, emitida por el Quinto Juzgado Constitucional de Lima (Expediente N° 28542-2014-22-1801-jr-ci-05).

*e. Derecho al retorno asistido***Migrantes retornados**

A través del Informe de Adjuntía N° 04-2015-DP/ADHPD, la Defensoría del Pueblo recomendó la modificación de la Ley N° 30001, Ley de Reinserción económica y social para el migrante retornado, con la finalidad de que esta cumpla con garantizar y asegurar una adecuada reinserción económica y social de los/las retornantes, mediante beneficios y medidas concretas y viables por parte de los distintos sectores y entidades involucradas con la temática.

Se sugirió que dicha norma:

- Identifique de manera clara las competencias de cada uno de los sectores y/o entidades involucradas en garantizar los beneficios a favor de los/las migrantes peruanos/as retornantes y, evaluar la incorporación de otras instituciones que resultan fundamentales para el cumplimiento de los objetivos de la norma.
- Establezca y concrete los alcances de los beneficios específicos previstos para esta población, atendiendo a sus necesidades y la realidad que enfrentan.
- Evalúe la ampliación de otros beneficios o programas que resulten complementarios a los ofrecidos, a fin de que estos últimos puedan efectivizarse en la práctica. En particular, aquellos que coadyuven al financiamiento de iniciativas para el emprendimiento.
- Amplíe la vigencia del plazo de los beneficios tributarios.
- Disponga de manera expresa que los sectores y entidades a cargo del cumplimiento de los beneficios señalados en la Ley N° 30001, adecúen su normativa y procedimientos internos al marco de la norma, con la finalidad de hacerlos efectivos, a través de procedimientos simples, accesibles y descentralizados cuando sea el caso.
- Garantice que los sectores y entidades a cargo de implementar la Ley, cuenten con los recursos presupuestales suficientes para cumplir con la implementación de los beneficios ofrecidos.
- Fortalezca la capacidad institucional de los sectores y entidades, que aseguren una adecuada atención, orientación y acompañamiento a los/las migrantes retornantes.

La recomendación defensorial fue asumida en parte, puesto que en diciembre del año 2016 se publicó la Ley N° 30525, por medio de la cual se modifica el objeto de la Ley de Retorno, incorporando la situación de vulnerabilidad como parte del objeto de la Ley, y se amplía la vigencia de los beneficios tributarios. Si bien es cierto, ello representa un avance, no podemos dejar de señalar que las modificaciones realizadas no cubren el nivel de precisión que requiere el tratamiento de la migración de retorno en el país, más aun si se toma en cuenta que la Política Nacional Migratoria tiene como uno de sus lineamientos el desarrollo normativo y procedimientos simples que permitan la oportuna y eficiente recepción y reinserción de los peruanos retornantes.

3. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD

3.1. Personas migrantes en situación irregular

En el Informe de Adjuntía N° 009-2014-DP/ADHPD, se identifican afectaciones de derechos y principios en el marco de la potestad sancionadora de la SNM, como:

Retenciones por autoridades

- Retención de personas extranjeras en situación migratoria irregular. Es importante tener en cuenta que en la legislación nacional, la categoría de «retención», es una forma de privación de libertad, la cual se encuentra contemplada en el Código Procesal Penal del 2004 para referirse a la potestad que tiene la policía de restringir la libertad personal cuando se realiza una pesquisa por un lapso de cuatro hora, cuando existan motivos que se encontrarán rastros de delitos, o se considere que en determinado lugar se oculta el imputado o alguna persona prófuga.

Es así que el Protocolo de Actuación Conjunta entre Migraciones y la Policía Nacional del Perú¹⁴, utiliza el mismo término como pauta de actuación frente a las personas extranjeras en situación irregular deslizando incluso la posibilidad de que esta se prolongue sin un plazo determinado, al señalar que «los extranjeros intervenidos serán retenidos en el puesto de comando integrado para su plena identificación, determinación de calidad migratoria hasta la ejecución de la sanción que corresponda».

Tomando en cuenta que la condición de irregularidad migratoria no constituye un delito per se, resulta cuestionable que la policía «retenga» un/a extranjero/a por este motivo. Es por ello que en virtud al principio de legalidad, la Defensoría del Pueblo recomendó una modificación inmediata a la referida disposición, en atención a que dicha limitación debe ser establecida en una norma con rango de ley, por tratarse de una restricción a un derecho fundamental, como la libertad personal.

- Limitaciones para la regularización. Mediante Ley N° 30103¹⁵ se dictó una Amnistía para las personas extranjeras en situación irregular siempre que hayan ingresado al país antes del 31 de diciembre de 2011. La norma otorgó un plazo de 180 días para la presentación de solicitudes ante Migraciones. Los extranjeros podían acceder a las calidades migratorias de Trabajador, Independiente Profesional o Familiar Residente con las categorías de hijo/a de peruano/a o extranjero/a residente, cónyuge de peruano/a o extranjero/a residente, padres de peruano/a o de extran-

Ley de Amnistía

¹⁴ Documento, aprobado en agosto de 2014, tiene como objetivo establecer mayor celeridad en los procesos de identificación, ubicación, control, sanción y ejecución de resoluciones de salida obligatoria, cancelación de permanencia o residencia y expulsión. Esta directiva cuenta con tres pasos: i) planeamiento y coordinación, ii) operativo policial y emisión de resolución de sanción y iii) ejecución de las resoluciones.

¹⁵ Ley N° 30103, Ley que establece el procedimiento que regulariza la residencia de extranjeros en situación migratoria irregular, publicada en el diario oficial El Peruano el 8 de noviembre de 2013.

Sanciones económicas

jero/a residente, dependiente de peruano/a o de extranjero/a residente, en atención a sus condiciones personales.

Si bien el objetivo de la norma fue acertado, tuvo un impacto limitado entre las personas en situación irregular debido a que su articulado y posterior reglamentación restringían en demasía sus posibilidades de acceso. Por ejemplo, solo podían regularizar su condición, las personas migrantes que ingresaron de forma legal al país –por medio de un puesto de control migratorio o fronterizo y con visa– excluyéndose a las que no utilizaron estos medios, pero tenían arraigo en el país y vínculo con nacional.

Del mismo modo, la imposibilidad de exoneración del pago de la multa fue otra limitación para el acceso al beneficio, considerando que la misma se cuenta desde el vencimiento de la autorización de permanencia o residencia hasta la fecha en que se presentó la solicitud de regularización. Así por ejemplo, una persona migrante que ingresó como Turista el 1° de enero del 2008 y presentó su pedido de regularización el 2 de febrero del 2014, debía pagar por concepto de multa un aproximado de \$ 1,800 dólares, pues la multa equivale a un dólar por día de permanencia en exceso.

Tras su toma en consideración, la Defensoría del Pueblo recomendó la inclusión en la norma migratoria, de procesos de regularización, en atención a las condiciones personales, arraigo en el país y vínculo de la persona extranjera con nacional.

3.2. Interés superior de NNA, tutela, medidas de protección especial

Expulsión de menores

En el Informe de Adjuntía N° 009-2014-DP/ADHPD, la Defensoría del Pueblo reportó el caso de dos menores de edad españoles, hijos de madres peruanas, de 3 y 4 años de edad, quienes fueron «retenidos» durante dos días, en la zona internacional del Aeropuerto Internacional Jorge Chávez, debido a que sus pasaportes se encontraban vencidos.

Inicialmente la autoridad migratoria dispuso la repatriación de los menores a España, sin evaluar lo más conveniente al Interés Superior del Niño ni comunicar a las autoridades peruanas competentes para su protección. En uno de esos casos, el padre del menor también se encontraba de viaje; es decir, si el niño hubiera sido retornado no habría tenido ningún familiar que se hiciera cargo de él.

La intervención defensorial le recordó a la SNM la obligación estatal de respetar el principio del Interés Superior del Niño, permitiendo que regularicen sus documentos en el consulado español en Lima.

13. PORTUGAL

1. INTRODUCCIÓN. 2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES: 2.1. Igualdad y no discriminación. 2.2. Derechos sociales: *a. Derecho a la protección de la salud. b. Derecho a la educación. c. Derecho al trabajo y a la seguridad social. d. Derecho a prestaciones económicas.* 2.3. Otros derechos específicos de las personas migrantes: *a. Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio. b. Derecho a la protección consular. c. Derecho a solicitar una condición migratoria y a la nacionalidad. d. Derecho a la unidad familiar.* 3. ASILÓ Y REFUGIO. 4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD: 4.1. Personas migrantes en situación de irregularidad. 4.2. Niños, niñas y adolescentes migrantes no acompañados.

1. INTRODUCCIÓN

En el ámbito de las acciones realizadas por el Proveedor de Justicia portugués es muy destacable su evidente preocupación por los derechos sociales que en cuanto base de la vida digna permiten a las personas en movilidad desarrollar un proyecto de vida en condiciones equiparables a las de los nacionales del país de acogida. Así se plasma en todas las actuaciones de carácter normativo, de impulso o modificación, o de carácter más ejecutivo, acciones propuestas y realizadas, como en su labor de recordatorio de las obligaciones nacionales e internacionales a las que están sujetos todos los poderes públicos. La labor de promoción y garantía de los derechos humanos se evidencia mucho más cuando las personas afectadas viven situaciones de desplazamiento, de alejamiento de sus familias y de su entorno y más aún cuando esa migración se rodea de circunstancias que la hacen más dura y cruel si cabe.

2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES

2.1. Igualdad y no discriminación

Relativamente à problemática da discriminação, e na defesa da igualdade de direitos, importa referir a atenção que este órgão do Estado tem vindo a dar ao surgimento de situações nas quais a mesma venha a ser suscitada, seja por iniciativa própria, com base nas queixas con-

Deportes

cretamente recebidas ou no âmbito dos poderes de fiscalização da constitucionalidade ao mesmo reconhecidos.

Neste contexto importa assim destacar a iniciativa que o Provedor de Justiça dispensou a norma constante dos regulamentos de determinada federação desportiva, que desfavoreciam o exercício de atividade física federada por parte dos cidadãos estrangeiros (a partir dos 15 anos, estabelecia-se uma limitação de inscrição de cidadãos não nacionais a 2 por disciplina).

Perante tal facto veio a ser adotada posição perante a mesma, no sentido da eliminação de quaisquer limites à inscrição de praticantes estrangeiros, em moldes que vieram a merecer a sua concordância¹.

Educación

De igual modo veio a ser objeto da intervenção deste órgão do Estado a generalizada exclusão de cidadãos estrangeiros (exceção feita aos cidadãos comunitários, apátridas, refugiados e situações de reciprocidade, resultantes da acordo internacional) da ação social escolar, ao nível do ensino superior.

Estaria em causa norma à luz da qual um cidadão estrangeiro, eventualmente nascido em Portugal e sempre realizando aqui o seu percurso escolar, via ser negado o apoio financeiro de que pudesse carecer, mais premente ao nível do ensino superior, apenas em função da sua nacionalidade.

Atento tal facto, foi dirigida Recomendação ao membro do Governo competente, (acatada), alertando para a necessidade de alteração do quadro legal enformador da problemática em apreço, por forma a que pelo mesmo ficasse abrangido quem, anteriormente ao ingresso no ensino superior, residiu em Portugal, integrado no seu agregado familiar, sendo titular de autorização de residência, de permanência ou título equiparado².

Com idêntico objetivo, e resultado, veio o Provedor de Justiça a intervir junto do Ministério da Ciência e do Ensino Superior, pugnando pela correta interpretação de regulamento aplicado por determinado instituto público, no âmbito de concurso para financiamento de bolsas individuais. Interpretação essa a qual viria a permitir aos nacionais de Estados membro da União Europeia, assim como aos cidadãos naturais de Estados terceiros, independentemente da titularidade de título de residência emitido até à data do concurso, aceder ao mesmo³.

Cobro tasas

No mesmo sentido refira-se a atuação que veio a ser adotada, com sucesso, perante determinada Junta de Freguesia, a propósito das taxas cobradas pela emissão de atestados de residência, a favor de cidadãos estrangeiros. Na verdade ter-se-á constatado que a mesma imporia o pagamento de taxas de valor distinto face ao exigido, pela prática do mesmo ato, aos cidadãos nacionais, em uma flagrante prática discriminatória em função da nacionalidade⁴.

¹ Vid. Provedor de Justiça, *Relatório à Assembleia da República 2006*, Lisboa: 2007, Vol. II, pp. 886-887. http://www.provedor-jus.pt/site/public/archive/doc/Rel-2006vol_II.pdf

² Vid. Provedor de Justiça, *Relatório à Assembleia da República 2007*, Lisboa 2008 – disponível em www.provedor-jus.pt

³ Vid. Provedor de Justiça, *Relatório à Assembleia da República 2007*, Lisboa 2008 – disponível em www.provedor-jus.pt

⁴ Vid. Provedor de Justiça – disponível em www.provedor-jus.pt.

Ainda na defesa do estatuto constitucional dos cidadãos estrangeiros, e no uso dos poderes de fiscalização da constitucionalidade nos quais está investido, importa referir que o Provedor de Justiça tem vindo, desde a sua criação, a fazer uso dos mesmos⁵, não raras vezes com o reconhecimento da bondade da sua posição.

Assim sendo importa destacar a iniciativa adotada junto do Tribunal Constitucional relativamente a norma do Estatuto da Aposentação, que determinava a extinção da situação de aposentado no caso de perda da nacionalidade portuguesa, quando esta fosse exigida para o exercício do cargo pelo qual tinha sido concedida a aposentação. Ora, muitos funcionários públicos haviam perdido a nacionalidade portuguesa no âmbito do processo de descolonização ocorrido entre 1974 e 1975. Como tal a norma visada implicava que os mesmos perdessem os seus direitos de aposentados.

Entendeu o Provedor de Justiça que a diferenciação em causa impunha uma restrição ao direito à aposentação não autorizada pelas exceções que o princípio da equiparação (II.1, §1.2) admite⁶, carecendo de fundamento material. A norma em questão foi declarada inconstitucional pelo TC em 2002 (Acórdão 72/2002).

De igual modo foi suscitada a constitucionalidade das normas legais que atribuíam apenas a cidadãos portugueses o estatuto de deficientes das Forças Armadas (o qual confere um conjunto de direitos de natureza assistencial)⁷. Por força de tal solução, ficavam excluídos os cidadãos que se tornaram deficientes no período colonial, numa altura em que detinham a nacionalidade portuguesa (posteriormente perdida com a independência dos antigos territórios ultramarinos). No seguimento de iniciativa do Provedor de Justiça, forma declaradas inconstitucionais as normas em causa, por violação do princípio da equiparação (Acórdão 243/2001).

Invocando ainda a violação do princípio da equiparação, veio este órgão do Estado a formular pedido junto do TC⁸ a propósito de norma do Estatuto da Carreira Docente, na medida em que limitava a cidadãos portugueses o acesso à mesma, nas escolas públicas (salvaguardadas as obrigações impostas pelo direito comunitário, assim como aquelas decorrentes de convenção internacional ou lei especial). Pedido esse assente na desadequação, desnecessidade e desproporcionalidade da restrição ao direito de acesso à função pública em causa, que veio a ser reconhecida pelo TC, a coberto do Acórdão 345/2002.

Recentemente, e com idêntico resultado, destaca-se iniciativa⁹ relacionada com as soluções legais consagradas em diploma que estabele-

Jubilación

Asistencia en Fuerzas Armadas

Revisión clase profesional

⁵ Vid. Provedor de Justiça, *Relatório à Assembleia da República 1999*, Vol. II, Lisboa: 2000, pp. 199-204; 250-254. Vid. Provedor de Justiça, *Relatório à Assembleia da República 1998*, Lisboa: 1999, pp. 628-635

⁶ Vid. Provedor de Justiça, *Relatório à Assembleia da República 1999*, Vol. II, Lisboa: 2000, pp. 250-254, disponível em <http://www.provedor-jus.pt/site/public/archive/doc/Relatorio1999.pdf>

⁷ Vid. Provedor de Justiça, *Relatório à Assembleia da República 1999*, Vol. II, Lisboa: 2000, pp. 199-204, disponível em <http://www.provedor-jus.pt/site/public/archive/doc/Relatorio1999.pdf>

⁸ *Ibid.* pp. 628-635.

⁹ Vid. Provedor de Justiça, *Relatório à Assembleia da República 2012*, Lisboa, 2013, pp. 126, disponível em http://www.provedor-jus.pt/site/public/archive/doc/Relatorio_AR_2012_v3.pdf

lecia as normas reguladoras da atividade de determinada classe profissional, na parte em que, salvaguardada a situação dos nacionais de outros Estados-membros da União Europeia, bemcomo o disposto em convenções ou outros instrumentos internacionais em vigor, reservava a cidadãos portugueses o pedido de inscrição e consequente exercício da referida atividade profissional.

Considerando-se que as normas visadas contrariavam o sentido volitivo do princípio da equiparação ao não encontrarem, nas exceções que o mesmo admite, fundamento material bastante, veio o TC a declarar a sua inconstitucionalidade ao abrigo do Acórdão n.º 96/2013.

De igual modo importa não esquecer a atenção que este órgão do Estado vem dispensando, em geral, ao fenómeno do racismo, em particular na *internet*.

Fenómeno esse concretamente consubstanciado na existência de páginas, de acesso generalizado, promotoras de sentimentos racistas, xenófobos e de intolerância e outras formas de discriminação. Perante o mesmo o Provedor de Justiça teve oportunidade de se dirigir ao instituto público regulador do sector, sugerindo que as empresas que prestavam serviços de *internet* fossem sensibilizadas, não só para a existência de tal problema, como para o papel ativo que às mesmas cabia desempenhar na sua prevenção.

Neste sentido foi sugerida, a título indicativo, a inclusão, nos contratos-tipo de fornecimento de alojamento de páginas, da proibição de conteúdos manifestamente contrários a valores jurídico-constitucionais em destaque.

Paralelamente diligenciou-se junto das entidades estaduais responsáveis pelo ensino público, básico e secundário, sugerindo o recurso à eventual filtragem de conteúdos nos computadores das escolas com acesso à *internet*.

2.2. Derechos sociales

a. Derecho a la salud

Relativamente ao exercício do direito à saúde por parte dos cidadãos estrangeiros que se encontrem em Portugal, nos termos desenvolvidos anteriormente (II.2, §2.2.a.), importa fazer notar que a regulação do mesmo resultou da intervenção do Provedor de Justiça.

Na verdade, em virtude de um conjunto de queixas recebidas, foi possível constatar que nem todos os estrangeiros residentes no país (por regra, provenientes de países de fora da UE ou do EEE, ou não abrangidos por acordos de reciprocidade), teriam acesso, em igualdade de tratamento, aos benefícios do Serviço Nacional de Saúde, pon-do assim em causa o direito que todos têm à proteção da saúde.

Como tal, veio este órgão do Estado a diligenciar junto do Ministério da Saúde, tendo em vista a resolução da situação detetada.

A adoção da iniciativa em destaque justificava-se por razões de legalidade e de equidade (caso dos imigrantes a residirem e a trabalharem em situação regular no nosso país) mas, também, por razões

Racismo y lenguaje del odio

Igualdad de acceso a servicios sociales

humanitárias e de saúde pública (nomeadamente, em situações de grave carência económica e social).

Em resposta veio aquele membro do Governo acolher a posição do Provedor de Justiça, nos moldes concretizados no Despacho n.º 25360/2001, de 16 de novembro, a coberto do qual foram definidas as condições de acesso à saúde (assistência médica e medicamentosa) por parte dos imigrantes, quer quanto àqueles que são detentores de títulos de residência (neste caso por equiparação a cidadãos nacionais, apenas se exigindo, por isso, o pagamento de taxas moderadoras) quer relativamente aos demais cidadãos estrangeiros que aqui residam habitualmente (assegurando o acesso gratuito ao SNS, designadamente nas situações que ponham em perigo a saúde pública)¹⁰.

b. Derecho a la educación

Nesta matéria importa mencionar a atuação do Provedor de Justiça a propósito do apoio social escolar a prestar a alunos estrangeiros, com particular destaque ao nível do ensino básico (desde o início da escolaridade até ao 9.º ano).

Apoio social escolar

A legislação existente, datada de 1991, abarcava expressamente os alunos de nacionalidade brasileira e os nacionais de Países Africanos de Língua Oficial Portuguesa. De igual modo estavam abrangidos pelas soluções normativas vigentes os cidadãos oriundos de países membros da União Europeia.

Permanecendo por esclarecer a situação protagonizada pelos restantes alunos estrangeiros, foram consultados os serviços competentes do Ministério da Educação, na tentativa de aferição das orientações vigentes em relação à concessão dos apoios e complementos educativos, com particular incidência quanto aos alunos oriundos de países declaradamente não abrangidos pelas previsões legais vigentes.

De todos os departamentos contactados apenas um entendia não haver lugar à concessão, a estes alunos, dos benefícios legalmente previstos, com o argumento da inexistência de acordos bilaterais de reciprocidade celebrados com os respetivos países de origem.

Perante esta posição, o Provedor de Justiça sugeriu, com sucesso, que o entendimento perfilhado pela Administração pública fosse repensado, de modo a concretizar as normas constitucionais e legais a observar na efetivação dos direitos à educação e ao ensino de crianças em idade escolar, independentemente da sua nacionalidade ou do quadro de cooperação bilateral eventualmente existente.

Refira-se ainda que, por iniciativa do Secretário de Estado da Administração Educativa, veio a ser uniformizado, por todas as Direções Regionais de Educação, o entendimento perfilhado pelo Provedor de Justiça, salvaguardando-se o acesso à ação social escolar, em condições de igualdade, por todos os alunos carenciados.

¹⁰ Vid. Provedor de Justiça, *Relatório à Assembleia da República 2001*, cit., pp. 350 e 391-393. <http://www.provedor-jus.pt/site/public/archive/doc/Relatorio2001.pdf>

c. Derecho al trabajo y a la seguridad social

Seguridad social

A atuação do Provedor de Justiça também se fez sentir no que à efetivação do acesso à na segurança social por parte dos cidadãos estrangeiros diz respeito.

Na verdade, tendo por base um amplo conjunto de situações trazidas ao conhecimento deste órgão do Estado, do mesmo resultava a falta de uniformização de procedimentos nos centros distritais do Instituto da Segurança Social, I.P. (ISS), relativamente à inscrição na segurança social de trabalhadores estrangeiros (nacionais de países não pertencentes à União Europeia).

Em causa estava a exigência, feita aos requerentes, de apresentação de uma cópia do visto de trabalho ou do título de residência válido, emitido pelo Serviço de Estrangeiros e Fronteiras (SEF). Documentos esses que os mesmos não dispunham e cuja apresentação determinava um significativo atraso no procedimento de inscrição em apreço ou mesmo, em alguns casos, o indeferimento da inscrição.

Por sua vez tal entendimento comprometia a possibilidade de aqueles recorrerem ao regime de legalização excecional constante da LI (artigo 88º, n.º 2), cujo acesso (registo de manifestação de interesse junto do SEF) dependia e depende da prévia atribuição do número de identificação na segurança social.

Na sequência de várias diligências adotadas pelo Provedor de Justiça, e com o propósito de vir a ser assegurada a desejada uniformização de procedimentos, realizou-se uma reunião, na qual marcaram presença o ISS, I.P. o SEF e o Alto Comissariado para as Migrações.

Da mesma resultou que todos os centros distritais do ISS, I.P. passariam a proceder à inscrição de trabalhadores estrangeiros, desde que se comprovasse a existência da relação laboral, se fizesse prova de que haviam entrado legalmente em Portugal e que aqui permaneciam legalmente.

Posteriormente, e com vista à harmonização definitiva de procedimentos, a Direção-Geral da Segurança Social emitiu uma circular de orientação técnica (Circular de Orientação Técnica n.º 2, de 12 de setembro de 2016), da qual resulta que, para a inscrição de trabalhadores estrangeiros no sistema previdencial e correspondente identificação no sistema de segurança social, para além do documento de identificação e do contrato de trabalho, deverá ser apresentado documento de viagem válido que evidencie a sua entrada legal em Portugal ou em país do Espaço Schengen e que este documento esteja dentro do respetivo prazo de validade no momento da apresentação¹¹.

Ainda neste contexto merece referência a receção de queixas de trabalhadores independentes (por conta própria), ou membros de órgãos estatutários de pessoas coletivas, que alegam estar abrangidos por regime obrigatório de proteção social estrangeiro e, por isso, reclamam ter direito à isenção da obrigação contributiva ou à exclusão da

¹¹ Vid. Provedor de Justiça, *Relatório à Assembleia da República 2016*, Lisboa, 2017 – Pg. 90. http://www.provedor-jus.pt/site/public/archive/doc/provedor_de_justica_relatorio_atividades_2016_vf_0.pdf

aplicação das regras contributivas (aplicáveis aos membros de órgãos estatutários) portuguesas.

A este respeito este órgão do Estado tem vindo a intervir, casuisticamente, junto do Instituto da Segurança Social, I.P. no sentido de os casos concretos serem efetivamente apreciados e decidido se os interessados reúnem as condições previstas na lei para o reconhecimento da isenção ou da exclusão contributivas.

d. Derecho a las prestaciones económicas

No âmbito do acesso às prestações sociais, garantido nos termos oportunamente observados (II, 2, § 2.2.d.), importa realçar, em particular, a posição assumida pelo Provedor de Justiça relativamente à cobertura dada pelo Estado português, na eventualidade da ocorrência de situações de desemprego, afetando cidadãos estrangeiros.

De acordo com os casos sinalizados junto deste órgão do Estado, estaria em causa a não aceitação, pelos Centros de Emprego, da inscrição, como candidatos a emprego, de cidadãos estrangeiros cuja autorização de permanência¹² em território nacional estava a ser apreçada, no âmbito de um processo de prorrogação, junto do Serviço de Estrangeiros e Fronteiras (SEF).

Tal tomada de posição determinava, conseqüentemente, que os cidadãos visados viam ser-lhes negado o acesso às prestações de desemprego a que legalmente tinham direito.

Após intervenção do Provedor de Justiça, e em virtude da mesma, não só foram solucionados favoravelmente os casos concretos denunciados, como foi emitida uma Orientação Técnica pelo Instituto do Emprego e Formação Profissional, I.P.

De acordo com o entendimento perfilhadopor aquele instituto público, os centros de emprego passariam a aceitar a inscrição dos cidadãos estrangeiros desempregados, portadores dos comprovativos de que estaria pendente, no SEF, pedido de renovação das autorizações de permanência ou residência das quais os mesmos eram titulares¹³.

De igual modo deve-se fazer notar a intervenção que este órgão do Estado veio a ter relativamente à cobertura dada, pelo sistema de Segurança Social, no âmbito das denominadas prestações familiares (v.g. abono de família, subsídio de funeral, entre outras) e de solidariedade (v.g. rendimento social de inserção).

De facto, ao abrigo de um conjunto de iniciativas adotadas pelo Provedor de Justiça junto de diversas associações de imigrantes, veio a constatar-se a existência de um número considerável de queixas relacionadas com a recusa da atribuição de prestações (tanto familiares, como de solidariedade), aos detentores de autorização de permanên-

**Cobertura de
prestaciones**

¹² Tal figura jurídica veio, entretanto, a ser retirada da lei, subsumindo-se no conceito de autorização de residência, desde sempre acolhido na mesma.

¹³ Vid. Provedor de Justiça, *Relatório à Assembleia da República 2004*, Lisboa, 2005, pp. 468-469 - <http://www.provedor-jus.pt/site/public/archive/doc/Relatorio2004.pdf>

cia. De acordo com o relatado, tal recusa encontraria fundamento numa interpretação restritiva da lei em vigor nesta matéria¹⁴.

Perante tal circunstância o Provedor de Justiça Recomendou ao então Ministro do Trabalho e da Solidariedade Social que promovesse a alteração legislativa necessária à modificação da posição adotada pelos serviços do Instituto da Segurança Social, I.P., viabilizando assim o acesso às prestações sociais em causa por partidos detentores de autorizações de permanência válidas (ou detentores de recibo emitido pelo Serviço de Estrangeiros e Fronteiras do requerimento de renovação ou prorrogação desse título).

Mais veio a ser recomendado que passassem a ser incluídos, no âmbito pessoal de aplicação da legislação visada, todos os cidadãos estrangeiros habilitados com quaisquer outros títulos de permanência em território nacional, ao abrigo dos quais os mesmos beneficiassem de estatuto materialmente idêntico aos cidadãos portugueses ou estrangeiros titulares de autorização de residência ou permanência. A Recomendação nº 4 /B /2005, então formulada, foi acatada¹⁵.

Merecedora de destaque, porquanto ilustrativa do estatuto reconhecido, ou não, aos cidadãos estrangeiros que se encontrem em situação irregular no território português, é a atuação assumida por este órgão do Estado, fundada em queixa subscrita pelo então ACIME (Alto Comissariado para a Imigração e Minorias Étnicas, atual ACM). Queixa essa ao abrigo da qual sedava conta do tratamento dispensado, por serviço de apoio do Instituto da Segurança Social, I.P. (Linha Nacional de Emergência Social – 144) a cidadã estrangeira, grávida, vítima de violência doméstica.

De acordo com o relato feito, o acesso a apoio social de emergência por aquela solicitado teria sido recusado, com base na circunstância de a mesma se encontrar, alegadamente, em situação irregular em território nacional.

Apurados os factos verificou-se que, em nome da mesma, estaria pendente no SEF um pedido de renovação de autorização de permanência.

Considerada a urgência da situação foi endereçada uma sugestão (recomendação informal) ao Conselho Diretivo do Instituto de Segurança Social I.P.

Entendeu o Provedor de Justiça que, em situações de emergência social (como a concretamente em destaque) protagonizadas por cidadãos estrangeiros, estejam ou não em vias de regularização, se imporia a apreciação da concessão de eventuais apoios sociais, fundada em razões humanitárias, sob pena de violação do princípio da dignidade humana contido no princípio do Estado de Direito consagrado na Constituição da República Portuguesa (artigos 1.º, 15.º n.º1, 24.º n.º1, 25.º, n.º2 e 68.º, n.ºs 2 e 3).

¹⁴ Artigo 7.º, n.º 1, alínea b) e, sobretudo, do n.º3, do Decreto-Lei nº 176/2003, de 2 de agosto, então em vigor. Artigo 6.º, n.º 1, alínea a), da Lei nº 13/2003, de 21 de Maio.

¹⁵ *Vid.* Provedor de Justiça, *Relatório à Assembleia da República, 2005*, Vol. I, Lisboa, 2006, pg. 356 - http://www.provedor-jus.pt/site/public/archive/doc/Relatorio2005_vol_I.pdf

A recomendação/sugestão foi acatada, tendo sido dadas orientações a todos os centros distritais de Segurança Social, no sentido de os respetivos serviços de ação social prestarem os apoios sociais adequados a cidadãos imigrantes, independentemente da regularidade da sua permanência em território português, que se encontrem em situação de emergência social¹⁶.

Ainda neste âmbito importa mencionar a posição adotada, com sucesso, junto daquele instituto público, desbloqueando-se situação relatada em inúmeras queixas apresentadas. Queixas essas as quais davam conta do indeferimento dos pedidos de acesso a determinadas prestações, fundado no facto de não ter sido feita prova da residência legal em Portugal, ainda que o requerente exhibisse comprovativo do pedido de renovação da autorização de residência, em análise no SEF.

Atento o disposto na LI, equiparando tal documento ao título de residência em renovação, nos termos sublinhados por este órgão do Estado, o instituto público visado veio a rever o seu entendimento¹⁷.

Considerado o binómio imigração /emigração que o fenómeno migratório encerra, considera-se digna de nota a oportunidade que, recentemente, o Provedor de Justiça teve de pronunciar-se a respeito do acesso a prestações sociais, nomeadamente à pensão por velhice e invalidez, por parte de ex-trabalhadores emigrantes.

Na verdade, não estando em causa, do ponto de vista substantivo, o direito à percepção de tais prestações, este órgão do Estado vinha sendo confrontado com inúmeras queixas relacionadas com atrasos verificados na decisão dos pedidos formulados nesta matéria.

Queixas essas, a coberto das quais se dava conta da existência de deficiências na articulação entre o Centro Nacional de Pensões (CNP - organismo português responsável pela atribuição das prestações em causa) e os organismos de proteção social estrangeiros (em particular, dos Estados-membro da União Europeia) relativamente ao cumprimento de obrigações decorrentes da aplicação do direito comunitário, nomeadamente a confirmação dos períodos contributivos nesses regimes.

Analisadas as situações relatadas verificou-se, em alguns casos, que a responsabilidade pela demora na atribuição das pensões pelo CNP recaía sobre os organismos congéneres estrangeiros, constatando-se a ocorrência de demora significativa no envio de informações essenciais, exigidas pelo Direito da União Europeia.

Dada a impossibilidade de intervenção do Provedor de Justiça junto de entidades em causa, e uma vez que se tratava de dar cumprimento aos Regulamentos da UE por parte de organismos da administração pública de Estados-membro, este órgão do Estado diligenciou junto do Centro SOLVIT Portugal¹⁸.

¹⁶ Vid. Provedor de Justiça, *Relatório à Assembleia da República 2005*, Vol. I, Lisboa, 2006. http://www.provedor-jus.pt/site/public/archive/doc/Relatorio2005_vol_I.pdf

¹⁷ Vid. Provedor de Justiça, *Relatório à Assembleia da República 2012*, Lisboa, 2013, p.71 - www.provedor-jus.pt/site/public/archive/doc/Relatorio_AR_2012_v3.pdf

¹⁸ http://ec.europa.eu/solvit/contact/index_pt.htm

Este disponibilizou-se para, em articulação com os centros SOLVIT dos países visados, assegurar o tratamento dos casos sinalizados ou encaminhados pelo Provedor de Justiça¹⁹.

Mais veio a ser possível criar, por força da atuação deste órgão do Estado, mecanismos de colaboração direta entre o CNP e o Centro SOLVIT Portugal, na tentativa da resolução, o mais célere possível, de situações que, no futuro, venham a registar-se.

2.3. Otros derechos específicos de las personas migrantes

a. *Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio*

Movilidad segura

Também no que se refere à aplicação da lei que regula a entrada, permanência, saída e afastamento de cidadãos estrangeiros do território português, o Provedor de Justiça tem tido oportunidade de intervir, no sentido da defesa e da promoção dos direitos de que os mesmos são titulares.

De facto, perante o indeferimento dos pedidos de renovação de autorizações de permanência formulados por quem, comprovadamente, se encontrava em situação de desemprego involuntário, veio este órgão do Estado a tomar posição perante o SEF, chamando a atenção para a injustiça da situação relatada nas queixas recebidas.

De acordo com o que veio a ser defendido, em termos merecedores, a final, da concordância daquela entidade pública, em situações de desemprego involuntário e estando a decorrer o prazo de concessão do subsídio de desemprego (ou quando o mesmo estivesse, efetivamente, a ser recebido) deveriaser prorrogada a permanência dos requerentes²⁰.

Autorizaciones administrativas

Ainda relacionado com a problemática da prorrogação da permanência em território português importa fazer referência ao resultado positivo de outra tomada de posição por parte do Provedor de Justiça, desta feita na defesa da justiça do deferimento de pedido formulado por cidadão que não renovou atempadamente o seu título de residência, em virtude da aplicação de medida privativa da liberdade (prisão preventiva) e consequente perda do emprego (necessário para a referida renovação) detido à data daquela.

Considerou este órgão do Estado que estando em causa a preservação de inocência de que gozam os presos preventivamente, assim como o facto de o interessado ter sido absolvido, se afigurou justifica-

¹⁹ Vid. Provedor de Justiça, *Relatório à Assembleia da República 2016*, Lisboa, 2017 http://www.provedor-jus.pt/site/public/archive/doc/Provedor_de_justica_relatorio_atividades_2016_vf_0.pdf

²⁰ Vid. Provedor de Justiça, *Relatório à Assembleia da República 2004*, Lisboa: 2005, pp. 790-791. Procedendo o SEF à prorrogação da autorização de permanência nos casos de cidadãos estrangeiros involuntariamente desempregados, que recebam subsídio de desemprego até ao limite de 1 ano, desde que mostrem disponibilidade permanente para uma nova ocupação e para a sua qualificação. <http://www.provedor-jus.pt/site/public/archive/doc/Relatorio2004.pdf>

do que apenas após a sua libertação, e o estabelecimento de novo vínculo laboral, tenham estado reunidas, objetivamente, as condições necessárias à formulação do pedido em causa²¹.

No mesmo sentido refira-se a sugestão formulada, nos termos da qual, e nos casos em que a prorrogação de autorização de permanência ou de visto de trabalho se encontrasse dependente do efetivo estabelecimento de vínculo laboral, deveria o SEF proceder à emissão de credencial que desse conta da existência de prazo de 60 dias para obtenção do vínculo e da imprescindibilidade do mesmo para a prorrogação em causa.

Concomitantemente sugeriu este órgão do Estado que as potenciais entidades empregadoras deveriam ser informadas acerca da não ilicitude na celebração do respetivo contrato de trabalho.

Em bom rigor, com a prática sugerida pretendia-se a quebra de uma situação de círculo vicioso, em que a necessidade de regularização da permanência dependeria do estabelecimento de relação laboral e vice-versa²².

No quadro da LI merece ainda destaque situação ocorrida, relacionada com a sua incorreta aplicação pelo SEF. Situação essa a qual veio a ser invertida graças à atuação deste órgão do Estado, à luz da qual se pugnou pelo reconhecimento da possibilidade (legalmente admitida pela lei vigente à data da queixa) de os pedidos de concessão de autorização de residência virem a ser endereçados, por via postal, àqueles serviços, o que até então não ocorria²³.

Em termos gerais, embora com base em situação concreta, teve o Provedor de Justiça a oportunidade de endereçar sugestão a determinada Direção Regional do SEF, a coberto da qual se dava conta da pertinência da afixação, nos diversos balcões de levantamento de títulos, de avisos que alertassem devidamente os utentes para a necessidade de conferirem a documentação entregue, indicando, de imediato, quaisquer vícios eventualmente detetados. Tal sugestão pretendia evitar a ocorrência de casos em que volvidos, por vezes, alguns meses após a entrega do título solicitado, vinha a ser requerida a sua retificação (com o pagamento das taxas devidas para o efeito)²⁴.

Recorde-se ainda recomendação formulada por este órgão do Estado (acatada), relacionada com a necessidade de alteração dos procedimentos em uso nos serviços de determinado órgão autárquico (Junta de Freguesia), a propósito da emissão de atestados de residência em nome de cidadãos estrangeiros. No caso concreto estaria a ser exigida,

²¹ Vid. Provedor de Justiça, *Relatório à Assembleia da República 2004*, Lisboa: 2005, pp. 792-793 - <http://www.provedor-jus.pt/site/public/archive/doc/Relatorio2004.pdf>

²² Vid. Provedor de Justiça, *Relatório à Assembleia da República, 2005*, Lisboa: 2006, Vol. II, pp. 1013-1014 http://www.provedor-jus.pt/site/public/archive/doc/Relatorio2005_vol_II.pdf

²³ Vid. Provedor de Justiça, *Relatório à Assembleia da República 2006*, Lisboa: 2007, Vol. II, pp. 907-908 - http://www.provedor-jus.pt/site/public/archive/doc/Rel2006vol_II.pdf

²⁴ Vid. Provedor de Justiça, *Relatório à Assembleia da República 2006*, Lisboa: 2007, Vol. II, pp. 981-982 http://www.provedor-jus.pt/site/public/archive/doc/Rel2006vol_II.pdf

à margem da lei, a apresentação de documentação irrelevante para aquele efeito²⁵.

Com desfecho distinto, mas cuja importância merece destaque, veio a ser adotada posição junto do membro do Governo competente, relativamente à necessidade de subscrição de seguro de viagem em momento anterior à decisão final do pedido de concessão de visto. Ao que se apurou, constituiria prática comum dos serviços consulares portugueses a formulação de tal exigência, com prejuízos para os requerentes, desde logo nos casos de indeferimento, assim como nos deferimentos cuja demora obrigasse à subscrição de novo seguro.

Entendeu este órgão do Estado que o cumprimento da lei em nada ficaria prejudicado pela prática administrativa ao abrigo da qual a efetiva concessão do visto ficasse dependente da exibição de prova da contratação do referido seguro²⁶.

Expulsiones

No que se reporta aos direitos dos cidadãos não admitidos em território nacional, merece menção a posição adotada junto do SEF, no sentido de ser assegurada a presença de advogado (ou defensor oficioso) na audição de cidadão estrangeiro (momento em que se prestam as declarações e se estabelecem os factos pertinentes), prévia à decisão de recusa de entrada em Portugal. Na verdade considerava-se, até então, que tal seria obrigatório apenas após a referida tomada de decisão²⁷.

No que às soluções legais vigentes em matéria de afastamento do território nacional diz respeito, importa fazer referência à análise feita em torno da constitucionalidade das normas que permitiam a aplicação de pena acessória de expulsão de cidadãos estrangeiros com filhos menores a cargo, designadamente com a nacionalidade portuguesa.

Estaria em causa, não só a proibição constitucional da expulsão de nacionais (filhos que acompanhariam os pais), mas também a proteção constitucional dos direitos familiares (que impede a separação entre pais e filhos).

Simultaneamente o Provedor de Justiça formulou recomendação ao Governo, no sentido de as normas em causa comportarem a ressalva adequada²⁸. Recomendação essa a qual veio a ser acatada, tendo sido criada norma legal fixando como um dos limites à expulsão a verificação da situação em destaque. Quadro legal esse que, com a entrada em vigor da Lei n.º 23/2007, de 4 de Julho, veio inclusivamente a ser reforçado.

Ainda no que ao âmbito da aplicação da LI diz respeito teve o Provedor de Justiça ganho junto do SEF, no sentido de vir a ser en-

²⁵ Vid. Provedor de Justiça, *Relatório à Assembleia da República 2007*, Lisboa 2008 – disponível em www.provedor-jus.pt

²⁶ Vid. Provedor de Justiça, *Relatório à Assembleia da República 2010*, Lisboa, 2011, pp. 82 - http://www.provedor-jus.pt/site/public/archive/doc/Relatorio_AR_2010.pdf

²⁷ Vid. Provedor de Justiça, *Relatório à Assembleia da República 2004*, Lisboa - 2005, pp. 794-795 - <http://www.provedor-jus.pt/site/public/archive/doc/Relatorio2004.pdf>

²⁸ Vid. Provedor de Justiça, *Relatório à Assembleia da República 1999*, Lisboa, 2000, pp. 113-114 - <http://www.provedor-jus.pt/site/public/archive/doc/Relatorio1999.pdf>

contrada fórmula linguística que assegurasse a clareza das notificações dirigidas aos interessados em mecanismo excepcional de legalização da sua permanência, naquela previsto.

De facto, foram recebidas diversas queixas dando conta da dificuldade de interpretação de trecho de comunicação remetida pelo SEF, informando os cidadãos acerca da não aceitação da sua pretensão. Após análise deste órgão do Estado concluiu-se que a situação relatada se afigurava potencialmente lesiva dos direitos dos cidadãos estrangeiros visados, em moldes que justificaram a iniciativa adotada²⁹.

Referindo-se ainda à clareza da comunicação a estabelecer entre as entidades públicas e os administrados, diligenciou, com êxito, o Provedor de Justiça, mais uma vez, junto do SEF, a respeito dos moldes em que vinham a ser fundamentadas decisões de recusa da concessão ou renovação de autorização de residência para o exercício de atividade profissional subordinada, pondo em causa, na prática, o exercício dos direitos processuais dos visados³⁰.

b. Derecho a la protección consular

Perspetivado, mais uma vez, o fenómeno migratório na dupla vertente que o caracteriza, não deve ser afastada a atenção que este órgão do Estado tem dado à situação vivida pelos cidadãos portugueses residentes no estrangeiro. Nesse sentido, e em virtude de exposição subscrita pelo seu homólogo de Andorra, intimamente relacionada com a reorganização da rede consular, teve o Provedor de Justiça oportunidade de diligenciar, por iniciativa própria, junto do Ministério dos Negócios Estrangeiros, tendo em vista a confirmação do encerramento do posto em causa, bem como dos mecanismos criados na tentativa de minimização dos seus efeitos junto da comunidade portuguesa³¹.

c. Derecho a solicitar una condición migratoria y a la nacionalidad

Questão distinta, e inédita nos termos em que veio a ser caracterizada no decurso da sua análise, respeitava a alegada demora na retificação, pelo SEF, da nacionalidade constante de determinada autorização de residência.

Existindo atraso, verificou-se que o mesmo radicava na dificuldade de determinação daquele vínculo jurídico-político, dado que o requerente beneficiava de estatuto especial, conferido por determinado Estado. Situação esta a qual, nunca tendo ocorrido, determinava a necessidade de introdução (particularmente difícil) de alterações no

Casos especiales

²⁹ Vid. Provedor de Justiça, *Relatório à Assembleia da República 2012*, Lisboa, 2013, pp. 93 - http://www.provedor-jus.pt/site/public/archive/doc/Relatorio_AR_2012_v3.pdf

³⁰ Vid. Provedor de Justiça, *Relatório à Assembleia da República 2013*, Lisboa, 2014. http://www.provedor-jus.pt/site/public/archive/doc/Anexo_Relatorio_2013.pdf

³¹ Vid. Provedor de Justiça, *Relatório à Assembleia da República 2011*, Lisboa 2012, pp. 114-115. http://www.provedor-jus.pt/site/public/archive/doc/Relatorio_AR_2011.pdf

sistema informático em uso naquela entidade pública. Instado a pronunciar-se, veio o SEF a dar resposta positiva às diligências do Provedor de Justiça, procedendo à criação de diversos mecanismos informáticos que, não só acautelando o caso concreto, permitiram dar resposta a diversas situações excecionais, com particular destaque para os casos de apatridia³².

No que respeita ao acesso à nacionalidade portuguesa foi este órgão do Estado chamado a pronunciar-se relativamente ao indeferimento dos pedidos de aquisição da mesma, por via da naturalização, quando formulados por cidadãos oriundos dos PALOP.

As queixas recebidas davam conta de que a recusa em causa estaria a funcionar de modo automático, fundada no facto de os interessados não terem cumprido a obrigação de regresso aos países de origem, no quadro de acordos de cooperação que lhes tinham permitido beneficiar de bolsas de estudo em Portugal.

Discordando frontalmente da prática sancionatória detetada, o Provedor de Justiça recomendou ao Governo a cessação da mesma, em moldes que vieram a ser plenamente acatados³³.

Ainda a respeito da aquisição da nacionalidade portuguesa, por naturalização, veio a ser determinante a atuação do Provedor de Justiça nos termos que a seguir se expõem.

À luz do quadro legal vigente à data da queixa apresentada, sendo exigida a prova da existência de meios suficientes de subsistência, constatou-se que as autoridades públicas competentes estavam a exigir a posse de rendimentos de montante muito superior ao salário mínimo nacional.

Analisada a situação, considerou este órgão do Estado que a concretização de um mínimo de retribuição pelo trabalho correspondia ao mínimo constitucionalmente exigido para garantir uma sobrevivência com dignidade. Como tal, não seria adequado o estabelecimento de limite superior, aparentemente com base, única e exclusivamente, no facto de o interessado ter nacionalidade estrangeira. Tal entendimento veio a merecer a concordância das entidades visadas.

De igual modo este órgão do Estado veio a pronunciar-se, junto da Conservatória dos Registos Centrais (entidade pública competente para apreciar e decidir pedidos de atribuição e aquisição da nacionalidade portuguesa), contestando a posição por aquela adotada em relação à aquisição da nacionalidade por efeito da vontade, no caso de filhos menores de pai ou mãe que tenha adquirido a nacionalidade portuguesa (artigo 2.º da Lei da Nacionalidade).

De facto, de acordo com o sentido das decisões concretamente adotadas por aquele serviço público, o pedido era indeferido quando a declaração de vontade legalmente exigida fosse já feita na maioridade do interessado.

Em bom rigor, de acordo com a interpretação feita pela Conservatória dos Registos Centrais, não bastaria a circunstância de um dos

Adquisición de nacionalidad por menores

³² *Vid.* Provedor de Justiça, *Relatório à Assembleia da República 2007*, Lisboa 2008, disponível em www.provedor-jus.pt.

³³ *Vid.* Provedor de Justiça, *Relatório à Assembleia da República 2001*, Lisboa: 2003, pp. 507-514 – <http://www.provedor-jus.pt/site/public/archive/doc/Relatorio2001.pdf>

progenitores do interessado ter adquirido a nacionalidade portuguesa durante a menoridade do mesmo. Seria também necessário que o requerente manifestasse a vontade de adquirir a nacionalidade portuguesa, por tal via, ainda no decurso da dita menoridade.

Contrariamente entendeu o Provedor de Justiça que apenas a primeira das condições imposta decorria expressamente da letra da lei, não havendo qualquer fundamento para a sujeição da manifestação de vontade a um prazo de caducidade³⁴.

Previendo a Lei da Nacionalidade a possibilidade de aquisição da mesma por via do casamento, ou união de facto, merece referência o papel desempenhado pelo Provedor de Justiça no sentido da reposição da legalidade, na instrução dos processos abertos para aquele efeito.

De facto constatou-se que certa conservatória do registo civil exigia a apresentação de fotocópia certificada do título de residência na titularidade do(a) requerente, sob pena do indeferimento do pedido em causa. Relativamente a tal procedimento consultou-se a Conservatória dos Registos Centrais, que veio confirmar a prática relatada, embora argumentado que a mesma pretendia apenas a recolha de meios de prova da existência de ligação efetiva à comunidade portuguesa (nos moldes legalmente previstos) e não a verificação da regularidade em Portugal (passível de censura).

Entendeu este órgão do Estado que podendo a observância do requisito invocado ser feita com recuso a outro meio de prova, deveria ser abandonado o procedimento em destaque³⁵.

De igual modo veio a diligenciar-se junto daquela entidade pública, no sentido do abandono de prática pela mesma adotada, à revelia da lei.

Na verdade, de acordo com a legislação vigente, no âmbito dos pedidos de aquisição da nacionalidade, por naturalização, deve ser verificada a idoneidade civil do requerente, através da exibição do respetivo certificado de registo criminal. Ao que se apurou, não obstante tais documentos nada dizerem em desabono dos interessados, e socorrendo-se aquela entidade pública de outras fontes de informação, os pedidos pelos mesmos formulados teriam sido indeferidos com base na falta do preenchimento de tal requisito.

Constatando-se estar em causa a reabilitação de direito dos visados, veio o Provedor de Justiça a assumir a defesa da legalidade e dos direitos constitucionalmente consagrados neste domínio³⁶.

d. Derecho a la unidad familiar

Neste domínio merece destaque a intervenção Provedor de Justiça perante determinada Junta de Freguesia, em virtude da mesma se ter

Reagrupación familiar

³⁴ Cf. Provedor de Justiça, *Relatório à Assembleia da República 2003*, Lisboa: 2004, pp. 950-955. <http://www.provedor-jus.pt/site/public/archive/doc/Relatorio2003.pdf>

³⁵ Cf. Provedor de Justiça, *Relatório à Assembleia da República 2005*, Lisboa: 2006, pp. 1019-1020. http://www.provedor-jus.pt/site/public/archive/doc/Relatorio2005_vol_II.pdf

³⁶ Vid. Provedor de Justiça, *Relatório à Assembleia da República 2009*, Lisboa, 2010, p. 66, disponível em http://www.provedor-jus.pt/site/public/archive/doc/Relatorio_ar_2009.pdf

recusado a atestar a residência do requerente, prejudicando a instrução de pedido de reagrupamento familiar apresentado junto do SEF.

Entendia o órgão autárquico visado, à margem da legislação vigente em matéria de emissão de atestados de residência, que devia prosseguir poderes de controlo migratório. Como tal invocava a alegada falta de condições das habitações dos interessados, para efeitos de tais competências não cabia ao mesmo. Por essa razão, instou-o a cumprir a lei, certificando, ou não, e apenas, a residência de certa pessoa em determinado local, sem formulação de outros juízos de valor³⁷.

3. ASILO Y REFUGIO

Solicitud de asilo

Em matéria de asilo e refugiados importa frisar a proximidade que este órgão do Estado tem vindo a manter com a realidade protagonizada por aqueles que beneficiam ou pretendem beneficiar do regime em causa, desde logo através da realização de visitas ao Centro de Acolhimento, gerido pelo Conselho Português para os Refugiados³⁸. A par disto, e ilustrativa do cuidado dispensado e a dispensar a tal realidade, importa mencionar tomada de posição a propósito de falhas detetadas na concretização do estatuto social dos requerentes de asilo, designadamente no que respeita às condições de acesso ao Serviço Nacional de Saúde (SNS)³⁹, uma vez que àqueles não estaria a ser reconhecida a isenção ou dispensa de pagamento de taxas moderadoras. Tendo-se diligenciado junto do membro do Governo com competências na matéria, veio a ser reconhecida a bondade da solução defendida, traduzida na modificação dos textos normativos pertinentes (através da entrada em vigor do Decreto-lei n.º 117/2014, de 5 de agosto).

4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD

4.1. Personas migrantes en situación de irregularidad

Visitas a centros de instalación temporal de extranjeros

O Provedor de Justiça, ainda no uso dos poderes inspetivos ao mesmo legalmente cometidos, tem sido presença assídua, ao longo dos anos, nos centros de instalação temporária de cidadãos estrangeiros. Tanto àqueles destinados a quem foi recusada a entrada em território português, localizados nas zonas internacionais dos principais aeroportos nacionais, como à Unidade Habitacional de Santo António (II.4,

³⁷ Vid. Provedor de Justiça, *Relatório à Assembleia da República 2001*, Lisboa, 2002, pp. 585-586. <http://www.provedor-jus.pt/site/public/archive/doc/Relatorio2001.pdf>

³⁸ Vid. Provedor de Justiça, *Relatório à Assembleia da República 2012*, Lisboa, 2013. http://www.provedor-jus.pt/site/public/archive/doc/Relatorio_AR_2012_v3.pdf. Vid. Provedor de Justiça, *Relatório à Assembleia da República 2013*, Lisboa, 2014 http://www.provedor-jus.pt/site/public/archive/doc/Relatorio_2013.pdf

³⁹ Vid. Provedor de Justiça, *Relatório à Assembleia da República, 2013*, Lisboa, 2014, pp. 97. http://www.provedor-jus.pt/site/public/archive/doc/Relatorio_2013.pdf

§4.1.), destinada a acolher migrantes que aguardam a concretização de ordem de afastamento ou expulsão judicial do país.

Na verdade, a par de visitas concretas, episodicamente realizadas, merece destaque o diagnóstico feito a tal realidade, nos termos vertidos em relatório elaborado sobre este tema, levado a cabo por iniciativa deste órgão do Estado.⁴⁰

Recentemente o Provedor de Justiça pronunciou-se a respeito de queixa dando conta dos procedimentos adotados no acesso, por advogado, a determinado centro de instalação temporária, localizado num aeroporto. Estaria em causa a cobrança de taxa pela entrada nas referidas instalações. Contactado o SEF, apurou-se que tal exigência havia sido imposta pela entidade gestora da instalação aeroportuária.

Diligenciou este órgão do Estado junto da entidade pública com competências nesta matéria, defendendo como inviável a prática assumida, porquanto a mesma contrariava, não só os princípios constitucionais a observar no tratamento a dispensar a pessoas detidas, como a legislação em vigor nesta matéria⁴¹. Em resposta veio a ser dado conta do acatamento do entendimento perfilhado pelo Provedor de Justiça.

Como decorre do já exposto, a problemática da emissão de atestados de residência pelas Juntas de Freguesia motivou diversas intervenções do Provedor de Justiça.

Destas, e no que concretamente respeita à problemática dos migrantes em situação irregular, merece referência a recusa na emissão de tal documento a quem não apresentasse título que atestasse a sua residência legal em Portugal. Ora, tal exigência não decorria da legislação vigente. Por outro lado, não raras vezes, o SEF exigia a apresentação do mesmo, no âmbito da instrução de pedidos de regularização extraordinária, legalmente previstos. Como tal, diligenciou-se, com sucesso, junto do órgão autárquico visado, chamando a atenção para a imperiosa necessidade de vir a ser assegurado o cumprimento da lei⁴².

Em abono da verdade, e como nota conclusiva, refira-se que a ocorrência sistemática de tais situações veio a ditar a adoção de posição junto da Associação Nacional de Freguesias (que congrega a maioria dos órgãos autárquicos visados) no sentido de vir a ser emitida orientação interna, pugnando pela observância da legislação vigente⁴³.

⁴⁰ Vid. Provedor de Justiça – *Instalação Temporária de Cidadãos Estrangeiros não admitidos em Portugal ou em Processo de Afastamento do Território Nacional* – 2011, disponível em http://www.provedor-jus.pt/site/public/archive/doc/Relatorio_CIT_Marco2011.pdf. http://www.provedor-jus.pt/site/public/archive/doc/Relatorio_AR_2010.pdf

⁴¹ Vid. Provedor de Justiça, *Relatório à Assembleia da República, 2016*, Lisboa 2017, pp. 229 e 230. http://www.provedor-jus.pt/site/public/archive/doc/provedor_de_justica_anexo_tomadas_posicao_2016_vf.pdf

⁴² Vid. Provedor de Justiça, *Relatório à Assembleia da República, 2008*, Lisboa 2009, pp.745 a 747 - http://www.provedor-jus.pt/site/public/archive/doc/Relatorio_Assembleia_2008.pdf

⁴³ <http://www.provedor-jus.pt/?idc=35&idi=57>

4.2. Niños, niñas y adolescentes migrantes no acompañados

Vuelos de menores no acompañados

A problemática da tutela dos direitos dos menores não acompanhados diz respeito, importa chamar à colação sugestão feita pelo Provedor de Justiça, nos termos da qual deverá o SEF ponderar a formalização de orientação escrita destinada a possibilitar que, nos voos realizados na denominada zona intra-Schengen (não sujeita ao controlo fronteiriço), a saída ou entrada de menores desacompanhados, seja avaliada pelas companhias aéreas intervenientes.

Mais entendeu este órgão do Estado que, na eventualidade de ser identificada situação irregular, deverão os respetivos serviços impedir a admissão do menor no voo, contactando a autoridade de fronteira⁴⁴.

⁴⁴ *Vid.* Provedor de Justiça, *Relatório à Assembleia da República, 2015*, Lisboa 2016, pp. 155 a 157- http://www.provedor-jus.pt/site/public/archive/doc/Rel_Tomadas_posicao_2015.pdf

14. PUERTO RICO

1. INTRODUCCIÓN; 2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES. 3. ASILO Y REFUGIO. 4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD

1. INTRODUCCIÓN

La Ley Núm. 134/1977, crea la Oficina del Procurador del Ciudadano de Puerto Rico (OPC) y en ella se dispone la jurisdicción de la misma. Así, la OPC tiene jurisdicción para investigar los actos administrativos¹ de cualquier entidad, departamento, junta, comisión, división, negociado, oficina, corporación pública o institución gubernamental de la Rama Ejecutiva del Estado Libre Asociado de Puerto Rico y cualquier funcionario, empleado o miembro de esta rama que actúe o aparente actuar en el desempeño de sus deberes oficiales, con excepción de la oficina propia del gobernador; los Registradores de la Propiedad en cuanto a las funciones de calificación y la Universidad de Puerto Rico, respecto a sus tareas docentes.

Como habíamos establecido anteriormente, la Inmigración en Puerto Rico es un campo ocupado por el gobierno federal. Por tal razón, la OPC no guarda jurisdicción sobre los actos administrativos que estos realicen. Sin embargo, se ha mantenido envuelta en la defensa de los derechos humanos de los extranjeros. Particular énfasis hemos dado a las entidades locales de las cuales sí tenemos jurisdicción como lo serían la Policía, el Departamento de Salud, Departamento de Estado, entre otros.

Otro de los deberes de la OPC como ente de la rama parlamentaria es apoyar a la Asamblea Legislativa en su deber de evaluar los proyectos de ley a ser promulgados. En este caso, la OPC ha comparecido ante varias comisiones con el fin de brindar nuestras recomendaciones sobre los proyectos de ley y la presentación de las investigaciones realizadas y relacionadas a los temas discutidos, incluyendo los casos aludidos anteriormente. Las contribuciones relevantes al tema discutido en esta edición estriban fundamentalmente en la necesidad de establecer legislación estatal habilitadora para que los presos puertorriqueños en tierras extranjeras pudieran beneficiarse de los acuer-

**Funciones y acciones
de la Oficina del
Procurador del
Ciudadano**

¹ Cualquier acción, omisión, decisión, recomendación, práctica, o procedimiento de una agencia, según definida en la ley. No incluye las funciones inherentes al estudio, redacción y aprobación de reglas y reglamentos.

dos bilaterales con otras naciones y EUA y así poder hacer traslado de confinados nacionales y extranjeros. En ese sentido se trabajó con el DE de EUA para el lenguaje requerido y el cabildeo en el gobierno de PR lográndose con nuestro apoyo la aprobación de la ley 201/2006.

2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES

Protección de guatemaltecos

Los casos más significativos en los cuales ha trabajado la Oficina del Procurador del Ciudadano de Puerto Rico a beneficio de los inmigrantes presentan la misma base, pero contra diferentes instituciones gubernamentales. Las reclamaciones surgen históricamente a raíz de querrelas de nacionales dominicanos ante el Consulado de la República Dominicana sobre las intervenciones indebidas y abusos de Agentes de la Policía Estatal y de la Policía Municipal de San Juan contra éstos. Así las cosas, el Consulado de dicho país, requirió una investigación a los organismos concernientes, sin lograr éxito alguno y ante la falta de respuestas e intervención, el Cónsul de la República Dominicana, se dirigió a nuestra Oficina y acogimos las reclamaciones. Cabe señalar que en cuanto a la reclamación contra el Municipio de San Juan, la misma se realizó a modo de «coordinación» por dirigirse contra un Municipio. A tenor con el Manual de Codificaciones de la OPC, se clasifican como Coordinación aquellos casos que están fuera del alcance jurisdiccional de la Ley 134, pero se gestionan para beneficio de los ciudadanos.

Reclamaciones del Consulado dominicano por abusos de la Policía Estatal de Puerto Rico

En cuanto a la investigación al Departamento de la Policía de Puerto Rico, el Consulado Dominicano presentó reclamaciones por tres situaciones diferentes en las que las que la Policía Estatal intervino con ciudadanos dominicanos mientras eran rescatados a orillas de las playas de Puerto Rico cuando intentaban ingresar al país.

La Oficina del Procurador del Ciudadano decidió intervenir en el asunto y comenzó una Investigación Especial en el mes de agosto de 2001. Concluida la investigación arrojó los siguientes hallazgos: (a) que no existe un acuerdo entre el Departamento de la Policía y USCIS en el que se establezca una colaboración mutua en la detención de personas ilegales; (b) que el 19 de octubre de 1998, el INS y el Estado de Florida suscribieron un acuerdo en el cual el último apoyaría al primero en la eventualidad de una inmigración o inminente inmigración en masa al Estado de la Florida. Este es el único acuerdo que hemos identificado entre INS y un Estado de la Unión y el mismo INS le cataloga como histórico. Bajo éste, el Estado de Florida proveería apoyo logístico y cumplimiento de las leyes a petición del INS. Esta agencia será la que coordine las operaciones y se reembolsarán los gastos incurridos por el estado en estas operaciones; (c) La Asociación Internacional de Jefes de la Policía recomienda que para implementar una política sobre extranjeros o inmigrantes ilegales debe consultarse con todas las leyes federales, locales, ordenanzas, reglamentos, decisiones judiciales y administrativas para asegurar que ésta cumple con las necesidades especiales de la jurisdicción en que se emita la misma; (d) que los oficiales locales no tienen autoridad legal

alguna para ejecutar o poner en vigor las leyes de inmigración, ni pueden detener, preguntar, arrestar o retener a ninguna persona sospechosa de ser un inmigrante ilegal basado únicamente en que éste pudiese ser un extranjero deportable. Es decir, que ningún miembro de la policía local puede detener, cuestionar, arrestar o retener a nadie por el mero hecho de que aparente ser ilegal, éste tiene que haber violado alguna ley sobre la cual el policía tenga jurisdicción y el asunto de la sospecha de ilegalidad surja a raíz de dicha investigación; (e) que el único «Border Patrol Sector» que se encuentra fuera de EUA está ubicado en la Base Aérea Ramey, en Aguadilla. Éste fue establecido en el 1987 para combatir la ola de inmigrantes ilegales provenientes de la República Dominicana y Haití. El Sector Ramey realiza operaciones marítimas, aéreas y otras.

En cuanto al Formulario 468 que utiliza la Policía de Puerto Rico en todas sus intervenciones, surgieron los siguientes hallazgos: a) De la información suministrada encontramos una serie de discrepancias respecto al propósito que se persigue con el presente formulario. Por un lado, se nos informa que el propósito del Formulario 468 es uno de carácter estadístico, cuya finalidad es levantar una serie de datos para el análisis científico de la criminalidad y que el mismo es copia fiel y exacta del propuesto por el Departamento de Justicia de EUA a través del Negociado de Investigaciones Federales (FBI). b) A pesar de que la recopilación de datos en el formulario 468 es requisito establecido mediante legislación federal, localmente no se realizan ni existen estadísticas sobre casos de prejuicio en la Isla. La falta de recopilación de estadísticas sobre crímenes de odio da la impresión de que en PR no ocurre esta clase de crímenes. Según información publicada en la prensa, en nuestro país están ocurriendo estos crímenes y las víctimas más comunes de estos abusos son los dominicanos y los homosexuales. c) La Policía de Puerto Rico no cumple con el requisito que establece el Hate Crime Statistics Act de 1990, de reportar los crímenes de odio que ocurren en la isla. Por tal razón, en la práctica sólo se utiliza este formulario como un subterfugio para indagar aspectos cuya clasificación envuelve algunas de las categorías denominadas como sospechosas según jurisprudencia del TSPR. Nuestro más alto Tribunal ha interpretado como clasificaciones sospechosas, las que distinguen por razón de raza o color, sexo, ideas políticas o religiosas, nacimiento, condición social u origen. Se indica que están sujetas a un escrutinio estricto por considerarse inherentemente sospechosas, todas las clasificaciones que tengan que ver con la dignidad del ser humano y con el principio de la igualdad ante la ley.²

La sección 1, del Artículo II de la CPR, establece, entre otras cosas que: «Todos los hombres son iguales ante la Ley. No podrá establecerse discrimen alguno por motivo de raza, color, sexo, nacimiento, origen o condición social, ni ideas políticas o religiosas...». En *Zachry International of P.R., Inc. v. Tribunal Superior*, 104 DPR 267 (1975), se sostuvo que los discrimenes enumerados en el Artículo II demandan el uso del escrutinio estricto. Indagar sobre estos aspectos clasificatorios sin que el Estado tenga un interés apremiante, constituye una

² Rodríguez v. ELA, 130 D.P.R. 562.

intervención indebida del ser humano. En vista de lo anterior, se recomendó lo siguiente: (a) que implantara por escrito una política relacionada a las intervenciones de la policía con extranjeros ilegales en la isla que esté atemperada a las leyes arriba indicadas. La misma deberá ser sometida a la Defensoría para su evaluación y recomendaciones, antes de ser puesta en vigor; (b) que eliminara el inciso del Informe de Incidente relacionado con delitos motivados por perjuicio, en específico los que se refieren a motivos de índole racial, étnica o de origen nacional, religioso o sexual y los incisos del Formulario en que se cuestione la raza, condición de residencia, grupo étnico y lugar de residencia de la víctima y/o de los delincuentes; (c) que estableciera en la Policía una Unidad Especial para atender delitos por crímenes de odio, un programa de educación para los miembros de la policía sobre el manejo de casos por crímenes de odio, un mecanismo efectivo para cumplir con el envío de estadísticas de crímenes de odio a la agencia federal correspondiente.

Los resultados de esta investigación han sido altamente positivos y en el Departamento de la Policía se creó una Unidad Especializada de Crímenes de Odio, se estableció una política sobre la protección de los Derechos Civiles, y se así también se revisó y actualizó el contenido de los adiestramientos que ofrece la Academia de la Policía para armonizar esta con los adiestramientos en servicio de las cuales la Procuraduría fue parte crucial del grupo de adiestradores.

**Investigación contra
municipio de San
Juan**

La investigación contra el Municipio de San Juan arrojó los siguientes hallazgos en cuanto a la intervención de la Policía Municipal con ciudadanos dominicanos: (a) que las manifestaciones del abuso que alegadamente cometen los policías designados a la zona de Barrio Obrero y Villa Palmeras contra los residentes fueron consignadas en documentos fehacientes ante el Consulado Dominicano y en aquellas se manifestaron situaciones de hostigamiento, discrimen racial y nacional, burlas, atropellos, etc. Situaciones de alta preocupación para la Procuraduría en su responsabilidad de servir de guardián de los derechos humanos frente a los excesos y arbitrariedades de los funcionarios públicos; (b) que en la mayoría de los residentes del área que fueron entrevistados y que son nacionales de la República Dominicana, pudo observarse una manifiesta aprehensión a discutir o querrellarse de las intervenciones de la Policía Municipal por temor a represalias; (c) que la zona demarcada en que no se permite el estacionamiento de autos, afecta directamente a los pequeños negocios de la zona en cuestión, contribuyendo a la pérdida de ingresos de sus negocios y al declive de comercio de la zona; y (d) que el Código de Orden Público establecido en la zona de Barrio Obrero y Villa Palmeras no requiere equipos especializados para medir los ruidos, permitiendo que el agente haga un análisis subjetivo a base de las circunstancias, lo cual no es enteramente confiable.

En vista de lo anterior, se recomendó al Municipio de San Juan, entre otras, que: Implantara por escrito una política relacionada a las intervenciones de la policía municipal con extranjeros en el Municipio de San Juan que esté atemperada a las leyes de inmigración, leyes estatales y ordenanzas municipales aplicables, sin menoscabar los de-

rechos humanos de estos ciudadanos en suelo puertorriqueño; que implantara una política pública en torno a la protección de los derechos civiles o adoptara la política que próximamente establecería el Departamento de la Policía de Puerto Rico; que desarrollara un código de ética para los agentes del Municipio de San Juan que sea sensible a los extranjeros y otros grupos o minorías que sufren o pueden estar susceptibles a ser discriminadas; (d) que realizara estudios sobre las necesidades de todos los comerciantes de la zona para viabilizar el desarrollo del comercio y detenga el empobrecimiento de éstos a raíz de la implementación del Código y las intervenciones de la policía municipal, con especial atención al acceso del público al comercio, las áreas designadas para estacionamiento, etc. A pesar de que el Municipio de San Juan nunca emitió una respuesta oficial a los hallazgos y recomendaciones de este informe, los ciudadanos dominicanos manifestaron mejoría entre la situación de éstos y la Policía Municipal a partir de la intervención de la Procuraduría.

3. ASILO Y REFUGIO

La Procuraduría tuvo la obligación de intervenir con el Departamento de Estado de PR al vulnerar los derechos de una madre de nacionalidad rusa y su hijo. En este procedimiento de adopción el gobierno de Puerto Rico negaba las directrices básicas de la Convención de Viena sobre Asistencia Consular y el caso tuvo que ser llevado ante los tribunales. En este procedimiento la institución participó como *Amicus Curiae* con el consulado honorario ruso en Puerto Rico. El procedimiento se alargó muchísimo teniendo que intervenir el Consulado general ruso en Washington, D.C., mediante solicitud de intervención del gobierno federal norteamericano. La alegación de la otra parte fue siempre utilizar el mejor beneficio del menor, arguyendo la inadecuada crianza y mantenimiento de la madre para con el niño. Sin embargo, las autoridades locales ignoraron las disposiciones de la Convención que prevalece sobre la CELA y la CEUA.

4. GRUPOS EN SITUACIONES DE VULNERABILIDAD

Según se ha indicado no se puede dejar de tener en consideración el singular sistema político de Puerto Rico, que concede a la autoridad federal todo asunto o trámite referente a las personas en situación de vulnerabilidad, si su condición es de nacionalidad o estatus migratorio. En dicho sentido, el rol primario de nuestra Oficina ha descansado en activar protocolos de intervención de emergencia que han producido acuerdos de colaboración con las agencias federales concernidas. Aunque tradicionalmente correspondía a la Policía de Puerto Rico y al Departamento de Estado estatal servir de enlace para todo este particular, se ha intentado introducir cambios en el marco que promueve la Federación Iberoamericana del Ombudsman para trascender fronteras —políticas, económicas y de percepción pública—, para que la

Oficina del Procurador del Ciudadano de PR intervenga como enlace estratégico en este tipo de situaciones.

Un ejemplo ha sido el cabildeo para la creación y la inclusión a la Oficina en la Coalición de Apoyo a Víctimas de Trata Humana creada mediante Orden Ejecutiva (OE-2017-024), la cual le encarga la promoción de acuerdos inter-agenciales y con organizaciones no gubernamentales, además de iniciativas para prevenir y erradicar la trata humana en Puerto Rico además de apoyar a las víctimas de tal crimen.

Retención forzosa de una ciudadana puertorriqueña en Perú

En especial, debemos referir dos instancias particulares en el ámbito internacional, que reflejan nuestra intervención para asuntos directamente relacionados con el delito de la Trata. Uno de ellos fue el caso que cobró relevancia mediática con una ciudadana americana de nacionalidad puertorriqueña, que por medio de Internet, conoció una persona en la República del Perú, que le propuso matrimonio. La mujer se trasladó a Perú donde fue retenida en contra de su voluntad, privada de libertad, fue sometida a explotación sexual, maltrato, tortura y vejaciones. La mujer consiguió huir y fue custodiada por la Policía Nacional, una vez conocida la situación y gracias a la mediación del Defensor del Ciudadano del Perú, se activaron los protocolos referentes. La ciudadana logró trasladarse a la Isla en compañía de un hijo que fue al Perú al servirle de apoyo y escolta.

Trabajadores puertorriqueños explotados en Carolina del Sur

El otro caso donde destaca la intervención decisiva de la Oficina fue el que afectó a un centenar de trabajadores migrantes puertorriqueños reclutados para trabajar como obreros agrícolas en instalaciones empresariales del estado de Carolina del Sur a través de una oferta de trabajo en Internet. Una vez llegados a EE.UU se encontraron con una jornada de trabajo de 16 horas diarias continuas, por más de dos semanas. Pernoctaban en un alojamiento que no cumplía con las condiciones satisfactorias necesarias, y con escasa alimentación. Al momento de recibir su paga se encontraron que se les había retenido una considerable porción de su salario, para cubrir alojamiento, transportación y comida, beneficios que fueron ofrecidos como parte del reclutamiento. Una vez protestaron fueron despedidos y desalojados. El Departamento de Estado estableció que fuera la Oficina quien asumiera la intervención y se activó el Protocolo de Actuación para la Protección de los Derechos Humanos de las Personas en Contexto de Migración adoptado por la FIO en su Segunda Cumbre Iberoamericana sobre Derechos Humanos, Migrantes y Trata de Personas en la Ciudad de México el pasado mayo de 2017. Los resultados fueron la acción inmediata de las agencias federales interventoras, que la empresa agrícola respetara los acuerdos tramitados por su agencia reclutadora, que el Departamento de Estado de Carolina del Sur los asistiera, y que se iniciara una pesquisa formal sobre violación de los derechos de ciudadanos americanos cobijados por leyes regulatorias sobre trabajo agrícola.

15. VENEZUELA*

1. INTRODUCCIÓN: 1.1. Marco jurídico general; 1.2. Instituciones; 2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES: 2.1. Igualdad y no discriminación; 2.2. Derechos sociales; 2.3. Otros derechos específicos de las personas migrantes.- 3. ASILO Y REFUGIO.- 4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD: 4.1. Personas migrantes en situación irregular; 4.2. Mujeres; 4.3. Víctimas de explotación y los abusos por trata y tráfico ilegal de personas.

1. INTRODUCCIÓN

Desde 2001 hasta 2016 la Defensoría del Pueblo de la República Bolivariana de Venezuela (DdP), ha recibido un total de 286 denuncias referidas al derecho de las personas a obtener asilo y refugio. De igual forma, en los casos en que se ha detectado la vulneración de algún derecho humano en una persona o grupo especialmente vulnerable, la DdP ha recibido y atendido un total de 270 denuncias, quejas y peticiones, distribuidas de la siguiente manera: 81 denuncias, quejas y peticiones de personas en condición de refugiado, 55 de personas asiladas, 31 de personas inmigrantes en situación irregular (migrantes ilegales), 79 de personas desplazadas y 24 de víctimas de tráfico de personas.

1.1. Marco jurídico general

En 2001 la DdP participó activamente en la discusión y elaboración de la Ley Orgánica sobre Refugiados y Refugiadas o Asilados y Asiladas (LORRAA), conjuntamente con la Subcomisión Especial Mixta, integrada por los diputados de la Comisión Permanente de Política Exterior de la Asamblea Nacional y representantes del Poder Ejecutivo.

* Siglas: ACNUR= Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados; CONARE= Comisión Nacional de Refugiados; DdP= Defensoría del Pueblo; IDENNA= Instituto Autónomo Consejo Nacional de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes; LOPNNA= Ley Orgánica para la Protección de Niñas, Niños y Adolescentes; LORRAA= Ley Orgánica sobre Refugiados y Refugiadas o Asilados y Asiladas; MPPE= Ministerio del Poder Popular para la Educación; OEA= Organización de Estados Americanos; SAIME= Servicio Administrativo de Identificación, Migración y Extranjería; UNOCHA= Oficina de las Naciones Unidas para la Coordinación de Asuntos Humanitarios.

vo, del Poder Ciudadano, el Ministerio del Interior y de Justicia, el de la Defensa, el de Relaciones Exteriores, y por otro lado con la Guardia Nacional, organizaciones internacionales como la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), y diversas organizaciones no gubernamentales vinculadas con la materia, tales como Provea y el Servicio Jesuita a Refugiados¹.

En el marco de la Subcomisión Especial Mixta, se celebraron reuniones semanales en las cuales se intercambiaron ideas y experiencias para redactar un texto equilibrado de consenso, que ofreciera una respuesta oportuna a las personas que efectivamente requieren de protección y apoyo sin vulnerar la seguridad y la soberanía del Estado venezolano. Sin embargo, durante el 2001 no se había instalado la Comisión Nacional de Refugiados (CONARE) creada en esta ley, lo que ha generado demora en las decisiones que esta instancia debe tomar con prontitud².

1.2. Instituciones

A partir de las denuncias recibidas durante 2001, la DdP designó su representante ante la CONARE, y el 12 de enero, el defensor del pueblo instó al ministro de Relaciones Exteriores, a constituir una Comisión en un lapso perentorio, ya que era imprescindible proporcionar adecuada y oportuna respuesta a las personas que habían solicitado el reconocimiento de la condición de refugiado o refugiada, así como adecuar dichas respuestas al nuevo marco legal³.

En tal sentido, la Institución realizó numerosas gestiones ante el otrora Ministerio de Interior y Justicia (MIJ actual Ministerio del Poder Popular para Relaciones Interiores, Justicia y Paz), a solicitud de ACNUR, a los fines de que este organismo suministre con celeridad el documento provisional que garantiza la permanencia temporal en el país a los solicitantes de refugio, y cuya tenencia es un requisito fundamental para poder ejercer el conjunto de derechos que como personas y como solicitantes de refugio les corresponden. De la misma forma, se solicitó al ministerio los recursos financieros y técnicos para la obtención del referido documento, a través de la instalación de oficinas en dos zonas fronterizas de alta afluencia de solicitantes de refugio⁴.

2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES

2.1. Igualdad y no discriminación

En 2012 la DdP se pronunció respecto a las disposiciones de la LO-RRAA y las actuaciones de los órganos del Estado con relación a las personas sexo-género diversas. Teniendo en consideración que la LO-

Diversidad sexo-género

¹ Defensoría del Pueblo. *Informe Anual 2001*, Caracas, 2002, p. 259.

² Defensoría del Pueblo. *Informe Anual 2001*, cit. p. 260.

³ Defensoría del Pueblo. *Informe Anual 2001*, cit. p. 130.

⁴ Defensoría del Pueblo. *Informe Anual 2001*, cit. p. 130.

RRAA, en su artículo 5, dispone los motivos de persecución que pueden interpretarse como aplicables a las personas perseguidas por su orientación sexual e identidad de género: pertenencia a determinado grupo social y sexo, la DdP subrayó que al momento de recibir una solicitud de este tipo, no debe invocarse el concepto de alternativa de huida interna cuando, para estar a salvo, se recurre al ocultamiento de la persona o a «volver al armario».

Asimismo, debe tenerse en cuenta el riesgo de homofobia internalizada o sentimiento de vergüenza que el solicitante puede experimentar. Es deber del funcionario o funcionaria competente ahondar sobre los hechos expuestos por la o el solicitante y establecer una relación de confianza durante la entrevista a fin de elaborar un cuerpo de análisis apropiado al caso.

La DdP expresa que varios factores contribuyen a la discriminación sufrida por las personas solicitantes de refugio incluyendo su orientación sexual e identidad de género como la edad, nacionalidad, autorreconocimiento étnico, pertenencia a grupos o colectivos sexo-género diversos y posibles condiciones de VIH.

En tal sentido la DdPha expresado en reiteradas ocasiones la población sexo-género diversa es un grupo vulnerable, que ha sido históricamente expuesto a sistemáticas discriminaciones en los senos privado y público; muchas de estas discriminaciones han resultado en abusos físicos y psicológicos, violaciones de los derechos humanos y persecución. En consecuencia, es deber del Estado impedir tales acciones, independientemente de la nacionalidad de la persona, por tanto le compete a la Comisión Nacional para los Refugiados considerar con particular atención los casos de personas que hayan sido perseguidas en sus países de origen en razón de su orientación sexual e identidad de género.

2.2. Derechos sociales

Durante el 2004, la DdP a través de la Dirección de Asuntos Internacionales, dio especial atención al tema de los derechos humanos de los migrantes y sus familiares participando en varios eventos relativos al tema y prestando su colaboración con otras instituciones nacionales e internacionales con aportes académicos, análisis de documentos relativos a la condición jurídica de este grupo y manteniendo un seguimiento constante sobre el desarrollo de la doctrina y jurisprudencia internacional relacionada con este tema.⁵

De igual modo, la Defensoría del Pueblo participó en la III Reunión Técnica Preparatoria de la V Conferencia Sudamericana sobre Migraciones, celebrada en Caracas entre los días 15 y 16 de agosto de 2004, en el marco de ese encuentro se presentó el I Informe sobre Migraciones de la Federación Iberoamericana de Ombudsman, y se dio amplia difusión de las Opiniones Consultivas de la Corte IDH OC/16 y OC/18.

La DdP, contribuyó con la elaboración y el diseño del Plan de Acción de la mencionada Conferencia Sudamericana sobre Migracio-

⁵ Defensoría del Pueblo. *Informe Anual 2004*, Caracas, 2005, p. 156.

nes, a ser adoptado por la V Conferencia sobre Migraciones en la Paz, Bolivia durante el mes de noviembre. Uno de los objetivos específicos de este Plan de Acción fue “promover los derechos humanos de los migrantes y sus familiares”, para lo cual la DdP propuso la aplicación e implementación de los acuerdos y resoluciones de los organismos internacionales de derechos humanos, así como la compilación y sistematización de las iniciativas nacionales de promoción y defensa de los derechos humanos.⁶

En 2004, del 27 septiembre al 03 de octubre el defensor, realizó una ponencia ante el Grupo de trabajo encargado de elaborar un programa interamericano para la promoción y protección de los derechos humanos de los migrantes, incluyendo los trabajadores migrantes y familiares organizado por la Organización de Estados Americanos (OEA)⁷.

En 2009, la DdP desde el seguimiento a las políticas públicas del Estado venezolano y a través de la revisión de los informes de seguimiento, consideró como positivas las actuaciones que Venezuela ha venido realizando en pro de los Derechos Humanos de los migrantes, mujeres, niños, niñas y adolescentes, a la salud, sistema penitenciario y educación; sin embargo, es importante mencionar que se precisa avanzar hacia la consecución de un sistema de estadísticas accesible que permita observar la evolución en el tiempo de las diferentes variables e indicadores que en el ámbito de los Derechos Humanos, son necesarios para un análisis más acabado de la realidad venezolana, en este sentido.⁸

En 2014, el 31 de octubre tuvo lugar la Reunión Ordinaria del Consejo Andino de Defensores del Pueblo en la ciudad La Paz, Estado Plurinacional de Bolivia. Esta reunión tuvo como objetivo fundamental consolidar una agenda común a través del análisis y reflexión sobre los temas expuestos en la reunión del 2013, así como, analizar y abordar los problemas derivados de los Derechos Laborales de los Migrantes y Derechos de los Pueblos Indígenas y Afrodescendientes.⁹

Respecto al derecho a la educación, para 2002 la DdP del total de denuncias recibidas en materia de educación, 11,9% estuvieron dirigidas a la «no discriminación», la mitad de éstas, específicamente a la discriminación por falta de documentos personales. En seis ocasiones, estas denuncias reflejaron obstáculos para la prosecución en el sistema escolar a estudiantes de nacionalidad colombiana. La institución defensorial catalogó como un componente de discriminación por origen o nacionalidad este tipo de denuncias, e instó a las instituciones competentes a priorizar estos casos presentados.¹⁰

Por otro lado, y en su labor de vigilancia, la Institución ha hecho seguimiento del derecho a la educación de los niños, niñas y adolescentes refugiados, observando la existencia de limitaciones administrativas para garantizar el disfrute pleno de ese derecho, ya que la documentación requerida por el Ministerio del Poder Popular para la Educación (MPPE) no contemplaba el Documento Provisional de

Derecho a la educación

⁶ Defensoría del Pueblo. *Informe Anual 2004*, cit. p. 158.

⁷ Defensoría del Pueblo. *Informe Anual 2004*, cit. p. 27.

⁸ Defensoría del Pueblo. *Informe Anual 2009*, Caracas, 2010, p. 369.

⁹ Defensoría del Pueblo. *Informe Anual 2014*, Caracas, 2015, p. 25.

¹⁰ Defensoría del Pueblo, *Informe Anual 2002*, Caracas, 2003, p. 251.

Solicitud de Refugio, como documento válido para la certificación de estudios en el Subsistema de Educación Básica.

La situación descrita fue igualmente examinada por el Comité de los Derechos del Niño en el segundo informe periódico de Venezuela de 2007. En esa ocasión, el Comité recomendó facilitar «la matriculación de los niños refugiados y solicitantes de asilo eliminando los obstáculos administrativos a su inclusión en el sistema educativo en el grado que corresponda, y que vele por la plena realización de su derecho a la educación»¹¹.

Se tomó nota que la Zona Educativa del estado Táchira ha venido realizando un censo de niños, niñas y adolescentes estudiantes extranjeros en las escuelas y liceos de la entidad en miras de establecer los mecanismos adecuados para la certificación de estudios, sin embargo, al cierre de este informe, no se pudo conocer sobre los resultados oficiales de este estudio¹².

2.3. Otros derechos específicos de las personas migrantes

a. *Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el procedimiento migratorio*

Durante 2014, la Defensoría tomó nota de la intensificación de los operativos militares de lucha contra el narcotráfico, crimen organizado transnacional, contrabando de extracción y paramilitarismo foráneo, en la frontera venezolana. Al mismo tiempo, fue informada sobre el incremento de las medidas de deportación y expulsión de personas extranjeras del territorio venezolano.

En febrero del mismo año, la Oficina de las Naciones Unidas para la Coordinación de Asuntos Humanitarios (UNOCHA) alertó sobre el impacto de la situación de violencia por las manifestaciones en Venezuela, el control de las fronteras terrestres y lucha contra el contrabando sobre la deportación de ciudadanos colombianos.

Para verificar esta situación, en dos ocasiones, la Institución solicitó información al director general del Servicio Administrativo de Identificación, Migración y Extranjería (SAIME) sobre los procedimientos de deportación y expulsión tramitados durante 2013 y el primer semestre de 2014, a fin de estimar su impacto sobre el ejercicio de los derechos humanos de las personas extranjeras, incluidos los refugiados, sin obtener respuesta¹³.

Operativos militares en frontera

Respeto de los derechos humanos en deportaciones y expulsiones

¹¹ Comité de los Derechos del Niño, *Observaciones finales Venezuela (República Bolivariana de)*, CRC/C/VEN/CO2, 17 de octubre de 2007.

¹² Un estudio realizado por la ONG Consejo Noruego para Refugiados, tomando como referencia el Censo de la Zona Educativa del estado Táchira de estudiantes extranjeros entre 2010 y 2011: *muestra un total de 6041 estudiantes, cuyos padres declaraban su condición legal en Venezuela en un 80% como «Emigrantes económicos», un 15% como «Desplazados» y un 5% como «Refugiados»*. Consejo Noruego para Refugiados, *Diagnóstico de la Situación de la Población Colombiana en Necesidad de Protección Internacional en el Estado Táchira (Frontera colombo-venezolana)*, 2013, p. 48.

¹³ La Defensoría conoció sobre la aplicación de 39 expulsiones en 2012, 59 en 2013 y 37 en el primer semestre de 2014, a instancia del SAIME. Es probable,

La Defensoría pidió a las autoridades respetar los principios de No Devolución, No Sanción y Unidad Familiar que asisten a las personas refugiadas y solicitantes de refugio en el territorio nacional, respetar el debido proceso que establece la Ley de Extranjería y Migración, en los casos de expulsión y deportación. Además, en los casos donde esté involucrado un niño, niña o adolescente deben prevalecer los principios de Prioridad Absoluta e Interés Superior contenidos en la Ley Orgánica para la Protección de Niñas, Niños y Adolescentes (LOPNNA).

Recordó a su vez, que el Estado se comprometió a «fortalecer las políticas migratorias, adoptando una perspectiva de derechos humanos» en el marco de su candidatura como miembro del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, para el periodo 2013-2015¹⁴, al tiempo que reiteró el llamado a las autoridades respetar los derechos humanos de la población, en el marco de la lucha contra el narcotráfico, contrabando de extracción, crimen organizado transnacional y paramilitarismo foráneo, prestando especial atención a los derechos que asisten a los pueblos y comunidades indígenas y a las personas refugiadas en la frontera colombo-venezolana.

3. ASILO Y REFUGIO

La Defensoría del Pueblo forma parte de la CONARE desde el momento de su instalación en 2003¹⁵. Así, ha venido trabajando en favor de los solicitantes de refugio y refugiados a nivel nacional, a través de las Defensorías Delegadas de los estados fronterizos.

Solicitudes de asilo y refugio

Estas delegadas, brindan la debida orientación y asistencia a los solicitantes de refugio o refugiados que acuden a las sedes, con el fin de obtener información sobre el procedimiento de solicitud de refugio o de presentar alguna denuncia en particular, bien por violación o amenaza de violación de sus derechos humanos. Para llevar a cabo esta labor, la DdP ha dispuesto un Instructivo contentivo de las Directrices en materia de Refugiados o Refugiadas y Asilados o Asiladas, con el fin garantizar que las actuaciones realizadas por las Defensorías Delegadas estatales estén conforme a la normativa vigente en la materia.

En 2012 la DdP firmó un plan de trabajo con el ACNUR¹⁶ en miras de fortalecer los procesos de vigilancia y defensa de las personas refugiadas en el país, y mejorar los mecanismos de cooperación y asistencia mutua y capacitación a funcionarias y funcionarios de la

entonces, que se estén ejecutando medidas de este tipo al margen de la ley, debido al bajo número registrado.

¹⁴ Organización de las Naciones Unidas. *Letter dated 22 February 2012 from the Permanent Representative of the Bolivarian Republic of Venezuela to the United Nations addressed to the President of the General Assembly*, A/67/170, 13/03/12. En: <http://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/67/170&Lang=E>. Consultado el 1 de septiembre de 2014.

¹⁵ La DdP tiene un representante ante dicha Comisión, con voz, más no voto.

¹⁶ Defensoría del Pueblo-ACNUR. *Plan de Trabajo firmado entre la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR-Venezuela) y la Defensoría del Pueblo de la República Bolivariana de Venezuela*. En: <<http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=t3/fileadmin/Documentos/BDL/2012/8984>>. Consultado el 11 de octubre de 2012.

Institución. Aunque estas actividades ya venían realizándose conjuntamente, en particular en los estados fronterizos, este plan viene a materializar las relaciones con esta agencia de la ONU.

En 2013, la Institución fue puesta en conocimiento sobre la intensificación de deportaciones y expulsiones de personas extranjeras en el marco del Plan Patria Segura, donde se vieron afectadas algunas personas solicitantes de refugio y refugiadas aunque no se tuvo constancia sobre la aplicación de deportaciones y expulsiones masivas.

El 19 de junio, el ciudadano EYMC acudió a la Defensoría Delegada de Zulia, manifestando haber sido víctima de deportación (P-13-00782). Indicó que el 7 de junio aproximadamente a las 2:00pm en el kilometro 4 vía Perijá, municipio San Francisco se encontraba una comisión de la Guardia del Pueblo realizando un operativo del Patria Segura; cuando le pidieron algún documento de identificación este se identificó como solicitante de refugio pero los funcionarios militares no le creyeron y lo devolvieron a Colombia. La Delegada corroboró los hechos, y remitió el caso al Ministerio Público según Referencia Externa 00373-13.

La acción efectuada al margen de las garantías constitucionales y legales establecidas infringe el principio de no devolución, constituyendo una amenaza a la vida e integridad de las personas que solicitan refugio en el país. La Institución recuerda que dicho principio se encuentra establecido en los artículos 2 y 7 de la LORRAA, y exhorta a las autoridades de seguridad abstenerse de aplicar este tipo de medidas contrarias al derecho internacional de los refugiados.

En abril de 2013, el SAIME informó sobre la descentralización de los servicios de expedición y renovación de cédulas de identidad para las personas refugiadas. Este constituye un paso importante para solventar las dificultades en el acceso al procedimiento de cedulación que se llevaba hasta entonces solamente en Caracas¹⁷.

Sobre las quejas recibidas por irregularidades en este tipo de trámite durante dicho año, la Defensoría solicitó información al SAIME sobre el procedimiento y requisitos de expedición y renovación de cédulas de identidad para las personas refugiadas, con el objeto de valorar su impacto sobre los derechos de este grupo. La DdP no recibió respuesta sobre este asunto del órgano competente.

Del seguimiento a los compromisos en materia de niños, niñas y adolescentes refugiados, la Defensoría señaló que no se ha culminado el Protocolo de Atención y Protección de Niños, Niñas y Adolescentes en Frontera e instalado la Casa de Atención Integral a la luz del memorando de entendimiento suscrito en 2011 entre el Instituto Autónomo Consejo Nacional de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes (IDENNA) y el ACNUR. La Defensoría solicitó al Idenna

¹⁷ En el Evento Intergubernamental a nivel ministerial sobre los refugiados y los apátridas, celebrado en Ginebra, 2011, el Gobierno se comprometió a «mejorar el mecanismo para emitir los documentos de los refugiados facilitando la emisión de tarjetas de identificación en las principales ciudades de los estados (venezolanos) fronterizos». Ver: ACNUR, *Compromisos 2011. Evento Intergubernamental a nivel ministerial sobre los refugiados y los apátridas*, Ginebra, autor, pp. 111. En: <<http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=t3/fileadmin/Documentos/BDL/2013/9117>>. Consultado el 9 de junio de 2014

información sobre el incumplimiento de estos compromisos, sin respuesta al cierre de este informe.

La Defensoría lamentó que la CONARE no haya hecho seguimiento a la I Reunión de Políticas Públicas convocada en 2012, ni haya establecido un plan de trabajo toda vez que esta forma parte del compromiso asumido en 2011 en el Evento Intergubernamental a nivel ministerial sobre los refugiados y los apátridas, celebrado en la sede de las Naciones Unidas en Ginebra¹⁸.

Igualmente en 2013, la Defensoría realizó un balance de las principales discusiones del MERCOSUR sobre la cuestión de la protección de las personas refugiadas (2000-2012)¹⁹, entre otras, se consideró la importancia de reconocer la definición ampliada del concepto de refugiado y armonizar las leyes conforme a los compromisos asumidos dentro del bloque subregional. En la más reciente Declaración de Principios del MERCOSUR sobre la Protección Internacional de los Refugiados, se pidió a los gobiernos «Considerar la posibilidad de adoptar mecanismos adecuados de protección nacional que permitan atender situaciones no previstas por los instrumentos de protección internacional de refugiados»²⁰.

En 2016, en el marco del Día Mundial de los Refugiados y Refugiadas y con el propósito de sensibilizar a la población sobre este tema, la Defensoría del Pueblo realizó en la Plaza Bolívar de Caracas una jornada especial en solidaridad con aquellas personas que por diversas razones abandonan su país natal en busca de resguardo en otro país. La actividad denominada «Jornada de Solidaridad con los Refugiados y Refugiadas», que se inició el pasado lunes 20 de junio, comprendió fotografías de voluntarios y voluntarias portando mensajes a favor de esta causa. Esta jornada se dirigió a incentivar a otras organizaciones y movimientos sociales, así como instituciones públicas, privadas y comunidad en general, mostrando la solidaridad hacia las personas refugiadas o en calidad de solicitantes de refugio, tanto en nuestro país como en otras naciones del mundo.

4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD

4.1. Personas migrantes en situación irregular

La DdP en 2010, reconoció el esfuerzo del Estado por garantizar a la población migrante sus derechos humanos en relación al Decreto Presidencial 2.823 donde se establece un proceso de regularización de extranjeros con el que 409.316 personas obtuvieron la naturalización.²¹ En 2015, la institución a través de la defensoría delegada del

Regularización de extranjeros

¹⁸ En esa oportunidad, el Gobierno se comprometió: «Establecer una entidad interinstitucional para formular y coordinar las políticas públicas para la población de refugiados».

¹⁹ Defensoría del Pueblo, *Informe Anual 2013*, Caracas, 2014, p. 466.

²⁰ Mercado Común del Sur - MERCOSUR. *Declaración de Principios del Mercosur, sobre protección internacional de refugiados*. En: <<http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=t3/fileadmin/Documentos/BDL/2013/9079>>.

²¹ Defensoría del Pueblo, *Informe Anual 2011*, Caracas, 2012, p. 327.

Estado Táchira, sostuvo una reunión con la Comisión Nacional de Prevención de la Tortura, Tratos Crueles, Inhumanos o Degradantes, donde se discutió la negativa de sellado de pasaportes por la autoridad competente para los ciudadanos extranjeros legales en el país que requerían salir o entrar por dicha frontera.²²

Igualmente, verificó el traslado de 185 ciudadanos, luego de ser revisados por el Servicio Administrativo de Identificación Migración y Extranjería y Migración se constató que eran extranjeros con entrada ilegal al país, los cuales fueron trasladados en autobuses de la Trans-táchira hasta la mitad del puente fronterizo Simón Bolívar, acompañados por representantes del Consulado Colombiano en San Antonio del Táchira y la Defensoría del Pueblo.

**Traslado de
extranjeros ilegales**

4.2. Mujeres

El 30 de octubre, se desarrollaron los Seminarios Internacionales sobre «Derechos Laborales de los Migrantes y el Rol de las Defensorías del Pueblo de la Región Andina» y «La Situación de los Derechos de los Pueblos Indígenas y Afrodescendientes en la Región Andina» con participación de expertos de la Defensoría. Durante el mismo periodo la DdP, formó parte del consejo de asesores que establece el Memorándum de entendimiento firmado entre la República Federativa de Brasil y la República Bolivariana de Venezuela en el fortalecimiento de la Red de Asistencia Binacional Fronteriza para la defensa de los derechos humanos de las mujeres en la frontera. En este marco desarrolló el «Proyecto del protocolo de atención integral para casos de violencia contra las mujeres migrantes en la frontera Brasil-Venezuela». Esta propuesta binacional buscó asegurar medidas para garantizar los derechos de esta población especialmente vulnerable como son las mujeres migrantes.²³

En 2015, con el objetivo de promover un debate técnico y político de los Ombudsmen Iberoamericanos sobre los Derechos Humanos en relación con la trata de personas y la migración, se llevó a cabo durante el mes de mayo de 2014, en la ciudad de Bogotá, Colombia, la I Cumbre Iberoamericana sobre Derechos Humanos, Migrantes y Trata de Personas, evento organizado por la Federación Iberoamericana de Ombudsmen (FIO), organización internacional de la que forma parte la Defensoría del Pueblo de Venezuela, conjuntamente con la Defensoría del Pueblo de Colombia, entre otras Instituciones Nacionales de Derechos Humanos. En dicha Cumbre, el Defensor del Pueblo, firmó junto a 27 defensores de América Latina, España y Portugal, la Declaración de Bogotá, que se convierte en una hoja de ruta contra estos delitos de carácter transnacional. En la Declaración se establece que «La trata y tráfico ilegal de personas afectan la integridad, dignidad y libertad de las personas, especialmente de aquellas que se encuentran en situaciones de mayor vulnerabilidad como mujeres, niños y niñas, personas migrantes, indígenas, etc.»²⁴

²² Defensoría del Pueblo, *Informe Anual 2015*, Caracas, 2016. p. 132.

²³ Defensoría del Pueblo, *Informe Anual 2014*, cit. p. 293.

²⁴ Defensoría del Pueblo. *Informe Anual 2015*. Caracas, 2016. p. 76

4.3. Víctimas de explotación y los abusos por trata y tráfico ilegal de personas

La DdP ha participado en las mesas y redes temáticas a nivel regional de la Federación Iberoamericana de Ombudsman y Consejo Andino y los convenios realizados con algunas agencias de Naciones Unidas en los cuales se establecen acciones concretas para capacitación de funcionarios y funcionarias de las Defensorías y de otras instituciones.

La DdP ha creado diversos espacios formativos, a través de la labor de la Fundación Juan Vives Suriá y su proyecto bandera que es la Escuela de Derechos Humanos (creada en 2010), la cual, desde su inicio, centró su oferta formativa en los sectores de mayor vulnerabilidad de la población, como las mujeres; niños, niñas y adolescentes; pueblos indígenas y trabajadores(as). En ese sentido, se han conformado cursos y diplomados que tienen por objeto facilitar a las y los participantes elementos conceptuales de los derechos humanos desde visiones críticas y dar a conocer los mecanismos para su defensa. En toda esta oferta formativa se aborda el tema de la trata de personas y sus formas de prevención.

Por otro lado, la DdP es un órgano receptor de denuncias, las cuales, son incorporadas a su Sistema de Información, donde se registran, se hace seguimiento, control y cierre de los casos presentados en sus sedes centrales y dependencias a nivel nacional. A través de este sistema se conocen las posibles vulneraciones de derechos humanos que podrían realizar los Organismos del Estado y/o las empresas e instituciones prestatarias de los Servicios Públicos.

Dentro de este catálogo, en el ámbito de los Derechos Civiles, se encuentra el Derecho a no ser sometido a servidumbre o esclavitud, contemplado en el artículo 54 de la CRBV, y dentro de esta sección se refleja a las personas víctimas de trata de personas, tráfico de personas, entre otros; también, dentro del catálogo referente a los Derechos de las Mujeres a una Vida libre de Violencia, se registran denuncias bajo la trata de mujeres, niñas y adolescentes.

A su vez, ha venido realizando el seguimiento de los derechos humanos y de las políticas públicas desarrolladas por el Estado en el marco de los compromisos suscritos a nivel internacional. Así, ha elaborado informes complementarios a los presentados por el Estado venezolano ante los órganos de tratados del Sistema de Naciones Unidas, para brindar informaciones adicionales a las expuestas por el gobierno en ese espacio. En ese sentido, ha presentado informes ante el Comité contra la Tortura (2014), el Comité de Derechos Humanos (2015) y el Comité contra la Discriminación de la Mujer (2014). En todos estos casos se ha visualizado el monitoreo de la política pública que realiza la institución y las acciones en materia de protección de los grupos en condiciones de mayor vulnerabilidad, y en especial la violencia contra la mujer y los niños, niñas y adolescentes, constituyendo un documento de consulta y de referencia para la población en esta materia.

También, la Institución hace seguimiento al cumplimiento de la legislación en materia de identificación, a fin de promover y proteger

**Derecho a no ser
sometido a
servidumbre o
esclavitud**

este derecho de los niños y niñas de Venezuela en especial, y de todo habitante del país.

Además, ha realizado inspecciones relacionadas con los lineamientos específicos emitidos por el IDENNA, para la autorización de viajes de niños, niñas y adolescentes dentro y fuera del territorio nacional cuando lo hacen solos, acompañados de familiares que no ejercen la custodia o de terceras personas, para protegerlos contra el traslado ilícito y la retención indebida, lo que ha contribuido al mejoramiento de los mecanismos de prevención y la protección a las víctimas.

Igualmente, se desarrollan procesos de capacitación y actualización dirigidos a todo el Sistema Rector Nacional para la Protección Integral de Niños, Niñas y Adolescentes y a las servidoras y servidores públicos de distintas Instituciones y de distintos cuerpos de seguridad policial y aquellos pertenecientes a la Fuerza Armada Nacional Bolivariana para ajustar sus actuaciones a los parámetros allí establecidos.

En la actualidad, la DdP trabaja en la elaboración de un Manual de Formación en materia de Trata de personas para todo su personal, que representa el punto de inicio de un proceso de capacitación amplio en esta materia, dicho material debe ser posteriormente multiplicado a otras Instituciones receptoras de denuncias o relacionadas con esta problemática.

16. SÍNTESIS¹

1. INTRODUCCIÓN: 1.1. Antecedentes y situación actual 1.2. Marco jurídico general 1.3. Instituciones. 1.4. Políticas. 2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES: 2.1. Igualdad y no discriminación. 2.2. Derechos sociales: *a). Derecho a la protección de la salud. b). Derecho a la educación. c). Derecho al trabajo y seguridad social. d). Derecho a prestaciones económicas.* 2.3. Derecho a la participación política. 2.4. Otros derechos específicos de las personas migrantes: *a). Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el proceso migratorio. b). Derecho a la protección consular. c). Derecho a solicitar una condición migratoria y a la nacionalidad. d). Derecho a solicitar una condición migratoria y a la nacionalidad. e). Derecho a la unidad familiar. f). Derecho al retorno asistido.* 3. ASILO Y REFUGIO. 4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD: 4.1. Niños, niñas y adolescentes migrantes no acompañados (NNA). 4.2. Mujeres. 4.3. Víctimas de explotación, tráfico y trata de personas. Desapariciones. 4.4. Connacionales: Nacionales privados de libertad en el extranjero. Nacionales en EE.UU. 4.5. Víctimas de desplazamientos forzados internos.

1. INTRODUCCIÓN

Los miembros de la FIO sabedores de la obligación de sus Estados de velar por los derechos de las personas migrantes y comprometidos con su protección efectiva han dedicado su esfuerzo a trabajar en esta línea². Las crisis humanitarias son constantes en el contexto iberoamericano: el conflicto limítrofe en el ex bolsón de Nahuaterique, la crisis en la frontera Colombia-Venezuela, la tensión México-EEUU, las catástrofes naturales en Haití, desapariciones forzadas de personas... dramas humanos que no resultan ajenos a las INDH que asumen un papel esencial en protección de derechos humanos, tal como se expresen las Declaraciones de Copenhague y de Seúl, adoptadas por la Sexta y la Séptima Conferencias Internacionales de INDH, en relación con la migración en el marco de conflictos y terrorismo. Desde este compromiso y a partir de los principios y directrices reco-

**Promoción y
protección de
derechos de las
personas migrantes**

¹ Esta síntesis se hace a partir de las contribuciones nacionales que se relacionan en los apartados precedentes de este Capítulo III. Como es obvio resulta imposible en estas páginas relatar todas y cada una de las actuaciones de las Defensorías habiéndose recogido algunas a título ejemplificativo.

² En referencia a las actuaciones de los miembros de la FIO en materia de migraciones, *vid* FIO, *I Informe sobre Derechos Humanos: Migraciones*, Dykinson, Madrid, 2003, pp. 404-420.

mendados, conscientes del vínculo de la migración internacional con el crecimiento y desarrollo económicos, sabiendo que las barreras físicas hacen peligrar los derechos fundamentales y aplicando los Principios Rectores relativos los desplazamientos internos elaborados por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1998, trabajan para garantizar y promover los derechos de las personas en movilidad conforme a los estándares internacionales³.

**Promoción y
protección de
derechos de las
personas migrantes**

En el ámbito internacional en el marco del Consejo Centroamericano de Procuradores de Derechos Humanos (CCPDH) firmaron en 2017 la Carta de Compromiso para elaborar e implementar una Estrategia conjunta para abordar la realidad migratoria y en el Consejo Andino de Defensores elaboran Diagnósticos para diseñar adecuadas políticas públicas en materia de derechos de personas en movilidad como el «Diagnóstico sobre las políticas públicas y la respuesta institucional en contra de la Trata de Personas» (Colombia, Ecuador, Perú, Bolivia y Venezuela) o la «Estrategia Defensorial Regional de las Defensorías del Pueblo para la Protección Integral de las víctimas sobrevivientes de tráfico de Personas (TdP) en Bolivia, Colombia, Ecuador, Perú y Venezuela (2015-2020)». Asimismo, en el marco de la FIO se creó la Red sobre Migrantes y Trata de Personas con unos ejes de trabajo muy definidos con acciones en contra de la trata de seres humanos.

**Propuestas de
cambios normativos**

Las Defensorías del Pueblo consideran necesario introducir cambios en la normativa y en las instituciones de sus Estados formulando recomendaciones sobre anteproyectos de leyes o proponiendo una regulación mejorada. La Procuraduría Federal de los Derechos del Ciudadano de Brasil participó en la Ley de Migración aprobada como Ley 13445/2017 que a pesar de sus 18 vetos cambió el paradigma de seguridad nacional (vigente en el anterior Estatuto del Extranjero) por una perspectiva de derechos humanos que contempla al migrante desde una visión más humanitaria y solidaria. Asimismo, se apuntó la urgencia de revisar completamente el Estatuto del Extranjero para incorporar los principios internacionales de derechos humanos. La Defensoría española presentó la Recomendación 44/2000 para garantizar el acceso al sistema público de becas y ayudas de los estudiantes extranjeros y dirigió dos recomendaciones al Ministerio del Interior sobre el tratamiento de los extranjeros en las fronteras de Ceuta y Melilla que requiere un desarrollo legal conforme a la Directiva 2013/32/UE. En Perú en 2017 se emitieron sendas opiniones favorables a los Proyectos de Ley de propuesta de reforma constitu-

³ Los instrumentos internacionales acordados por los Estados para salvaguardar los derechos humanos y las libertades fundamentales, en especial la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, la Convención sobre los Derechos del Niño, la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus protocolos adicionales, las convenciones e instrumentos regionales pertinentes de la Organización Internacional del Trabajo

cional y de la Ley de Nacionalidad para eliminar requisitos que restringían la adquisición de la nacionalidad. La Defensoría de Bolivia envió al Congreso Nacional recomendaciones sobre el Anteproyecto de Ley sobre el Estatuto del Refugiado y presentó un análisis de la Ley de Reglamentación del Voto de residentes en el exterior que fueron acogidas.

Algunas actuaciones consisten en acciones de inconstitucionalidad contra preceptos de leyes como el Recurso de Inconstitucionalidad promovido por el Defensor del Pueblo español contra varias disposiciones de la Ley 7/1985 como la atribución a la autoridad administrativa de imponer una sanción de privación de libertad que fue estimado parcialmente por el Tribunal Constitucional que recordó la necesaria intervención judicial para no incurrir en privación arbitraria de libertad o el recurso dirigido a eliminar el requisito previo de tenencia de residencia legal que se exigía en la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita para disfrutar de este derecho.

En otro orden de cosas, los miembros de la FIO han promocionado el diseño e implementación de planes, programas y políticas con respuestas adecuadas a las necesidades de la población migrante fuera y dentro de su respectivo Estado y cursos de capacitación del funcionario con perspectiva de derechos humanos. En Colombia a causa de la crisis humanitaria en la frontera con Venezuela en 2015 se redactó un «Informe de análisis de quejas recibidas por la Defensoría con ocasión de esta Crisis» a partir del cual se solicitaron medidas cautelares a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos para garantizar los derechos de los colombianos a la unidad familiar, a no sufrir violencia ni ser objeto de deportación. En aras de fortalecer los derechos la Defensoría del Pueblo del Ecuador cuenta con un Proyecto dirigido a las personas en contexto de movilidad firmado con ACNUR (2012-2015). En Perú se aprobó la Política Nacional Migratoria (2017-2025) (PNM) que integra un enfoque transversal de derechos humanos incorporando los estándares internacionales. Con anterioridad, en 2009, la Defensoría había aprobado el Informe n° 146 «Migraciones y Derechos Humanos. Supervisión de las políticas de protección de los derechos de los peruanos migrantes».

En aras de mejorar la atención a las personas migrantes se crean órganos especializados en las instituciones nacionales. En Brasil, el Consejo Nacional de Inmigración (CNIg), el Comité Nacional para los Refugiados (CONARE) y el Consejo Nacional de los Derechos de los Niños y Adolescentes (CONANDE). En Honduras se integran en el CONADEH el Consejo Nacional para la Protección al Hondureño Migrante (CONAPROHM), la Oficina de Protección al Hondureño Migrante (OPROHM) y la Oficina de Asistencia para el Migrante retornado. En el Perú, atendiendo a una Recomendación de la Defensoría, se creó en 2011 la Comisión Multisectorial Permanente para gestionar la cuestión migratoria. En España, desde 2014, el Defensor del Pueblo asume funciones de Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura. En El Salvador se creó el Departamento de Atención a Personas Migrantes y la Procuraduría Adjunta para la Defensa de las Personas Migrantes y Seguridad Ciudadana (2016).

**Control de
constitucionalidad**

**Planes, Programas y
Políticas**

**Órganos
especializados**

Resulta destacable la firma de convenios de colaboración como el Convenio Tripartito firmado por los Defensores de Argentina, Perú y Bolivia para crear una Red de protección y promoción de los derechos de los migrantes en la región, derivándose gestiones para reforzar la protección consular de los bolivianos en Argentina. Igualmente entre las Defensorías de Ecuador, España, Argentina y Perú, se consolidó un sistema de información para atender a los nacionales en cada uno de ellos, un intercambio informativo sobre casos específicos donde estén en riesgo derechos humanos.

2. DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES

2.1. Igualdad y no discriminación

No discriminación de extranjeros

Los dramas humanitarios que se viven en las fronteras de algunos de los países FIO obligan a las INDH a instar a las autoridades el cumplimiento de la normativa, como sucedió en Colombia en 2015 cuando el Defensor del Pueblo se presentó en el Centro Nacional de atención en Frontera (CENAF) y se formaron distintas mesas de trabajo para atender las emergencias y garantizar el cumplimiento de los Decretos del Gobierno. Asimismo se creó el Grupo Antidiscriminación. En Brasil la Procuraduría consiguió que la Justicia retirase unos cobros de tasas por residir temporalmente durante dos años y en Ecuador se eliminaron prácticas discriminatorias en los Registros garantizando el derecho a la identidad de una menor reconocida en el extranjero por sus dos madres ecuatorianas.

Deporte y educación

Son frecuentes casos de tratamiento discriminatorio por razón de nacionalidad en la práctica de deportes o en el acceso a prestaciones sociales cuando se impide participar en Ecuador o en Portugal a adolescentes en los juegos nacionales por no entrar en el cupo permitido por la Federación o cuando se exigen documentos adicionales no considerando suficiente el carnet de refugiado en Ecuador o en Perú. En Portugal el Proveedor de Justicia recomendó varias modificaciones normativas para garantizar el acceso a acciones sociales en los distintos niveles de enseñanza y promovió numerosas acciones de inconstitucionalidad por vulneración del principio de equiparación contra requisitos normativos que establecían diferencias en el acceso a diferentes derechos, como las que afectan a los ciudadanos que perdieron la nacionalidad tras la independencia de los territorios de ultramar. Son buena muestra los Acuerdos 243/2001, 72/2002, 345/2002 o 96/2013 entre otros.

Cuando hablamos de igualdad de derechos y de prohibición de trato discriminatorio por razón de nacionalidad hay que revisar no sólo la situación de los extranjeros en otro país que no es el suyo de origen sino también la situación de los nacionales en el extranjero. Así, el Defensor del Pueblo de Bolivia visitó Brasil para diagnosticar la situación de sus connacionales, registrando visita al Centro de Referencia del Migrante en Sao Paulo y la Penitenciaría Femenina de Santana. Asimismo, se realizó la audiencia pública «Situación de los

bolivianos y bolivianas que viven en Brasil» para diseñar medidas de prevención de situaciones de vulnerabilidad.

2.2. Derechos sociales

a. *Derecho a la protección de la salud*⁴

Los miembros de la FIO en garantía del derecho a la salud de la población extranjera demandan de los gobiernos mayor inversión de gasto público para contar con recursos adecuados y suficientes. Además, trabajan en servicios y programas de orientación, acompañamiento y seguimiento sobre el acceso a los derechos. Desde el «Proyecto Fortalecimiento de la Defensoría del Pueblo de Ecuador en la promoción y protección de los derechos humanos de las personaen contexto de movilidad humana» (ACNUR 2012-2015) se investigaron dos casos de supuestas restricciones al servicio de salud público de dos colombianos refugiados y solicitantes de asilo. En Perú se dieron casos de denegación de inscripción en el sistema de salud de extranjeros carentes del carnet de extranjería aun cuando cumplían todos los requisitos exigidos y tenían el permiso temporal o de residencia, ya que la las entidades sanitarias sólo reconocen como documento de identidad el CE. En el Informe de Seguridad Social nº 016-2012 el Defensor del Pueblo advirtió como la falta de Convenios entre Perú y los países donde residen peruanos puede suponer la pérdida de aportaciones al sistema de seguridad social, cuando retornan al país, recomendando la firma de convenios. La garantía del derecho a la salud de extranjeros residentes se restringe en Portugal porque en el Sistema Nacional de Seguridad se exige título de residencia habitual para acceder a la asistencia médica y a los medicamentos.

Salud y prestaciones sociales

b. *Derecho a la educación*⁵

Para garantizar el derecho a la educación de los niños migrantes se han realizado numerosas acciones por los países de la FIO. El derecho a la educación es un derecho básico, presupuesto indispensable para tener un proyecto de futuro, siendo necesario garantizar el acceso a todos los niños y niñas independientemente de su nacionalidad y de su situación administrativa. En Colombia se han presentado muchos problemas con la escolarización de menores venezolanos de padres colombianos que encuentran trabas administrativas para adquirir la nacionalidad a través del Registro, por la falta de apostilla, trámites administrativos que retrasan o impiden la continuación de sus estudios de secundaria o bachillerato iniciados en el sistema venezolano

Educación pública

⁴ Vid FIO, *IV Informe sobre Derechos Humanos: Protección de la Salud*, Trama editorial, Madrid, 2004, p. 540 y ss.

⁵ Cabe consultar actuaciones de los miembros FIO en el ámbito educativo en FIO, *VI Informe sobre Derechos Humanos: Educación*, Trama Editorial, Madrid, 2008, pp. 707-723.

antes de su movilidad. La Defensoría ha recomendado la matriculación de todos los menores flexibilizando el requisito correspondiéndole a los rectores de los centros educativos inscribirlos en el Sistema de datos de educación. En Ecuador formalizó una propuesta de normativa de ingreso, permanencia y culminación del proceso educativo específica para personas en movilidad, para la inclusión de los apátridas y permitir la matrícula provisional y fuera de plazo, realizar exámenes de ubicación estandarizados y traducidos, facilitar la validación del examen y formar en derechos humanos al personal administrativo y docente.

Becas y ayudas

En España el Defensor del Pueblo ha formulado una recomendación en materia educativa relacionada con el derecho a becas por una desestimación de la Universidad Complutense por razón de nacionalidad, sugiriendo que este requisito fuera eliminado de la norma que establece el sistema de becas en consonancia con la Ley de Extranjería. Esta modificación fue acogida por Real Decreto 1721/2007 que estableció el Sistema de becas y ayudas al estudio personalizadas. En Portugal el Proveedor de Justicia se ha mostrado muy activo a propósito del apoyo social escolar que recibe el alumnado extranjero, en particular en el nivel de educación básica (desde el inicio de la escolarización hasta el noveno año) solicitando que el apoyo se proporcione a todos los niños sin distinción. La propuesta nace de la constatación de que el derecho de los extranjeros que no tuviesen nacionalidad brasileña, ni fuesen nacionales de Países Africanos de Lengua Oficial Portuguesa, ni ciudadanos oriundos de países de la Unión Europea, quedaba condicionado a la existencia de acuerdos bilaterales.

c. Derecho al trabajo y a la seguridad social

Derecho al trabajo y seguridad social

Las condiciones en las que los extranjeros trabajan en los países de acogida distan mucho de ser las idóneas siendo numerosos los casos de discriminación y explotación por el incumplimiento de la normativa de contratación y de protección laboral. En Brasil la Defensoría para atender las necesidades de los venezolanos desplazados a Roraima y el Amazonas dirigió una recomendación al Consejo Nacional de Inmigración para que la norma migratoria contemple la posibilidad de conceder la residencia temporal y la autorización para trabajar de modo similar al de los ciudadanos de países de Mercosur, que si fue adoptada y se cumplió. En Ecuador a través del Proyecto «Fortalecimiento de la Defensoría del Pueblo en la promoción y protección de los derechos humanos de las personas en contexto de movilidad humana» se identificaron casos de vulneración de derechos laborales por negativas a darles de alta en la Seguridad Social, irregularidades en los contratos de trabajo, accidentes laborales o despidos irregulares, realizándose seguimientos y vigilancia. En Guatemala la Defensoría promovió una campaña de prevención de estafa a trabajadores migrantes organizada por el Instituto Centroamericano de Estudios Sociales y Desarrollo (INCEDES) con la participación de instituciones, además de la supervisión administrativa para el cumplimiento del

acuerdo de cooperación en materia laboral entre Guatemala y México. Merece un apunte específico la situación de las mujeres bolivianas que conforman un colectivo muy numeroso en algunas ciudades europeas como es el caso de Madrid. Desde la Defensoría boliviana en el marco de los convenios firmados con la organización civil «Alberta» se realizó un estudio sobre la situación de estas migrantes en Madrid. Asimismo, se promovieron reuniones y se dirigieron cartas y recomendaciones al Ministerio de Trabajo para impulsar la elaboración y promulgación de una disposición que regule el funcionamiento de las agencias privadas de empleo desde donde se captan estas mujeres y se organiza su desplazamiento al extranjero

d. Derecho a prestaciones económicas

En España el Defensor del Pueblo para eliminar un supuesto de discriminación directa ha impartido instrucciones específicas para que se incluyan las pensiones no contributivas de invalidez en la normativa extranjera como medio para acreditar los recursos necesarios para obtener la tarjeta de residencia de familiar de ciudadano de la Unión Europea. En Portugal el Proveedor de Justicia ha realizado innumerables acciones en aras de la garantía de los derechos sociales de los extranjeros como el acceso efectivo a prestaciones económicas. Una de ellas ha sido su intervención para que se reconozca el derecho a las prestaciones por desempleo a quienes tenían su autorización de residencia en trámite de prórroga, emitiéndose posteriormente una orientación técnica por el Instituto de Empleo y Formación Profesional para que los centros de empleo acepten las inscripciones con el comprobante de estar pendiente en el SEF la solicitud de renovación de autorización de permanencia o residencia. Otra intervención estuvo motivada por las innumerables quejas presentadas frente a la desestimación de solicitudes de prestaciones familiares como el abono de familia, el subsidio por funeral y de prestaciones de solidaridad como la renta de inserción social que no se les reconocían a extranjeros habilitados con autorización de permanencia. La institución portuguesa presentó la Recomendación nº 4 /B /2005 que fue acatada. En relación a otro tipo de prestaciones como la jubilación presentó una iniciativa junto al Tribunal Constitucional para derogar la norma del Estatuto de jubilación que determinaba que esta situación se extinguía si la nacionalidad portuguesa se había perdido en la descolonización (1974-1975), que se declaró inconstitucional en 2002.

Prestaciones

2.3. Derecho a la participación política

Desde las Defensorías se han realizado diversas acciones para garantizar el derecho al voto de sus nacionales en el extranjero. En Bolivia, a propuesta de la Agrupación Independiente de Bolivianos residentes en el Europa «Bolivia 2000» y de la Asociación de Residentes Bolivianos en Argentina, se analizó la Ley de Reglamentación del Voto del

Voto

Ciudadano Boliviano que tuvo acogida en la Constitución del Estado y en el Código Electoral regulándose el derecho de los bolivianos residentes extranjeros a ser votados y nombrados electos. En El Salvador desde el Defensor del Pueblo se ha promovido el derecho a voto de los salvadoreños en el exterior en las elecciones presidenciales, aprobándose su iniciativa en la Ley especial para el ejercicio del voto exterior por correo de enero de 2017.

2.4. Otros derechos específicos de las personas migrantes

Los derechos de las personas migrantes entran en riesgo una vez que traspasan las fronteras nacionales de ahí la trascendencia de que las normas respondan a los estándares internacionales de protección, se apliquen con perspectiva favorable a los derechos sin que prime siempre y en todo caso la seguridad y que las personas que atienden a los migrantes tengan capacitación y sensibilización. La importancia de los Convenios interestatales, de las Redes de Cooperación y la colaboración público-privada están fuera de toda duda. Ejemplos el Convenio Tripartito firmado por las Defensorías de Argentina, Perú y Bolivia para establecer una Red de protección y promoción de los derechos de los migrantes en esta región.

a. Derecho a la libre movilidad, migración segura y debido proceso durante el proceso migratorio

Entrada, permanencia, expulsiones y deportaciones

El Procurador del Pueblo de Brasil ha intervenido activamente en la Ley de Migración donde se regula la entrada y permanencia de extranjeros y se establece el sistema de protección para los nacionales en el exterior. Los puntos más sensibles son las fronteras y los aeropuertos donde los extranjeros pueden quedar retenidos tras su inadmisión de entrada y recepción. La garantía de los derechos requiere que las soluciones sean rápidas y respetuosas con los extranjeros inadmitidos evitando decisiones sin el debido proceso legal e intentando disminuir el tiempo de permanencia en el «espacio corrector». El Puesto avanzado de atención humanizado se encarga de una evaluación y entrevista inicial para identificar lo más rápido posible solicitudes de refugio, apátridas, víctimas de tráfico de personas, víctimas de explotación o menores no acompañados. Es necesario que haya un registro donde se controlen los casos de inadmisión, perfil, motivos, si solicitó refugio, días que permaneció retenido, actuaciones para solucionar su caso, etc. En el caso de la frontera entre Brasil y Venezuela destacan las actuaciones de la Procuraduría en casos de migrantes venezolanos e indígenas warao para evitar las deportaciones colectivas de 450 indígenas en diciembre de 2016. Otras recomendaciones del Defensor se centran en la adopción de normas para mejorar el servicio de acogimiento de inmigrantes venezolanos en varios municipios como Boa Vista o Pacaraima. En Venezuela en los últimos años se han registrado más de 268 denuncias relativas a solicitudes de asilo y refugio, se

aprobó la Ley sobre Refugiados y Asilados (LORRAA) y se creó la Comisión Nacional de Refugiados (CONARE).

La Defensoría ecuatoriana ha realizado dos trámites defensoriales relacionados con casos de deportación y exclusión de nacionales cubanos; el primero, la vigilancia de 140 expedientes de casos de deportación cuyos resultados se recogieron en el Informe General de vigilancia del debido proceso, donde hizo constar que las audiencias de deportación vulneran la Constitución por el tiempo de duración, ya que establece que no se podrá permanecer privado de libertad más de 24 horas sin formulación de juicio y por la efectividad de la asistencia letrada, ya que no tuvo tiempo suficiente vulnerando las garantías constitucionales; y el segundo, la investigación de la denuncia por vulneración de derechos fundamentales de 149 cubanos retenidos en la Unidad de Flagrancia Penal de Quito que presentó un grupo de docentes de la Universidad andina Simón Bolívar. Otros sucesos de los que tuvo conocimiento fueron el desalojo de un campamento montado en un parque de Quito durante un operativo policial sobre el que inició una vigilancia del debido proceso. A partir de estas intervenciones realizó varias acciones como la presentación de una *Amicus Curiae* dentro de una consulta presentada a la Corte Constitucional sobre la constitucionalidad de los arts. 28 y 29 de la Ley de Migración u otro presentado en un habeas corpus interpuesto por un hindú llegado a Ecuador tras haber sido deportado desde Cuba al que se le impidió entrar permaneciendo en zona de exclusión aeroportuaria. Tras la intervención de la Defensoría fue puesto en libertad.

Vigilancia y debido proceso

El Defensor del Pueblo español en relación con las expulsiones masivas y en caliente recomendó el desarrollo urgente de la disposición reglamentaria que regule el procedimiento de expulsión con todas las garantías legalmente establecidas. Asimismo presentó una recomendación consistente en dar instrucciones a los puestos fronterizos para facilitar la entrada de extranjeros residentes legales con la autorización en trámite de renovación (de residencia o trabajo). La aceptación de la recomendación supuso la impartición de instrucciones desde la Comisaría General de Extranjería y Fronteras a los puestos.

Fronteras

El caso de México resulta especialmente impactante siendo muchas las recomendaciones y las medidas cautelares presentadas por el Alto Comisionado para que se respeten los derechos humanos. La recomendación 2015/22 por la muerte de una niña ecuatoriana no acompañada en un albergue de Ciudad Juárez, 2015/42 ante las violaciones de derechos cometidas por el personal del Instituto Nacional de Migración en el aeropuerto Internacional de Ciudad de México por maltrato durante las estancias provisionales migratorias, Recomendación 58/2015 por violaciones del derecho a la seguridad, libertad personal, tránsito y no discriminación en agravio de personas mexicanas, por el Personal del Instituto Nacional de Migración con motivo de las revisiones migratorias en carreteras y fronteras (Chiapas), cuando fueron detenidas a pesar de acreditar documentalmente su nacionalidad mexicana, otro caso similar dio lugar a la recomendación 22/2016, pero esta vez por hechos sucedidos en la caseta «Palmillas» en Querétaro donde se aseguró y retuvo a tres personas a pesar

Aeropuertos

de tener su documentación en regla. Son numerosas las acciones que traen causa de vulneraciones de derechos producidas en Chiapas. En Perú en su Informe n° 009-2014 el Defensor del Pueblo denunció que los procedimientos administrativos sancionadores no garantizaban el derecho al debido proceso, recomendando garantizar la asistencia letrada en los procesos de expulsión, la asistencia de intérprete y los derechos a los medios de prueba y a obtener una resolución fundada en Derecho. El Tribunal Constitucional peruano declaró la inconstitucionalidad de la falta de norma que regule el procedimiento administrativo de expulsión con suficientes garantías. En ocasiones, ante el desconocimiento por parte de las autoridades nacionales de las normas vigentes y el «Acuerdo sobre residencia para nacionales de los estados parte del Mercosur» se obliga a los migrantes de dichos estados a salir de un país sin informarles del derecho que tienen de regularizar su situación administrativa.

Ayuda humanitaria

Los Defensores del Pueblo permanecen atentos a la situación de los migrantes en todos los puntos de atención existiendo mecanismos de coordinación y apoyo para entregar paquetes de ayuda humanitaria, proporcionar ayuda técnica en los primeros momentos de acogida. Son frecuentes las visitas a estaciones migratorias, albergues y casas de migrantes, donde verifican con datos estadísticos de la población la realidad de la población migrante, las condiciones de las áreas destinadas a madres con hijos, la ubicación de los varones, las áreas para los colectivos vulnerables, la situación de los menores no acompañados, si se da la información necesaria para obtener la condición de refugiado, etc. En Panamá la Defensoría del Pueblo participa en la Mesa de trabajo interinstitucional con la organización internacional para las Migraciones habiéndose aprobado un Plan de Contingencia que contiene un Manual de Gestión de los Alojamientos Temporales. En este marco el Defensor del Pueblo se ha desplazado a la Estación Temporal Humanitaria del Servicio Nacional de Fronteras donde había un grupo de cubanos en huelga de hambre o la realizada al albergue masculino del Servicio Nacional de Migración ante las quejas presentadas por vecinos de la zona sobre malos tratos y tortura.

b. Derecho a la protección consular

Consulados

La asistencia y protección consular refuerza la garantía de los derechos de los extranjeros. En su informe n° 146 la institución brasileña considera que ha de facilitar asistencia letrada y humanitaria. En el contexto de colaboración interinstitucional entre las Defensorías boliviana y de Buenos Aires se realizaron gestiones con el Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto de Bolivia recomendándole que se instaurase representación diplomática en Argentina y la implementación en los Consulados del Convenio de Migración suscrito con el gobierno argentino. Como respuesta a estas gestiones se trasladó personal adicional de la policía boliviana para tramitar cédulas de identidad y certificados de antecedentes policiales, además de ampliarse las oficinas de Consulado General de Buenos Aires para ofrecer una

atención mejorada al público. Asimismo se aprobó la exención de pagos de documentos en los Consulados, se dieron facilidades jurídicas para obtener certificados de nacimiento y se inició una campaña de difusión de estas medidas a través de los medios de comunicación. En otros países se intenta mejorar la protección consular de los emigrantes y se ha creado una línea de trabajo para atender casos que llegan vía Internet o a través de denuncias de familiares que piden ayuda para familiares que están en el exterior. En el caso de Guatemala se ha recomendado garantizar la protección consular en casos de desaparición de guatemaltecos en México o en Estados Unidos, atender las solicitudes de revisión de casos de entrega de restos cremados o la rápida notificación de migrantes fallecidos. Dentro de la labor desarrollada por la Oficina del Procurador del Ciudadano puertorriqueña cabe destacar la atención prestada a raíz de las querellas presentadas por nacionales dominicanos ante el Consulado de la República Dominicana sobre las intervenciones indebidas y abusos de Agentes de la Policía Estatal y de la Policía Municipal de San Juan contra éstos. El Consulado de Puerto Rico inició una investigación sobre los organismos concernientes sin obtener resultados, lo que motivó que el Consulado de la República Dominicana presentase reclamaciones ante la institución puertorriqueña que tras acogerlas inició investigaciones sobre los organismos denunciados por vulneraciones de derechos de ciudadanos dominicanos. Los resultados de las investigaciones constataron los abusos sufridos en forma de situaciones de hostigamiento, discriminación racial y nacional, burlas, etc, situaciones, todas ellas, muy preocupantes dada la responsabilidad de la Procuraduría de garantizar los derechos humanos frente a las violaciones causadas por funcionarios públicos.

c. Derecho a solicitar una condición migratoria y a la nacionalidad

Este derecho ha constituido una preocupación de la Defensoría española que ha recomendado dar instrucciones para establecer los apoyos necesarios y los métodos adaptados a las personas analfabetas en todas las pruebas exigibles para la adquisición de la nacionalidad española por residencia. Desde la institución se entendió que la ausencia de adaptación de las pruebas de nacionalidad a las condiciones específicas de algunos migrantes vulneran el principio de no discriminación. En Guatemala en referencia a este mismo asunto desde la Procuraduría de los Derechos Humanos se promovió introducir cambios en el Registro de Inscripciones de manera que los ciudadanos centroamericanos además del pasaporte vigente puedan inscribirse con el documento de identificación de su país, con la carta de generalidades o de presunción de nacionalidad o con la cédula de refugiado. Asimismo se implantó el monitoreo para verificar el cumplimiento de los procedimientos y de los acuerdos adoptados en relación con la emisión y distribución del Documento Personal de Identificación (DPI) por parte del RENAP y del Ministerio de Asuntos Exteriores donde no haya consulados móviles temporales. Por otra parte, se promovió un

Regulación restrictiva

amparo ante la Corte Constitucional guatemalteca para reducir el coste de emisión de este documento en el extranjero. En el Perú la Constitución condiciona el reconocimiento de la nacionalidad por nacimiento de hijos de peruanos en el exterior a la formalización de su inscripción en el registro correspondiente y si no se formaliza durante la minoría de edad del hijo o hija se deberá optar para lo que se requiere la residencia. En febrero de 2017 el Defensor del Pueblo emitió opinión favorable a los Proyectos de Ley (de reforma constitucional y de la Ley de Nacionalidad) que proponían la eliminación del requisito de la minoría de edad como plazo restrictivo e introducir una regulación específica sobre la forma en que los hijos de ciudadanos extranjeros naturalizados pueden obtener la nacionalidad peruana eliminando la exigencia de ser hijo de padre o madre peruana de nacimiento como condición para obtener la nacionalidad. Asimismo se propuso introducir la precisión de que son peruanos los hijos por adopción de padre o madre peruanos nacidos en el extranjero.

d. Derecho a la unidad familiar

La crisis humanitaria de 2015 en la frontera entre Colombia y Venezuela generó numerosas vulneraciones de derechos humanos que fueron recogidas en el «Informe de análisis de las quejas recibidas por la Defensoría» a partir del cual se solicitaron ante la CIDH medidas para garantizar la unidad familiar de los migrantes que pudieran ser objeto de deportación. Casos similares se produjeron en Ecuador con la intervención de la Defensoría para impedir la deportación de un haitiano padre de un niño nacido en Ecuador. En España podemos referenciar la Recomendación del Defensor del Pueblo 74/2009 sobre la interpretación del término «incapacitados» conforme a la Directiva europea 2003/86/CE, sobre el derecho a la reagrupación familiar. Se configura como un concepto amplio que permita incluir a las personas que no sean objetivamente capaces de proveer sus propias necesidades dado su estado de salud. Esta recomendación fue aceptada y el Reglamento de Extranjería (2011) incorporó para estos supuestos el derecho de reagrupación familiar. En Perú encontramos un Informe de la Adjuntía del Defensor del Pueblo n° 009/2014 que denuncia la indebida aplicación de una sanción administrativa que vulnera frontalmente el derecho a la unidad familiar en el caso de una mujer argentina madre de un hijo peruano que no pudo regularizar su situación administrativa al no haber contraído matrimonio y a la que se impuso sanción de salida obligatoria del territorio con prohibición de ingresar sin tener en consideración que es la madre de un menor peruano y el criterio del arraigo. Se siguió un proceso de amparo y se solicitó la adopción de medidas cautelares ante el Juzgado constitucional n° 5 de Lima con intervención de la institución a medio de la presentación de un *Amicus curiae*. Al final se concedieron las cautelares solicitadas.

e. *Derecho al retorno asistido*

Desde la Defensoría boliviana se ha trabajado para facilitar el procedimiento de retorno de sus nacionales recomendando la exención o reducción de aranceles para importar menaje y equipos de trabajo. Se ha conseguido rebajar los aranceles y se facilita acompañamiento institucional durante el retorno. En Honduras el Comisionado Nacional de Derechos Humanos integra la Oficina de Asistencia para el Migrante retornado asistiéndole y asesorándole en todo lo que necesite. En Perú se emitió Informe de adjuntía nº 04-2015 recomendando modificar la Ley de Reinserción económica y social para el migrante retornado que finalmente se modificó en 2016 incorporando la situación de vulnerabilidad y ampliando la vigencia de los beneficios tributarios.

3. ASILO Y REFUGIO

Por lo que se refiere al estatuto del asilado o refugiado el Defensor del Pueblo de Bolivia ha intervenido para mejorar su situación. Una de sus actuaciones se dirigió a eliminar el sello «sin valor» que se hacía constar en el carnet de refugiado, aludiendo a su carácter gratuito, que venía funcionando como una traba. El Defensor ha estimado que el hecho de portar un carnet sin valor vulnera sus derechos por lo que emprendió acciones para conseguir su eliminación a la que accedió la Dirección General de Migración del Ministerio del Gobierno en 2010. Asimismo ha emprendido la elaboración de materiales educativos en colaboración con la Dirección de Migración, el Ministerio de Justicia y Cancillería y organizaciones de refugiados para distribuirla en instituciones públicas y en la frontera. En Brasil también se ha actuado a través de diversas acciones en zonas de concentración de refugiados como Boa Vista y Pacaraima. En el Ecuador se trabaja por la sensibilización en derechos fundamentales desarrollándose trabajos conjuntos con el Alto Comisionado de Naciones Unidas para los refugiados. Desde 2012-2015 se desarrolló un Proyecto de «Fortalecimiento de la Defensoría del Pueblo de Ecuador en Promoción y Protección de las personas en contextos de movilidad, con la intención de atender a migrantes en las provincias de Esmeraldas, Imbabura, Pichincha, Sucumbios y Guayas que conforman un colectivo muy vulnerable. La Defensoría del Pueblo de España ha recomendado impartir instrucciones para que los funcionarios policiales realicen consultas en los Registros para evitar expulsiones de personas con necesidad de protección internacional y para que se adopten las medidas procedentes para habilitar de manera urgente un sistema de grabación en los registros policiales de las citas que se otorguen para la presentación de solicitudes. Con estas medidas pretende evitar la incoación de expedientes sancionadores improcedentes y el riesgo de que se ejecuten expulsiones o devoluciones que vulneran el principio de no devolución. Por su parte, desde Guatemala se han supervisado las solicitudes de protección proporcionando acompañamiento y

**Estatuto Asilado y
Refugiado**

orientación antes, durante y después de presentar las solicitudes. Las actuaciones institucionales han de cumplir lo dispuesto en el Reglamento para la protección del Refugiado por acuerdo 383/2001. El CONADEH hondureño se encarga de coordinar y de trasladar continuamente las quejas por violaciones derechos ante la Dirección de Protección Consular.

4. GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD

4.1. Niños, niñas y adolescentes migrantes no acompañados (NNA)⁶

Atención, protección, identificación y acompañamiento

En Bolivia la institución realizó un estudio sobre migración transnacional con recomendaciones de política institucional detectando que 1500 menores salieron por las fronteras terrestres en situación de indefensión. En Brasil, en mayo de 2017, las instituciones de derechos humanos en las que participa la Procuraduría, presentaron al Ministerio de Justicia una resolución normativa conjunta solicitando unidades especiales en los procedimientos de identificación, atención y protección de niños y adolescentes migrantes. La solicitud se concretó en la instrucción dirigida a la Delegación de Policía de Inmigración del Estado del Amazonas a seguir en los registros de solicitudes de refugio y asilo de menores no acompañados, donde se hará constar la identificación biográfica (nombre, género, fecha de nacimiento, filiación y nacionalidad) y biométrica y se redactará con un lenguaje accesible y adecuado a su edad. En caso de estar acompañados se realizará la prueba del vínculo de parentesco notificándose la decisión a la Defensoría Pública, el Ministerio Público Federal, la Promotoría de la Infancia y Juventud, la Vara de la Infancia y adolescencia y el Consejo Tutelar. Los casos de NNA pasarán a la tutela del Consejo Tutelar. En Guatemala se ha promovido la creación de albergues específicos «Nuestras Raíces» donde se siguen los procesos de recepción, resguardo y entrega de los menores no acompañados. Asimismo, desde la Defensoría se ha supervisado la actuación de la Comisión para la Atención Integral de la Niñez y Adolescencia migrante irregular y las actuaciones realizadas en las dependencias de gobierno para garantizar sus derechos. En México la Comisión Nacional de los Derechos Humanos ha presentado recomendaciones a las autoridades para garantizar los derechos de los menores, como la 22/2015 por la muerte de una niña ecuatoriana no acompañada en un albergue de Ciudad Juárez o la n° 27/2015 por violación del derecho a la salud y seguridad jurídica de un niño hondureño no acompañado que resultó agredido y aislado, n° 31/2017 a causa de una revisión migratoria en Chiapas a los pasajeros de un autobús donde viajaba un menor no acompañado que fue ingresado en una caseta de inmigración, tras la denuncia de los hechos por su padre se sigue sin saber su paradero. En

⁶ En referencia a las actuaciones de los miembros de la FIO en materia de derechos de la niñez y adolescencia, *vid* FIO, *III Informe sobre Derechos Humanos: Niñez y Adolescencia*, Trama Editorial, Madrid, 2005, pp. 499-511.

Perú se investigó el caso de dos menores españoles hijos de madres peruanas que estuvieron retenidos dos días en la zona de internamiento del aeropuerto por estar caducados sus papeles. La resolución de la autoridad migratoria fue su repatriación a España sin entrar a evaluar el interés superior del menor ni comunicación a las autoridades competentes para que asumieran su protección. Se da la circunstancia de que si la devolución se hubiera consumado a su llegada a España no habría nadie para hacerse cargo de ellos dada la ausencia del padre por trabajo. En el informe n 009-2014 la Defensoría remarca la necesidad de proteger a los menores no acompañados como grupo de especial protección en aras del interés superior. La Defensoría de España formuló varias recomendaciones, una dirigida a modificar la Orden 2276/2016 para eximir del pago del menú escolar a los menores que acrediten ser beneficiarios de protección internacional en cualquiera de sus modalidades y otra dirigida a adoptar las medidas necesarias para garantizar la solicitud de protección internacional a los NNA aunque no tengan representación legal. Es reseñable que no haya protocolos de actuación.

4.2. Mujeres⁷

Las mujeres sufren múltiples discriminaciones por diferentes razones siendo una de ellas la nacionalidad. La institución boliviana está pendiente de sus nacionales que viven en Argentina trabajando como «paseras», esto es, transportando mercancías por cuenta de terceros a través del puente internacional entre Villazón y la Quiaca. Con este objetivo celebra reuniones periódicas con la institución argentina para intercambiar información específica y actualizada. Asimismo está pendiente del numeroso colectivo de bolivianas que se desplazaron a España a trabajar principalmente como cuidadoras o en labores de limpieza para lo que instó al Ministerio de Trabajo para la elaboración de una disposición que regule las agencias privadas de empleo que desplazan a estas mujeres. En Colombia la Delegada para los Derechos de las Mujeres y Asuntos de Género implementó una propuesta para fortalecer las capacidades de las defensorías regionales especialmente en la lucha contra la trata de mujeres. En España el Defensor del Pueblo impulsó un Protocolo para la prevención y respuesta a la violencia sexual y por motivos de género en el Centro de Estancia Temporal de Inmigrantes de Melilla (CET) que ya había propuesto el Alto Comisionado de Naciones Unidas para los refugiados en España ante la denuncia de varios episodios de violencia sexual en este centro donde conviven personas de distintas edades y procedencias.

**Múltiples
discriminaciones**

⁷ Las actuaciones de los miembros de la FIO en materia de derechos de la mujer *vid.* FIO, *II Informe sobre Derechos Humanos: Derechos de la Mujer*, Trama Editorial, Madrid, 2004, pp.395-402.

4.3. Víctimas de explotación, tráfico y trata de personas. Desapariciones

INDH y la lucha contra la Trata

El tráfico de personas y la trata son una ingente fuente de ingresos para quienes carentes de cualquier escrúpulo mercadean con seres humanos. La Octava Conferencia Internacional de Instituciones Nacionales para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos estuvo dedicada al papel de las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos (INDH) en relación con la migración. Fue organizada en 2006 por el Defensor del Pueblo de Bolivia en cooperación con la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH) y el Comité Internacional de Coordinación (CIC) de las INDH. Los resultados de la conferencia se recogieron en la Declaración de Santa Cruz. En 2015 en la Primera Cumbre Iberoamericana de Derechos Humanos, Migración y Trata (Bogotá) en la que participaron 23 países FIO, se firmó la Declaración de Bogotá formalizándose el compromiso ante Naciones Unidas y la Organización de Estados americanos de cumplir el Protocolo de Palermo, implementar políticas públicas con enfoque de derechos humanos, regular la dimensión transnacional del delito e introducir la perspectiva de género. Asimismo, en el marco de la FIO se elaboró el «Diagnóstico sobre políticas públicas y respuesta institucional de los Estados en relación con la trata de personas en la región andina» así como la «Estrategia de las Defensorías del Pueblo de la región andina para la Protección integral de las víctimas sobrevivientes de trata y la promoción de sus derechos» en Bolivia, Colombia, Ecuador, Perú y Venezuela (2015-2020).

En Colombia el Defensor del Pueblo ha atendido numerosos casos por delito de trata de personas a causa de explotación sexual, explotación laboral y matrimonio servil. En estos casos desde la Defensoría se proporciona asesoría jurídica y psicológica a través de las Duplas de Género y representación judicial a través de los abogados del Sistema Nacional de Defensoría Pública.

Trata y explotación de mujeres

La mayoría de las víctimas que sufren explotación son mujeres, afrodescendientes, indígenas o personas con orientación sexual e identidad de género diversas que suelen proceder de regiones en conflicto armado, son víctimas de desplazamientos forzosos o han sufrido masacres. Se estableció un acuerdo de cooperación entre la Defensoría colombiana y la Oficina de Naciones Unidas en Colombia contra la Droga y el Delito (UNODC) realizándose en 2015 talleres para los representantes judiciales de las víctimas y en 2017 un taller de fortalecimiento del Sistema de alertas tempranas de la Defensoría en relación con la trata, dirigido a los analistas territoriales. Por otra parte, en el marco del Comité Interinstitucional de Lucha contra la Trata se realizaron varias recomendaciones para definir e implementar acciones tendientes a construir una Estrategia para la Lucha contra la Trata (2016-2018) que se materializó en el Decreto de 24 de junio de 2016.

La Defensoría española recomendó realizar actuaciones que permitan compartir con las autoridades policiales extranjeras los datos de menores, posibles víctimas de trata, a efectos de su localización y evitar situaciones de riesgo y explotación sexual.

4.4. Connacionales: Nacionales privados de libertad en el extranjero⁸. Nacionales en EE.UU.

Las instituciones de protección de derechos humanos de Bolivia, Ecuador, España, Argentina y Perú consolidaron un sistema de información para atender eficazmente a sus respectivos nacionales a través de la obtención y suministro de información sobre casos específicos de personas con sus derechos en riesgo. En relación a las personas privadas de libertad en el extranjero los países celebran reuniones y encuentros para estudiar la protección de los derechos de los nacionales en centros penales y se realizan visitas de las Instituciones de Derechos Humanos a los consulados para solicitar información de ciudadanos privados de libertad o a los complejos penitenciarios para comprobar su situación. Así el Defensor del Pueblo boliviano visitó el Consulado de su país en Arica (Chile) y el Complejo penitenciario «Héctor Vicente». Brasil ha firmado acuerdos de cooperación con instituciones nacionales de derechos humanos que integran la FIO. Sus actuaciones estuvieron relacionadas con la solicitud de asistencia consular presentada por un grupo de brasileños presos en Bolivia en Palmasdeocupándose la Procuraduría de gestionarla ante el Departamento Consular y de Brasileños en el Exterior (DCB) y con la atención de quejas de familiares de sentenciados en Japón que solicitaron a la Procuraduría que mediara para mejorar su situación. La institución recomendó la firma de un tratado de colaboración entre los dos países en 2014. Otro ejemplo sería la actuación de la delegación de la institución ecuatoriana que, en coordinación con el Consulado General de Madrid, realizó seis visitas a centros penitenciarios. La institución española ha recomendado que continúen los vuelos de repatriación de extranjeros que se realizan desde España para recoger a presos españoles con expedientes de traslado ya aprobados para que puedan continuar el cumplimiento de su condena en territorio nacional. Asimismo recomendó mejorar los canales de comunicación entre familiares y autoridades consulares regulando el carácter obligatorio y periódico de las mismas.

Cárceles en el extranjero

La defensa de los connacionales que residen en el exterior es una gran preocupación en aquellos países con gran porcentaje de emigración. Los mexicanos en Estados Unidos ven vulnerados sus derechos en unos tiempos donde crece el discurso del odio contra los migrantes, cabe recordar la creación de un muro por razones de seguridad nacional. La Comisión Nacional de los derechos humanos ha lanzado una campaña titulada «Persona migrante. El Plan es tener un plan, contigo la CNDH» con el objetivo de empoderar a los mexicanos migrantes. Se ha implementado canales de información, líneas telefónicas, Convenio entre la Comisión, la Universidad y la Fundación Carlos Slim para proporcionar ayuda, acciones ante la CIDH para adoptar medidas cautelares y ha presentado un *Amicus Curiae* donde expone que la Ley SB4 de Texas viola derechos y enmiendas de la Constitución.

Construcción del «Muro»

⁸ En referencia a las actuaciones de los miembros de la FIO en materia de sistema penitenciario, *vid* FIO, *V Informe sobre Derechos Humanos: Sistema penitenciario*, Trama editorial, Madrid, 2007, pp. 546-559.

4.5. Víctimas de desplazamientos forzados internos

Movilidad interna

De acuerdo con el 23 Informe de la Defensoría del Pueblo de Colombia que se presentó al Congreso y en la línea expuesta en los informes anteriores, los derechos más vulnerados corresponden a las víctimas de desplazamientos forzados por la violencia. En Venezuela se ha denunciado como desde 2014 se han intensificado las operaciones militares en la lucha contra el narcotráfico, crimen organizado transnacional, contrabando y la presencia de paramilitares en las fronteras. En 2015 las conductas más lesivas de derechos se correspondieron con el incumplimiento de procedimientos para resolver declaraciones, recursos, solicitudes o quejas, la negación de prórroga de la atención humanitaria de emergencia hasta su consolidación económica, negación del derecho a la verdad, justicia y reparación o el incumplimiento del programa de vivienda para las víctimas. La Defensoría en su Informe anual culpa a las autoridades administrativas nacionales y municipales y al Ejército. En 2015 el CONADEH hondureño firmó una «Carta de Entendimiento» con ACNUR para prevenir los casos de desplazamientos por violencia. Ahora bien, los desplazamientos forzados también responden a catástrofes naturales como los terremotos o inundaciones. En 2016 los terremotos en Ecuador provocaron desplazamientos humanos a albergues y refugios una situación catastrófica que puso en evidencia la falta de normas que establezcan los protocolos específicos para atender a estas situaciones. Las crisis humanitarias se tienen que incorporar como eje estratégico en la protección de los derechos humanos en lo que respecta a la tutela, salud, educación, vivienda, inclusión, atención integral a menores afectados por las catástrofes etc.

Merece atención los casos de personas desaparecidas o migrantes no localizados, la necesidad de dar apoyo psicosocial a sus familiares, la creación de Bancos de Datos Forenses para la identificación de desaparecidos o fallecidos sin identificar

IV. RECOMENDACIONES A LOS ESTADOS

RECOMENDACIONES A LOS ESTADOS

En la consecución de los objetivos fijados en el artículo 7 de su Estatuto, a la vista de las numerosas y meritorias aportaciones de los organismos nacionales que la componen y teniendo en cuenta la experiencia y sugerencias de los mismos, la Federación Iberoamericana de Ombudsmen recomienda, en materia de migraciones y movilidad humana, a los Estados iberoamericanos y a los Poderes que los conforman, en aquellos casos en que no hayan adoptado medidas equivalentes:

POLÍTICAS PÚBLICAS Y APOYO A LAS DEFENSORÍAS

1. Ratificar y aplicar los instrumentos internacionales en materia de migraciones y movilidad humana y en particular los procedentes de las Naciones Unidas y de la Organización Internacional del Trabajo; entre ellos: Convenio para la Represión del Tráfico de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena, de 1949; Convenio n° 97 de la OIT sobre Migración para el Empleo, de 1949; Convenio n° 143 de la OIT sobre Trabajadores Migrantes (Disposiciones Complementarias), de 1975; Convención sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, de 1990; Protocolo Facultativo de la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, de 1999; Convención contra la Delincuencia transnacional organizada, con sus Protocolos Adicionales para Prevenir, Suprimir y Sancionar el Tráfico de Personas, especialmente de Mujeres y Niños y contra el Tráfico ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire, de 2000; Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la Venta de Niños, la Prostitución infantil y la Utilización de Niños en la Pornografía, de 2000; Convenio n° 189 de la OIT, sobre los Trabajadores y Trabajadoras Domésticos, de 2011; y Protocolo de 2014 de la OIT al Convenio sobre Trabajo Forzoso. Retirar, en su caso, las reservas a dichas normas internacionales. Cumplir, en su caso, con la obligación prevista en el artículo 73 de la citada Convención de 1990. Garantizar que los instrumentos internacionales que se suscriban en el futuro, así como sus herramientas, incluyendo es especial los acuerdos comerciales y relativos al libre movimiento de trabajo y capitales, contemplen en sus articulados las obligaciones de los Estados de respetar, proteger y realizar los Derechos Humanos en contextos de migraciones y movilidad humana.
2. Realizar un seguimiento de las recomendaciones de instancias internacionales a los Estados en materia de migraciones y movilidad humana, y en especial del Marco Multilateral de la Organización Internacional del Trabajo para las Migraciones Laborales de 2007, de las Metas 8.8 y 10.7 de la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible y de la Declaración de Nueva York para los Refugiados y los Migrantes, aprobado por la Asamblea General de Naciones Unidas en 2016. Aplicar lo establecido en las resoluciones y observaciones de los

órganos y procedimientos de las Naciones Unidas y de los sistemas regionales de Europa y América Latina, según el caso, referentes a los Derechos Humanos en contextos de migraciones y movilidad humana.

3. Configurar una política pública integral en materia de migraciones y movilidad humana, teniendo especialmente a la vista el Marco Multilateral de Naciones Unidas relativo a Migraciones. Concretar dicha política en un Plan plurianual, coordinado por las más altas instancias del Poder Ejecutivo, con adecuada asistencia técnica y suficiente participación y consenso de todos los sectores implicados, y especialmente de las entidades competentes en aspectos esenciales del fenómeno migratorio, del organismo miembro de la FIO que corresponda, de las organizaciones no gubernamentales de defensa de los Derechos Humanos en general y de los derechos de los migrantes¹ en particular, de las asociaciones de migrantes y en particular de los trabajadores migrantes, con independencia de su estatus migratorio o contractual, de sindicatos y asociaciones de empleadores y de expertos académicos. El Plan deberá atender a las causas que motivan la migración internacional y poner en su centro la protección de los Derechos Humanos y la consecución del desarrollo social y económico de los pueblos y sólo después los objetivos de la seguridad nacional y del orden público, considerando al inmigrante, ante todo, como una persona con derecho a pretender una permanencia en el país receptor, no como un «trabajador invitado» ni un sujeto precisado de especiales medidas de seguridad. Establecer indicadores de resultado, metas intermedias y finales y plazos concretos para su realización. Diseñar mecanismos de monitoreo periódico, seguimiento y evaluación de resultados e impactos y hacerlo de manera transparente y participativa. Realizar campañas de información a fin de dar a conocer las posibilidades de participación de la sociedad civil en la formulación y seguimiento del plan y sus estrategias.

4. Reestructurar y, en su caso, refundir las disposiciones legales vigentes en materia de migraciones y movilidad humana en un texto de suficiente claridad y certeza, coherente con los Derechos Humanos, tal y como han sido concretados por las Naciones Unidas y la Organización Internacional del Trabajo, y con las demás normas del ordenamiento del país, que aporte seguridad jurídica y, en general, evite un amplio uso de la discrecionalidad administrativa en el sector, haciendo posible el control efectivo de todas las actuaciones ilegales e irregulares de las autoridades migratorias.

5. Atender a la perspectiva transnacional y multidimensional (sexo, género, edad, discapacidad y origen étnico o religioso, entre otros factores) de la realidad migratoria, impulsando estudios conjuntos y firmando acuerdos bilaterales o multilaterales entre los países de origen, recepción, tránsito y retorno, a ser posible en el marco de los Foros ya existentes, generales (SICA, MERCOSUR, CAN, UNASUR) o especiales (Conferencia Regional sobre Migración, Conferencia Sudamericana de Migraciones), teniendo por norte la protección de los Derechos Humanos de los migrantes.

6. De conformidad con la Declaración de la FIO adoptada en Ciudad de México el 24 de mayo de 2017, suscribir acuerdos de cooperación internacional con el objetivo de aminsonar las condiciones que determinan los fenómenos migratorios, contribuyendo al desarrollo sostenible de los países de origen, promoviendo proyectos de bienestar social que se reflejen en la salud, en la educación, en la disminución del desempleo y en políticas de apoyo social; implementar políticas conjuntas de los países de origen y destino de fenómenos migratorios masivos centradas en la búsqueda de soluciones de reciprocidad económi-

¹ Las referencias en estas Recomendaciones a las «personas migrantes» deben entenderse realizadas a las «personas migrantes y refugiadas».

ca que permitan construir alternativas a la expulsión de las personas migrantes y, en simultáneo, faciliten ante las comunidades nacionales la comprensión del fenómeno migratorio y las ventajas de las políticas de acogida de personas migrantes; y aceptar, los países de origen de fenómenos migratorios, políticas de inversión en áreas de interés privilegiado.

7. Apoyar los esfuerzos que vienen realizando los organismos miembros de la FIO en la protección y promoción de los Derechos Humanos de los migrantes, reforzando económicamente sus medios materiales y personales. En especial, facilitar la preparación y ejecución de los acuerdos en materia de migraciones entre dichos organismos y, en su caso, el eventual establecimiento de un delegado de la FIO especializado en la materia.

CAPACITACIÓN E INFORMACIÓN

8. Establecer programas específicos de capacitación de los funcionarios (y, en su caso, también de los jueces y magistrados y de los agentes sociales) relacionados con el sector de las migraciones y conexos, incluyendo específicamente en su formación el respeto y protección de los Derechos Humanos de los migrantes. Incidir especialmente en la formación y concientización de los funcionarios del Servicio Exterior y otros funcionarios implicados para la detección del delito de trata de seres humanos y la demanda de los servicios prestados por las víctimas de este delito.

9. Empezar una campaña de información pública, en colaboración con los medios de comunicación de mayor audiencia (radio y televisión, preferentemente), a fin de generar conciencia en la población sobre la importancia de los Derechos Humanos de los migrantes, desde los valores del respeto, la integración intercultural, la igualdad y no discriminación y la solidaridad. Fomentar el desarrollo del enfoque de las migraciones basadas en derechos. Incluir la enseñanza de estos valores y el conocimiento de otras culturas en el sistema educativo básico.

10. Informar de forma comprensible y accesible a los migrantes de cuáles son sus derechos y cómo pueden exigir su respeto y protección, especialmente en las situaciones de mayor vulnerabilidad (trata de personas, niñez no acompañada, trato en frontera, denegación de documentos, detención, internamiento, denegación de prestaciones sociales, separación de familias, expulsión). En los países con un colectivo significativo de migrantes en situación vulnerable, emprender una campaña de información pública, en colaboración con los medios de comunicación de mayor audiencia (radio y televisión, preferentemente), a fin de dar a conocer cuáles son sus derechos y cómo exigir su respeto y protección. Asegurar que la campaña de información cubre los sectores del mercado laboral de más difícil alcance, como el sector agrícola, la construcción y el trabajo doméstico. Informar adecuadamente a los empleadores, a través de sus organizaciones, sobre los derechos de los trabajadores migrantes. Informar adecuadamente a los sindicatos sobre los derechos de los trabajadores migrantes y sobre la responsabilidad de aquéllos de defenderlos.

SITUACIONES Y DOCUMENTOS

11. Determinar con precisión los requisitos necesarios para obtener los permisos temporales y permanentes de estancia en el país, sobre la base de parámetros objetivos, participativos y previsible. Permitir la obtención de estos permisos por motivos humanitarios.

12. Agilizar la tramitación, fijando plazos perentorios y creando dependencias descentralizadas, y el otorgamiento de todos los documentos administrativos relacionados con las migraciones, la nacionalidad y el asilo y en especial de los visados, de los permisos de trabajo y residencia, en sus variadas manifestaciones, y de las cartas de nacionalidad (tendiendo a reducir los períodos de estancia requeridos para obtenerlas), asilo y refugio. Establecer la gratuidad de todos estos documentos o, en su caso, su expedición a un precio asequible y equitativo, sujeto a parámetros objetivos de determinación. Sancionar adecuadamente las dilaciones indebidas en la tramitación de todos estos documentos.

13. Erradicar la práctica del decomiso o retención de visados, pasaportes y otros documentos, como instrumento ordinario para garantizar la comparecencia de los extranjeros.

14. Realizar un diagnóstico del número y circunstancias sociales de los inmigrantes indocumentados o en situación migratoria irregular en el país y, en caso de constatar la presencia de un colectivo significativo, abrir un proceso extraordinario de regularización, destinado a legalizar la situación administrativa de los indocumentados. Paralelamente, establecer por ley un procedimiento permanente y ordinario de regularización individualizada, por motivos de arraigo, familiares, laborales y humanitarios, teniendo en cuenta en su caso las circunstancias del mercado laboral.

IGUALDAD, LIBERTAD Y JUSTICIA

15. Derogar las normas legales que, en todos los campos y especialmente en los citados en los puntos 29 a 33 del Programa de Acción de Durban, consagran, directa o indirectamente, una desigualdad injustificada de trato entre nacionales y extranjeros. Adoptar medidas positivas a favor de la equiparación de derechos entre nacionales y extranjeros.

16. Equiparar las normas y condiciones de detención y privación de libertad entre nacionales y extranjeros, defendiendo para estos, como mínimo, el mismo trato que se demanda para los nacionales.

17. Facilitar a los detenidos extranjeros el acceso a la asistencia consular, de conformidad con la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, la Convención para la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares y la Opinión Consultiva n° 16 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de 1 de octubre de 1999.

18. Tener en cuenta los estándares sobre libertad de migrantes establecidos en la Observación General n° 2 del Comité de Trabajadores Migrantes, considerando en consecuencia la detención migratoria como medida excepcional y de último recurso. Evitar utilizar la detención como instrumento ordinario para garantizar la comparecencia de los extranjeros. Cuidar por la correcta aplicación de las normas y condiciones de la detención, capacitando adecuadamente a los funcionarios responsables y vigilando su actividad, posibilitando legal y materialmente la inspección periódica de la misma por parte de organismos independientes, y en especial por los representantes del organismo miembro de la FIO que corresponda. Establecer un cauce adecuado de denuncia de los afectados por las detenciones ilegales o irregulares, la trata de seres humanos y la demanda de servicios prestados por las víctimas de este delito. Castigar con sanciones adecuadas estas prácticas.

19. Establecer, siempre que no resulte viable el recurso a otras alternativas, centros adecuados de internamiento administrativo de extranjeros, dotados de instalaciones accesibles y conformes con la dignidad de la persona, regulando con claridad las condiciones de estos centros (reglamento de funcionamiento y régimen interior), y fijando un período máximo de tres meses de permanencia en ellos, así como los derechos y deberes de los internados². Garantizar en estos centros la separación de hombres y mujeres y de grupos familiares y atender las necesidades especiales de adultos mayores y de las personas con discapacidad. Analizar la posibilidad de suprimir progresivamente estos centros de internamiento, sustituyéndolos por medidas cautelares más respetuosas con la libertad de los migrantes, como la creación de una red de viviendas tuteladas o con garantías de localización, personas de acompañamiento o presentaciones periódicas en dependencias policiales.

20. Cuidar especialmente por el respeto a los Derechos Humanos de los reclusos extranjeros, defendiendo para estos, como mínimo, el mismo trato que se demanda para los reclusos nacionales.

21. Garantizar, en todas las situaciones de limitación administrativa de derechos y especialmente en las situaciones de mayor vulnerabilidad (trato en frontera, denegación del permiso de residencia, detención, internamiento, acceso a prestaciones sociales, expulsión), un procedimiento administrativo justo y accesible, que ha de incluir, como mínimo, el derecho del extranjero a ser oído, a presentar alegaciones y pruebas en su favor, a ser asistido de intérprete, a la asistencia jurídica gratuita y al recurso posterior ante los tribunales. Facilitar la denuncia contra toda actuación administrativa ilegal o irregular.

22. Garantizar el acceso a la justicia de los extranjeros en iguales condiciones que los nacionales, permitiendo a los jueces imponer compensaciones adecuadas en caso de vulneración de los Derechos Humanos.

TRABAJO

23. Garantizar la igualdad en las condiciones laborales de nacionales y extranjeros y adoptar medidas para facilitar el acceso de los extranjeros al mercado laboral formal. Vigilar y corregir los problemas estructurales derivados del trabajo informal y la economía sumergida. Vigilar, mediante inspecciones periódicas y dotadas de medios suficientes, a cargo de autoridades distintas a las encargadas del control migratorio, el respeto de la igualdad de trato entre trabajadores nacionales y extranjeros (y en especial la igual aplicación de los convenios de la OIT que hayan sido ratificados), y en general de los derechos de los trabajadores migrantes, con miras a la promoción del empleo formal, la inclusión social y en su caso la regularización.

24. De conformidad con la Declaración de la FIO adoptada en Ciudad de México el 24 de mayo de 2017, facilitar la inclusión en el mercado laboral de las personas migrantes y refugiadas, modificando, eliminando o simplificando los trámites administrativos e impuestos, previniendo asimismo situaciones de marginalidad y criminalidad asociadas a la falta de recursos y que alimentan redes paralelas de explotación del trabajo migrante.

² La Defensoría del Pueblo de la Nación Argentina formula voto particular, por considerar que «la privación de libertad por sanciones administrativas es una medida contraria a los estándares internacionales de derechos humanos y, en particular, en nuestro país, constituiría una medida regresiva en nuestra política de protección de derechos para las personas extranjeras que contraría los principios constitucionales, incluido nuestro Preámbulo constitucional».

25. Establecer un cauce adecuado de denuncia, con garantías de inmunidad a los denunciantes, por el incumplimiento por los empleadores y otros sujetos de los derechos laborales y de la legislación laboral. Además de los cauces previstos en la Recomendación 14, favorecer la regularización de quienes denuncien el menoscabo de sus derechos o el incumplimiento de la normativa laboral.

26. Castigar, con sanciones adecuadas, la vulneración de los derechos de los trabajadores extranjeros, y en especial la discriminación en el acceso al empleo, en el salario y en la formación profesional, así como el incumplimiento de la normativa en materia de seguridad e higiene en el trabajo. Reforzar de manera especial el sistema administrativo de inspección laboral para prevenir, detectar y perseguir el sometimiento de los migrantes, solicitantes de protección internacional y víctimas de trata a las nuevas formas de esclavitud.

ENTRADA, SALIDA Y EXPULSIÓN DEL TERRITORIO NACIONAL

27. Revisar con los países implicados, mientras no lo impidan compromisos internacionales de orden superior, la exigencia de visado, partiendo del principio de igualdad de trato, tomando en consideración la eventual incidencia de la exigencia del visado en el fomento de la migración irregular y sus posibles efectos negativos sobre la política de fomento de la migración regular.

28. Examinar la aplicación de las conclusiones del Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los migrantes en tránsito, de 27 de enero de 2016 (A/HRC/31/35). Determinar con precisión las causas legales de inadmisión en el territorio nacional, eliminando las que obedecen a fines u objetivos imprecisos, discriminatorios o no dotados de suficiente justificación. Permitir la admisión por motivos humanitarios.

29. Determinar con precisión las condiciones de retención en frontera, clarificando las reglas de actuación de las fuerzas policiales, así como de las fuerzas militares con competencia en la materia, tendiendo a la eliminación de la intervención militar en materia migratoria.

30. Vigilar especialmente el respeto a los Derechos Humanos en las fronteras, de acuerdo con los estándares internacionales y con una definición clara de frontera, con la adecuada presencia del Estado en ellas y la necesaria colaboración de los países limítrofes, cuidando por la correcta aplicación de las normas y condiciones de la retención en frontera, capacitando adecuadamente a los funcionarios responsables y vigilando su actividad, posibilitando legal y materialmente la inspección periódica de la misma por parte de organismos independientes, y en especial por los representantes del organismo miembro de la FIO que corresponda. Apoyar normativa y económicamente la creación de oficinas delegadas de este organismo en los puestos fronterizos más conflictivos.

31. Prohibir y castigar toda práctica que implique devoluciones colectivas y «en caliente». Garantizar un examen individualizado en los procedimientos de expulsión, que permita a todo extranjero exponer las razones en contra de su expulsión y someter su caso a revisión ante la autoridad competente.

32. Establecer un cauce adecuado de denuncia, con asistencia jurídica gratuita, de los afectados por las prácticas ilegales o irregulares en frontera, especialmente de las proceden-

tes de las fuerzas policiales y, en su caso, militares. Castigar administrativa y en su caso penalmente a los funcionarios que vulneren las normas del tratamiento de migrantes en frontera, y en especial a quienes practiquen expulsiones o devoluciones ilegales.

33. En caso de que existan centros de estancia temporal de extranjeros en las fronteras, regular con claridad sus condiciones y los derechos (en especial, los Derechos Humanos) y deberes de los internados, tendiendo a acortar los plazos de dicha estancia.

34. Prevenir, en cooperación con todos los países implicados, el tráfico ilegal y la trata de personas. Castigar estas conductas con sanciones adecuadas que incluyan, en los casos más graves, la pena de privación de libertad. Establecer programas de formación de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad sobre los flujos migratorios mixtos, enseñando a diferenciar entre los delitos de trata e inmigración irregular y a detectar e identificar a las víctimas, sin discriminación y con escucha a sus visiones y proyectos. De conformidad con la Declaración de la FIO adoptada en Ciudad de México el 24 de mayo de 2017, promover la difusión de los riesgos asociados a la migración irregular, especialmente en casos de trata y tráfico.

35. Establecer programas específicos de detección e identificación de las víctimas del tráfico ilegal y la trata de personas así como de información y protección de dichas víctimas, desde una perspectiva de Derechos Humanos, garantizando su inmunidad en caso de que testifiquen en contra de los autores de estas prácticas. Tener en cuenta los puntos de vista de estas víctimas y facilitar su participación en la elaboración de los programas referidos.

36. De conformidad con la Declaración de la FIO adoptada en Ciudad de México el 24 de mayo de 2017, garantizar los Derechos Humanos de las personas migrantes detenidas por razones de control migratorio, entendiendo que la sanción que se imponga (deportación o rechazo), corresponde a una infracción por incumplimiento de una norma o disposición de carácter administrativo y no a la comisión de un delito, con el fin de no criminalizar el fenómeno social de la migración.

37. Determinar con precisión las causas legales de expulsión del territorio nacional, eliminando las que obedecen a fines u objetivos discriminatorios, imprecisos o no dotados de suficiente justificación y dotar a los procedimientos de expulsión de adecuadas garantías de procedimiento. Eliminar la práctica del rechazo en frontera por las fuerzas de seguridad. Permitir la paralización de la expulsión por motivos humanitarios, familiares u otros.

DERECHOS SOCIALES, INTEGRACIÓN Y TUTELA ANTIDISCRIMINATORIA

38. Garantizar el principio de igualdad de trato entre nacionales y extranjeros, con independencia de la situación administrativa de éstos, en el acceso a las prestaciones sociales básicas, y en especial a la seguridad social, a la protección de la salud (con particular atención al acceso a los cuidados de salud a las personas migrantes y refugiadas en tránsito), a la educación, a la cultura, a la vivienda, a la alimentación adecuada y al agua, de conformidad con la normativa nacional aplicable. Vigilar especialmente la discriminación múltiple. Trabajar en el proceso de consolidación de los derechos económicos, sociales y culturales desde la configuración de derechos subjetivos exigibles, prestaciones asequibles y de las organizaciones adecuadas para su cumplimiento, bajo un sistema de protección social y seguridad social integral.

39. Asegurar el cumplimiento del derecho universal a la seguridad social mediante planes nacionales y territoriales de desarrollo, con miras a garantizar la eficiencia y eficacia de los sistemas de protección y seguridad social, incluyendo en especial la seguridad de los ingresos para las personas migrantes en situación de necesidad.

40. Avanzar en la aplicación progresiva del Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social de 2007, facilitando la comunicación y exportación de prestaciones sociales en el conjunto de la región. En caso de despido laboral, retorno voluntario, deportación o devolución de trabajadores migrantes, asegurar el pago de los derechos adquiridos o en curso de adquisición. Permitir y apoyar a las organizaciones no gubernamentales de defensa de los Derechos Humanos en general y de los derechos de los migrantes en particular la prestación de asistencia complementaria a la proporcionada por el Estado, sin que ello implique dejación de la obligación primordial de los poderes públicos de garantía de los derechos sociales de todas las personas.

41. De conformidad con la Recomendación 50 del Informe de la FIO de 2005 (*Niñez y adolescencia*), cuidar especialmente de los derechos de los niños, niñas y adolescentes migrantes, incluyendo los que se encuentren fuera del territorio nacional, tramitando los correspondientes procedimientos administrativos desde el principio del interés superior del niño, haciendo posible reunir a este con sus padres, siempre que convenga a dicho interés. Garantizar que los sistemas de determinación de la edad se adecúen al mismo interés. Establecer un protocolo especial para la identificación y protección de los niños, niñas y adolescentes víctimas de trata (en particular para los de corta edad e hijos de mujeres que sean víctimas potenciales de trata) y garantizar su conocimiento y aplicación por todas las autoridades y funcionarios que tengan contacto con este colectivo. De conformidad con la Observación General n° 23 del Comité de Derechos del Niño y n° 4 del Comité de Trabajadores Migrantes (conjunta), de 2017, prohibir la detención de niños, niñas y adolescentes, así como de los solicitantes de asilo y de otras personas en situación de vulnerabilidad.

42. Atender adecuadamente las necesidades específicas de los migrantes en situación de vulnerabilidad, y en particular de las mujeres, de las personas privadas de libertad, de las personas con discapacidad, de las personas mayores y de las minorías culturales, cumpliendo respectivamente las recomendaciones de la FIO en sus Informes de 2004 (*Derechos de la mujer*, en especial Recomendación 39), 2007 (*Sistema penitenciario*, en especial Recomendaciones 41 a 43), 2010 (*Personas con discapacidad*, especialmente Recomendación 49), 2012 (*Pensiones*, en especial Recomendación 22) y 2013 (*Derechos culturales*, especialmente Recomendación 48). En particular, adoptar el enfoque de género en las relaciones laborales que involucren a migrantes, y en especial velar por la observancia de la igualdad y no discriminación en el empleo entre hombres y mujeres, incluyendo en su caso acciones positivas a favor de estas y de la población LGBTI. Respetar los territorios ancestrales de los pueblos indígenas y facilitar el desplazamiento internacional a través de las fronteras estatales.

43. Establecer programas en favor de la reagrupación entre los migrantes residentes y sus familias, como primer elemento de una adecuada política de integración social o acomodación.

44. Configurar una política nacional a favor de la integración social o acomodación de los migrantes en los países receptores, a la vista de las peculiaridades de los colectivos respectivos.

45. Establecer programas especiales de apoyo a los migrantes en el sistema educativo y facilitar su participación en los asuntos públicos, especialmente mediante el fomento de las asociaciones de migrantes.
46. Garantizar, salvo prohibición constitucional, el derecho activo y pasivo de los residentes extranjeros con cinco años de estancia legal en las elecciones municipales. Promover el reconocimiento de los derechos políticos de los residentes con un cierto grado de arraigo y permanencia, como mecanismo para la plena integración social de las personas migrantes en los países de destino. Facilitar el ejercicio del sufragio de los nacionales en el extranjero.
47. Regular y facilitar la transferencia rápida (envío y recepción), segura y con bajo coste de las remesas, bienes y pensiones de los migrantes a sus países de origen.
48. Castigar, con sanciones adecuadas, incluyendo en los casos más graves la pena de privación de libertad, los atentados al principio de igualdad de trato entre nacionales y extranjeros, y en particular las conductas discriminatorias, racistas o xenófobas. Prever penas cualificadas para los atentados cometidos por autoridades y funcionarios.
49. Cuidar especialmente de los valores del respeto, la interculturalidad, la igualdad y no discriminación y la solidaridad en el sistema educativo y en los medios de comunicación (prensa, radio, televisión y redes sociales), fomentando los códigos de conducta y la autorregulación para mejorar el tratamiento informativo del fenómeno migratorio y de la extranjería, teniendo a la vista la Carta de Roma, aprobada por las asociaciones de periodistas italianos. Castigar en su caso la difusión de los programas y mensajes que más gravemente atenten contra los referidos valores. Evitar especialmente la asociación en los medios de comunicación entre migración y delincuencia. Apoyar el establecimiento de normas deontológicas del periodismo en esta materia.

ASILO

50. Determinar con precisión los requisitos exigidos para la obtención de la condición de asilado o refugiado, limitando la discrecionalidad administrativa en el procedimiento correspondiente, sobre la base de las normas internacionales aplicables. Permitir obtener dicha condición a las personas desplazadas a causa de conflictos internos en sus países de origen. Reducir los plazos administrativos de resolución de las solicitudes de asilo. Garantizar la gratuidad de los documentos de identificación de los solicitantes de asilo o refugio de mayor vulnerabilidad y en todo caso la asequibilidad de estos documentos para las personas de bajos recursos.
51. Garantizar los Derechos Humanos de los solicitantes de asilo o refugio mientras se decide sobre su solicitud. En especial, garantizar la debida aplicación del principio de no devolución de los solicitantes. Prohibir en todo caso la expulsión de los solicitantes que ponga en riesgo sus Derechos Humanos.
52. Establecer programas a favor de la integración social o acomodación y de la integración laboral de quienes obtengan la condición de asilado o refugiado.

NACIONALES EN EL EXTRANJERO

53. Realizar un diagnóstico del número y situación de los nacionales en el extranjero, considerando especialmente los focos principales de vulnerabilidad de sus Derechos Humanos.

54. Potenciar la actividad diplomática y consular, más allá de los usos tradicionales de ésta, en defensa de los Derechos Humanos de los nacionales en los países respectivos, estableciendo procedimientos reforzados de salvaguarda.

55. Establecer un marco normativo adecuado para proteger los Derechos Humanos de los nacionales en el extranjero y firmar acuerdos bilaterales o multilaterales con los principales países de recepción, a la vista de las necesidades específicas de los propios nacionales.

56. De conformidad con la Declaración de la FIO adoptada en Ciudad de México el 24 de mayo de 2017, establecer programas de apoyo al retorno de las personas migrantes a sus países de origen mediante un proceso concertado entre los países de origen, tránsito y destino, buscando aminorar los impactos negativos y traumáticos. Realizar, en su caso, gestiones bilaterales con las compañías aéreas y agilizar la obtención de los documentos de viaje. Cuidar por la integración socioeconómica y laboral de los nacionales, una vez hayan retornado.

57. De conformidad con el Informe de la FIO de 2007 (*Sistema penitenciario*, especialmente Recomendación 42), establecer acuerdos y programas especiales a favor de los reclusos nacionales en cárceles extranjeras, facilitando su retorno al país de origen.

DESPLAZAMIENTOS INTERNOS

58. Definir estrategias de prevención del desplazamiento forzado conforme a los lineamientos internacionales de Seguridad Humana. Establecer programas de apoyo preferencial a las personas forzosamente desplazadas dentro de su propio país, prestando especial atención a la prevención en los casos de desplazamiento interurbano, con objeto de resarcirlas de las pérdidas sufridas, sea exclusivamente con recursos propios, sea con el concurso complementario de la comunidad internacional.

59. Garantizar el derecho de las personas desplazadas internamente a retornar a su lugar de origen, de manera voluntaria, segura y digna. Otorgar protección y asistencia humanitaria emergente en los casos de desplazamiento interno.

COLABORADORES

Ana Aba Catoira (amacdc@udc.es) es profesora titular de Derecho constitucional de la Universidad de A Coruña. Realizó la revisión, edición y síntesis de las contribuciones del capítulo III.

João Akira Omoto (akira@mpf.mp.br) es Procurador Regional de la República de Brasil. Redactó los apartados sobre Brasil de los capítulos II y III.

Walter Gerardo Alegría Gómez (gerardoalegría@pddh.gob.sv) es Procurador Adjunto para la Defensa de las Personas Migrantes y la Seguridad Ciudadana de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos de El Salvador. Redactó los apartados sobre El Salvador de los capítulos II y III.

Elena Arce Jiménez (Elena.Arce@defensordelpueblo.es) es Jefa del Área de Migraciones e Igualdad de Trato del Defensor del Pueblo de España. Redactó los apartados sobre España de los capítulos II y III.

Víctor Atencio Gómez (vatencio@defensoria.gob.pa), Director Nacional de Relaciones Internacionales de la Defensoría del Pueblo de Panamá, redactó los apartados sobre Panamá de los capítulos II y III.

Alejandra Celi Maldonado (alejandra.celi@uah.es), investigadora principal del Programa Regional de Apoyo a las Defensorías del Pueblo de Iberoamérica, de la Universidad de Alcalá, redactó el capítulo I y realizó la revisión, edición y síntesis de las contribuciones del capítulo II.

Héctor Daniel Dávalos Martínez (hdavalosm@cndh.org.mx), Secretario Ejecutivo de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos de México, coordinó la redacción de los apartados sobre México de los capítulos II y III.

Guillermo Escobar Roca (guillermo.escobar@uah.es), Director del Programa Regional de Apoyo a las Defensorías del Pueblo de Iberoamérica de la Universidad de Alcalá, diseñó la estructura y método del Informe y el plan de trabajo, coordinó todas las contribuciones y redactó la Introducción y la versión preliminar del capítulo IV.

Ricardo Josué López (rlopez@conadeh.hn) es coordinador nacional de la Defensoría de Migrantes, Pueblos Indígenas, Afro-hondureños y Adultos Mayores del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos de Honduras. Redactó los apartados sobre Honduras de los capítulos II y III.

Rolando Meléndez Aponte (rmelendez@opc.gobierno.pr), Procurador Auxiliar de la Oficina del Procurador del Ciudadano de Puerto Rico, redactó los apartados sobre Puerto Rico de los capítulos II y III.

Mabel Molinas es Jefa del Departamento de Migrantes de la Defensoría del Pueblo de Paraguay. Redactó los apartados sobre Paraguay de los capítulos II y III.

Delia Muñoz Muñoz (dmunoz@defensoria.gob.pe), Jefa de Gabinete del Defensor del Pueblo del Perú, redactó los apartados sobre Perú de los capítulos II y III.

Rocío del Carmen Nasimba Loachamín (rnasimba@dpe.gob.ec) es Especialista Tutelar en la Dirección Nacional de Investigación e Incidencia de Políticas Públicas de la Defensoría del Pueblo de Ecuador. Redactó los apartados sobre Ecuador de los capítulos II y III.

João Nuno Batista (jbatista@provedor-jus.pt) es asesor del Proveedor de Justicia de Portugal. Redactó los apartados sobre Portugal de los capítulos II y III.

Liliana Rivero Rivera (lrivero@defensoria.gob.ve), Directora de Análisis e Investigación en Derechos Humanos de la Defensoría del Pueblo de Venezuela, con el apoyo de su Equipo, redactó los apartados sobre Venezuela de los capítulos II y III.

Dante Fedor Justiniano Segales (djustiniano@defensoria.gob.bo), Jefe de la Unidad de Poblaciones en Situación de Vulnerabilidad de la Defensoría del Pueblo de Bolivia, redactó los apartados sobre Bolivia de los capítulos II y III.

Mary Lys Silva Popa (marysilva@defensoria.gov.co), Jefa de la Oficina de Asuntos Internacionales de la Defensoría del Pueblo de Colombia, y **Carlos Barriga Monsalve** (cbarriga@defensoria.gov.co), Técnico Administrativo de la misma Oficina, redactaron los apartados sobre Colombia de los capítulos II y III.

Dora Ruth del Valle (rdelvalle@pdh.org.gt), Directora de Investigación en Derechos Humanos, y **Adela Morales Orellana** (amorales@pdh.org.gt), investigadora, ambas del Procurador de los Derechos Humanos de Guatemala, redactaron los apartados sobre Guatemala de los capítulos II y III.

MIEMBROS DE LA FIO

OMBUDSMAN NACIONALES

ARGENTINA

Defensoría del Pueblo de la Nación Argentina

Titular: Juan José Boquel (Subsecretario General encargado del Despacho)
Suipacha 365 (C1008AAG) - Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Argentina
Tel.: (+5411) 4819-1500 / 0810.333.3762 - Fax: (+5411) 4819-1581
E-mail: defensor@defensor.gov.ar
Web: <http://www.dpn.gob.ar>

BOLIVIA

Defensoría del Pueblo del Estado Plurinacional de Bolivia

Titular: David Alonzo Tezanos Pinto Ledezma
Calle Colombia N° 440, Lado lateral de la iglesia del Barrio San Pedro,
entre General González y Héroes del Acre - La Paz, Bolivia
Tel.: (591) (2) 211 2600 / 211 3600 - Fax: (591) (2) 211 3538
E-mail: dtezanos@defensoria.gob.bo / hcalani@defensoria.gob.bo
Web: <http://www.defensoria.gob.bo/>

BRASIL

Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão

Titular: Deborah Duprat
SAF Sul Quadra 4 conjunto C Bloco B sala 304 - Brasília, Brasil
Tel.: (+55 61) 3105 6001 - Fax (+55 61) 3105 6006
E-mail: pfdc001@pgr.mpf.gov.br
Web: <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br>

COLOMBIA

Defensoría del Pueblo de la República de Colombia

Titular: Carlos Alfonso Negret Mosquera
Calle 55, N° 10-32, C.P. 110231 - Bogotá D.C., Colombia
Tel.: (571) 3147300 - Fax: (571) 6915455
E-mail: asuntosdefensor@defensoria.gov.co
Web: <http://www.defensoria.gov.co>

COSTA RICA

Defensoría de los Habitantes de la República de Costa Rica

Titular: Montserrat Solano Carboni

Barrio México, calle 22, avenidas 7 y 11 - San José, Costa Rica
Tel.: (506) 4000 8500 / 800 258 7474 (gratuito) - Fax: (506) 4000-8700
E-mail: defensoria@dhr.go.cr
Web: <http://www.dhr.go.cr>

ECUADOR

Defensoría del Pueblo de la República de Ecuador

Titular: Ramiro Rivadeneira Silva
Av. de la Prensa N° 54-97 y Jorge Piedra - Quito, Ecuador
Tel. (+5932) 330 11 12 / 02 3829670 - Fax: (+5932) 330 11 12
E-mail: comunicacion@dpe.gob.ec
Web: <http://www.dpe.gob.ec>

EL SALVADOR

Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos de la República de El Salvador

Titular: Raquel Caballero de Guevara
5ª Calle Poniente y 9ª Av. Norte, Edificio AMSA 535 - San Salvador, El Salvador
Tel.: (503) 25 20 43 68 - Fax: (503) 25 20 43 68
E-mail: defensoradelpueblo@pddh.gob.sv
Web: <http://www.pddh.gob.sv>

ESPAÑA

Defensor del Pueblo de España

Titular: Francisco Miguel Fernández Marugán (e.f.)
Eduardo Dato 31 y Zurbano 42 - 28010 Madrid, España
Tel.: (+34) 91 432 79 00 - Fax: (+34) 91 308 11 58
E-mail: registro@defensordelpueblo.es
Web: <http://www.defensordelpueblo.es>

GUATEMALA

Procurador de los Derechos Humanos de la República de Guatemala

Titular: Augusto Jordán Rodas Andrade
12, Avenida 12-54, Zona 1 - 01001 Ciudad de Guatemala, Guatemala
Tel.: (+502) 24 24 17 17 - Fax: (502) 22 38 17 14
E-mail: doramirez@pdh.org.gt
Web: <http://www.pdh.org.gt>

HONDURAS

Comisión Nacional de los Derechos Humanos de la República de Honduras

Titular: Roberto Herrera Cáceres
Colonia Florencia Norte, Boulevard Suyapa - Tegucigalpa, Honduras
Telefax.: (504) 2231 0204 - 0882 / 2235 7697- 3532
E-mail: herreracaceres@conadeh.hn
Web: <http://www.conadeh.hn>

MÉXICO

Comisión Nacional de Derechos Humanos de México

Titular: Luis Raúl González Pérez
Periférico Sur 3469, Col. San Jerónimo Lídice, Delegación Magdalena Contreras
CP 10200 México DF, México

Tel.: (55) 56 81 81 25 y (55) 54 90 74 00. Lada sin costo 01800 715 2000
E-mail: correo@cndh.org.mx
Web: <http://www.cndh.org.mx/>

NICARAGUA

Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos de la República de Nicaragua

Titular: Corina Centeno Rocha
Rotonda el Gueguense 1 Cuadra abajo, 2 cuabras a lago, media abajo
Managua, Nicaragua
Tel.: (+505) 2266 3257 - 3258
E-mail: dircopexterna@pddh.gob.ni
Web: <http://www.pddh.gob.ni>

PANAMÁ

Defensoría del Pueblo de la República de Panamá

Titular: Alfredo Castillero Hoyos
Vía. Transístmica, Plaza Ágora, Piso 4, Ciudad de Panamá, Panamá
Tel.: (507) 500 9800 - Fax: (507) 500 9817
Web: <http://www.defensoriadelpueblo.gob.pa>

PARAGUAY

Defensoría del Pueblo de la República del Paraguay

Titular: Miguel Godoy Servín
Av. Ygatimí 705, esquina Juan E. O'Leary, Edificio Domingo Robledo
CC 1303 Asunción, Paraguay
Tel.: (595) 21 452 602 - Fax: (595) 21 452 600
E-mail: defensor@defensoriadelpueblo.gov.py
Web: <http://www.defensoriadelpueblo.gov.py>

PERÚ

Defensoría del Pueblo de la República de Perú

Titular: Walter Gutiérrez Camacho
Jirón Ucayali 394-398 - Lima 1, Perú
Tel.: (511) 311 0300 - Fax: (511) 426 66 57
E-mail: webmaster@defensoria.gob.pe
Web: <http://www.defensoria.gob.pe>

PORTUGAL

Provedor de Justiça de Portugal

Titular: Maria Lúcia da Conceição Abrantes Amaral
Rua Pau de Bandeira, 9 / 1249-088 Lisboa, Portugal
Tel.: (+351) 213 92 66 00 - Fax: (+351) 213 96 12 43
E-mail: provedor@provedor-jus.pt
Web: <http://www.provedor-jus.pt>

PUERTO RICO

Procurador del Ciudadano del Estado Libre y Asociado de Puerto Rico

Titular: Iris Miriam Ruiz Class
Edificio Mercantil Plaza, Suite 103, Ave. Ponce De León, Pda.27 medio
Hato Rey, San Juan, Puerto Rico

Tel.: (787) 724 7373 - Fax: (787) 724-7386

E-mail: irismiriam.ruiz@opc.gobierno.pr

Web: <http://www.ombudsmanpr.com>

PRINCIPADO DE ANDORRA

Raonador del Ciutadà del Principado de Andorra

Titular: Marc Vila Amigó

C/ Doctor Vilanova 15-17, Nova Seu del Consell General, planta 5

AD500 Andorra La Vella

Tel.: (376) 810 585 - Fax: (376) 825 557

E-Mail: raonadordelciutada@andorra.ad

Web: <http://www.raonadordelciutada.ad>

URUGUAY

Institución Nacional de Derechos Humanos y Defensoría del Pueblo de Uruguay

Titular: Mariana Mota

Juncal 1355 - Piso 10, Edificio Torre Mayor; CP 11 000 Montevideo

Tel.: (5982) 1948

E-mail: secretaria@inddhh.gub.uy

Web: www.inddhh.gub.uy

VENEZUELA

Defensoría del Pueblo de la República Bolivariana de Venezuela

Titular: Alfredo Ruiz Angulo

Edificio Defensoría del Pueblo, Plaza Morelos, Av. México;

Caracas, Distrito Capital, Venezuela

Tel.: (58 212) 507 70 06 - Fax: (58 212) 507 70 25

E-mail: dinternacionales@defensoria.gob.ve

Web: <http://www.defensoria.gob.ve>

OMBUDSMAN NO NACIONALES

ARGENTINA

(Defensorías del Pueblo Provinciales y municipales)

1. CIUDAD DE BUENOS AIRES

Defensoría del Pueblo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Titular: Alejandro Amor

Venezuela 842 (1095), Buenos Aires

Tel.: (+5411) 4338 4900 / 0810-3333-6767

E-mail: defensoria@defensoria.org.ar

Web: www.defensoria.org.ar

2. QUILMES

Defensoría del Pueblo de Quilmes

Titular: Luis Bratti

Paz 871, 1er piso, Quilmes (1878). Quilmes - Provincia de Buenos Aires

Tel.: (+5411) 4224 - 1451

E-mail: defensoriadelpueblo@quilmes.gov.ar / defensor@quilmes.gov.ar

Web: <http://www.defensoriadelpueblodequilmes.blogspot.com.es/>

3. PROVINCIA DE BUENOS AIRES

Defensoría del Pueblo de la Provincia de Buenos Aires

Titular: Guido Lorenzino

Calle 50 N°687, La Plata, 1900

Tel.: (+54 221) 439 4000 / 0800 222 5262 (gratuito)

E-mail: relaciones.institucionales@defensorba.org.ar / defensordelpueblo.ba@gmail.com

Web: <http://www.defensorba.org.ar/>

4. AVELLANEDA

Defensor del Pueblo de Avellaneda

Titular: María Laura Garibaldi

Av. Mitre 1311 - 1er piso - Avellaneda

Tel.: (+011) 4201 1993 / (+011) 4201 3608 / 800 3333 6767

Web: <http://www.defensoravellaneda.gov.ar>

5. LA MATANZA

Defensoría del Pueblo de La Matanza

Titular: Silvia Caprino

Hipólito Irigoyen 2661 (1754) San Justo; Partido de la Matanza

Tel.: (+5411) 4651 - 1406 / (+5411) 4482 - 6229

E-mail: silviacaprino@yahoo.com.ar / defensoriadelpueblolamatanza@gmail.com

Web: <http://www.lamatanza.gov.ar/Pages/defensoriadelpueblo.aspx>

6. MUNICIPALIDAD DE GRAL. PUEYRREDÓN

Defensoría del Pueblo de la Municipalidad de Gral. Pueyrredón

Titulares: Fernando Rizzi, Fernando Cuesta, Walter Rodríguez

Belgrano 2740 (7600) Mar del Plata; Provincia de Buenos Aires

Tel.: (+0223) 499-6502 / (+0223) 492-1978

E-mail: info@defensoriadelpueblo.mdp.gov.ar

Web: <http://www.defensoriadelpueblo.mdp.gob.ar/>

7. PILAR

Defensoría del Pueblo de Pilar

Titular: Juan Pablo Trovatielli

Belgrano 373, B1629ESC, Pilar Centro, Provincia de Buenos Aires

Tel.: (+02322) 669 200 int. 9468/69

E-mail: info@defensoriapilar.gov.ar

8. CIUDAD DE LA PLATA

Defensoría del Pueblo de la Ciudad de La Plata

Titular: María Montserrat Lapalma

Diagonal 79 entre 5 y 56

Palacio Campodónico, (1900) La Plata

Tel.: (+0221) 4270531 / 4234083

E-mail: defensorialaplata@gmail.com

9. ESCOBAR**Defensoría del Pueblo de Escobar**

Titular: Rocío Fernández

Calle Don Bosco 851 (1625) Escobar

Tel.: (+03488) 420 177

E-mail: defensoriadelpueblodeescobar@yahoo.com.ar**10. MORÓN****Defensoría del Pueblo de Morón**

Titular: Abraham Leonardo Gak

Bartolomé Mitre 877, Morón

Tel.: 0800 - 6660957 / 4489 - 7790 / 7781

E-mail: defensoria.consultas@moron.gov.arWeb: <http://www.defensoriamoron.gob.ar/index.html>**11. ITUZAINGÓ****Defensoría del Pueblo de Ituzaingó**

Titular: Bruno Oscar Corbo

Calle Gral. Belgrano 21991 (Ex 2º Rivadavia) entre Av. Ratti y Piran

Ituzaingó, Provincia de Buenos Aires CP. 1714

Tel.: 01144584036 / 01146234859

E-mail: midenfensordelpueblo@gmail.com**12. CHACO****Defensoría del Pueblo de Chaco**

Titular: Gustavo Corregido

Salta 365, Resistencia

Tel.: 0362 - 44 53 506

E-mail: defensordelpueblo@chaco.gov.arWeb: <http://www.defensorchaco.gov.ar/>**13. CORRAL DE BUSTOS - IFFLINGER****Defensoría del Pueblo de Corral de Bustos - Ifflinger**

Titular: Valeria Panattoni

Santa Fe 555 (2645) Corral de Bustos; Ifflinger - Provincia de Córdoba

Tel.: (+03468) 580867

E-mail: defensoriacorral@furnet.com.ar**14. CHUBUT****Defensoría del Pueblo de la Provincia de Chubut**

Titular: Héctor Simionati

Mitre 550 (9103) Rawson - Provincia de Chubut

Telefax.: 0280 - 4484848

E-mail: depueblo@legischubut.gov.arWeb: <http://www.defpueblochubut.gov.ar>**15. CÓRDOBA****Defensor del Pueblo de Córdoba**

Titular: Mario Alberto Decara

Deán Funes 352/354 - Córdoba Capital

Tel.: (+54 351) 434 20 60 / 0800 777 0337 (gratuito)
Fax: (+54 351) 434 20 60 al 62
E-mail: defensordelpueblo@cba.gov.ar / prensadefensorcba@argentina.com
Web: <http://www.defensorcordoba.org.ar>

16. MUNICIPALIDAD DE VILLA MARÍA

Auditoría General de la Municipalidad de Villa María

Titular: Alicia Peressutti
Chile 327 (5900) Villa María
Tel.: (+0353) 452- 7913
E-mail: auditorgeneral@villamaria.gov.ar

17. RÍO CUARTO

Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Río Cuarto

Titular: Ismael Rins
Sobremonte 549 - Entrepiso (5800) - Río Cuarto, Córdoba
Tel.: (+0358) 4671211 / 4671352 / 462777
E-mail: defensoriadelpueblo@riocuarto.gov.ar
Web: <http://www.defensoriariocuarto.org.ar/>

18. CIUDAD DE VILLA CARLOS PAZ

Defensor del Pueblo de la Ciudad de Villa Carlos Paz

Titular: Carlos Alejandro Luchessi
Provincia de Córdoba; Avenida San Martín N° 555 – 3er. Piso; Villa Carlos Paz, Córdoba
Tel.: (+03541) 436437 - 38
E-mail: info@defensoriacarlospaz.gob.ar
Web: <http://www.defensoriacarlospaz.gob.ar>

19. PROVINCIA DE CORRIENTES

Defensor del Pueblo de la Provincia de Corrientes

Titular: César Vallejos Tressens
Calle Córdoba 1264 - W3400CDT - Corrientes, Provincia de Corrientes
Tel.: 0379 4231149 / 4231153
E-mail: defensordelpueblocorrientes@hotmail.com
prensadefensordelpueblo@gmail.com
Web: www.eldefensordelpueblo.gov.ar

20. CIUDAD DE CORRIENTES

Defensoría de los vecinos de la Ciudad de Corrientes

Titular: Agustín Payes
Bolívar 1512, Ciudad de Corrientes, Argentina
Tel.: (+0379) 4474903
E-mail: defensoriadelosvecionesctes@gmail.com

21. ITUZAINGÓ - CORRIENTES

Defensoría del Pueblo de Ituzaingó-Corrientes

Titular: Bienvenido Espinoza
Calle Corrientes N° 1443, Corrientes, Argentina
Tel.: (+03786) 42 11 18
E-mail: ituzaingo.defensoria@gmail.com

22. CIUDAD DE VIRASORO (CORRIENTES)**Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Virasoro (Corrientes)**

Titular: Marcela Vázquez

Arturo Navajas 2634 (Galería "La Loma") Oficinas 1 y 2

Gobernador Ingeniero Valentín Virasoro

Tel.: (+03756) 15 40 67 66

E-mail: defensorvira@hotmail.com

23. CIUDAD DE GOYA**Defensor de los Vecinos de la Ciudad de Goya**

Titular: Hugo Flores

San Martín 550 (3450) Goya, Corrientes, Argentina

Tel.: 03777 - 432877

E-mail: defensoriadelosvecinosgoya@gmail.com

24. PARANÁ**Defensoría del Pueblo de Paraná**

Titular: Luis Oscar Garay

Monte Caseros 159 Planta Alta (3100), CP E3100ACC; Paraná, E. Ríos

Tel.: (+0343) 4211029 / 4202322 / 0800 777 1112

E-mail: defensoriparana@gigared.com /

mediacionparana@hotmail.com / defensornacionerios@hotmail.com

Web: <http://www.defensoriaparana.gov.ar/>**25. FORMOSA**

Defensor del Pueblo de la Provincia de Formosa

Titular: José Leonardo Gialluca

Padre Patiño N° 831; 3600 Formosa Capital

Telefax.: (+54 3717) 436379 // 6400

E-mail: depuefor@fibertel.com.ar / lgialluca@arnet.com.ar

Web: <http://www.defensoriaformosa.gov.ar>**26. JUJUY****Defensor del Pueblo de la Provincia de Jujuy**

Titular: Ricardo Pierazzoli

Arenales 1219 esquina Ramírez de Velazco; (4600) San Salvador de Jujuy

Tel. / Fax: (+54 388) 4237151 - 64 / Tel Secretaría: (+54 388) 4315154

E-mail: defdelpueblo@arnet.com.ar

Web: <http://defensorjujuy.com/>**27. CIUDAD DE CHILECITO****Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Chilecito**

Titular: Pablo Michel

Facundo Quiroga 78; 5360 Chilecito

Tel.: (+03825) 429 - 491

E-mail: defensoriadelpueblochilecito@hotmail.com

28. POSADAS**Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Posadas**

Titular: Alberto Penayo

Buenos Aires 1292 (esq. Alvear) Ciudad de Posadas, Misiones
Tel.: (+03752) 433 - 241
E-mail: defensoriaposadas@hotmail.com
Web: <http://www.defensorposadas.com.ar/>

29. CIUDAD DE CENTENARIO

Defensoría del Vecino de la Ciudad de Centenario

Titular: Carlos Andrés Peralta
Darrioux 484, Centenario, Neuquen, Argentina
Tel.: (+0299) 489 - 8112
Email: defensordelvecinocentenario@gmail.com
Web: www.defcentenario.com.ar

30. CIUDAD DE NEUQUÉN

Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Neuquén

Titular: Ricardo Riva
Sargento Cabral 36 (8300) Neuquén Capital
Tel.: (+0299) 442 2257 / 448-3747 / 0800 666 6072 (línea gratuita)
Fax: (+0299) 4483 - 747
E-mail: defensor@defensorianqn.org
Web: <http://www.defensorianqn.org/>

31. RÍO NEGRO

Defensoría del Pueblo de la Provincia de Río Negro

Titular: Adriana Santagati
Avenida 25 de mayo 565 P.B.
CP 8500 Viedma, Río Negro
Tel.: (+54 29 20) 42 20 45 / 42 21 68 / 46 13 04
Fax: (+54 29 20) 42 22 59
E-mail: defensoria@defensoriadelpueblo.rionegro.gov.ar
Web: <http://www.defensoriarionegro.gov.ar>

32. BARILOCHE

Defensoría del Pueblo de Bariloche

Titular: Beatriz Oñate
Quaglia 740 (8400), San Carlos de Bariloche
Tel.: (0294) - 442314 / (0294) - 505014
Email: contacto@defensoriabariloche.gob.ar /
prensa@defensoriabariloche.gob.ar
Web: <http://www.defensoriabariloche.gob.ar/>

33. SAN JUAN

Defensoría del Pueblo de San Juan

Titular: Julio César Orihuela
Av. Libertador Gral. San Martín 593 (5400)
San Juan
Telefax: (0264) 42 11 992 / 422 61 63
E-mail: defensor@sanjuan.gov.ar
Web: <http://www.defensoriasanjuan.com.ar>

34. SAN LUIS**Defensor del Pueblo de San Luis**

Titular: José Luis Goti (e)
Hilario Ascassubi y Ruta N° 19 - 5700 San Luis
Fax: (+54 2652) 45 73 92 / 93
Tel: (+54 2657) 43 15 13 / 45 73 92 / 457 393
E-mail: dpueblo@sanluis.gov.ar

35. SANTA FE**Defensor del Pueblo de Santa Fe**

Titular: Raúl Lamberto
Eva Perón 2726 - (3000) Santa Fe
Telefax: (+54 342) 457 39 04 - 33 74
E-mail: queja@defensorsantafe.gov.ar
Web: www.defensorsantafe.gov.ar

36. PROVINCIA DE SANTIAGO DEL ESTERO**Defensoría del Pueblo de la Provincia de Santiago del Estero**

Titular: Martín Díaz Achaval
Pedro León Gallo N° 152, (4200) Santiago del Estero
Tel.: (+54) 0385-4212030 / 4223469
E-mail: defensorsantiago@defensor.gob.ar
Web: <http://www.defensorsantiago.gob.ar/index.php?show=start>

37. CIUDAD DE SANTIAGO DEL ESTERO**Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Santiago del Estero**

Titular: José Rojas Insausti
Avellaneda 327 - 4200 Santiago del Estero
Tel.: (+54 385) 422 9821 - 9800 / Fax: (+54 385) 422 98 21
E-mail: defensorciudadsgo@hotmail.com
Web: <http://defensoriasgo.gob.ar>

38. CIUDAD DE LA BANDA**Defensor del Pueblo de la Ciudad de la Banda**

Titular: Yolanda Aranda
Belgrano 463 (4300) La Banda
Tel.: (0385) 4271000 - 6999
E-mail: defensoria_labanda@hotmail.com

39. FRIAS**Defensor del Pueblo de Frías**

Titular: Ramón Sequeira
San Luis y Moreno (4230) Frías
Tel.: (03854) 422-900
E-mail: velizdefensoriafriasgo@hotmail.com

40. SALTA**Defensoría del Pueblo de Salta**

Titular: Nicolás Zenteno
Adolfo Güemes 376 (4400) Salta

Tel.: (0387) 4329657 / 58
E-mail: aulloa2005@yahoo.com.ar
Web: <http://defensordelpueblosalta.blogspot.com.es>

41. TUCUMÁN

Defensor del Pueblo de Tucumán

Titular: Fernando Said Juri
Balcarce 64; 4000 San Miguel de Tucumán
Telefax: (+54) 381 422 08 62
E-mail: defensoriadetucuman@gmail.com
Web: <http://www.defensoriatucuman.gob.ar>

42. VICENTE LÓPEZ

Defensoría del Pueblo de Vicente López

Titular: María Celeste Vouilloud
Pelliza 1401 2º piso
1636 Olivos - Partido de Vicente López
Provincia de Buenos Aires
Tel. / Fax: (+5411) 4799 5119 - 5127 - 5146
E-mail: correo@defensorvlopez.gov.ar / cvouilloud@defensorvlopez.gov.ar
Web: <http://www.defensorvlopez.gov.ar>

ESPAÑA

(Defensorías del Pueblo Autonómicas)

1. ANDALUCÍA

Defensor del Pueblo Andaluz

Titular: Jesús Maeztu Gregorio de Tejada
C/ Reyes Católicos, Nº 21
41001 Sevilla
Tel.: (+34) 954 21 21 21
E-mail: defensor@defensordelpuebloandaluz.es
Web: www.defensordelpuebloandaluz.es

2. ARAGÓN

El Justicia de Aragón

Titular: Fernando García Vicente
C/ Don Juan de Aragón, Nº 7
50001 Zaragoza
Tel.: (+34) 976 203 577 / Fax: (+34) 976 39 46 32
E-mail: comunicacion@eljjusticiadearagon.es
Web: www.eljusticiadearagon.com

3. CANARIAS

El Diputado del Común de Canarias

Titular: Jerónimo Saavedra Acevedo
C/ O'Daly, Nº 28
38700 Santa Cruz de La Palma, Tenerife
Tel.: (+34) 922 41 60 40 / Fax: (+34) 922 41 52 28
E-mail: diputadodelcomun@diputadodelcomun.org
Web: www.diputadodelcomun.com

4. CASTILLA Y LEÓN

Procurador del Común de Castilla y León

Titular: Javier Amoedo Conde
C/ Sierra Pambley, Nº 4
C.P. 24003 León
Tel.: (+34) 987 27 00 95 / Fax: (+34) 987 27 01 43
E-mail: pccyl@pccyl.es
Web: www.procuradordelcomun.org

5. CATALUÑA

Síndic de Greuges de Catalunya

Titular: Rafael Ribó i Massó
Passeig de Lluís Companys, Nº 7
08003 Barcelona
Tel.: (+34) 933 018 075 / Fax: (+34) 933 013 187
E-mail: sindic@sindic.cat / gabinet@sindic.cat
Web: www.sindic.cat

6. COMUNIDAD VALENCIANA

Síndic de Greuges de la Comunitat Valenciana

Titular: José Cholbi Diego
C/ Pascual Blasco, Nº 1; 03001 Alicante
Tel.: (+34) 900 210 970 (gratuito) / (+34) 965 937 500 / Fax: (+34) 965 937 554
E-mail: olcina_ang@gva.es / consultas_sindic@gva.es
Web: www.elsindic.com

7. GALICIA

Valedor do Pobo

Titular: Milagros Otero Parga
C/ Rúa do Hórreo, Nº 65
(en el mismo recinto que el Parlamento de Galicia);
15700 Santiago de Compostela
Tel.: (+34) 981 56 97 40 / Fax: (+34) 981 57 23 35
E-mail: valedor@valedordopobo.com
Web: www.valedordopobo.com

8. NAVARRA

Defensoría del Pueblo de Navarra

Titular: Francisco Javier Enériz Olaechea
C/ Emilio Arrieta, Nº 12 - bajo
31002 Pamplona

Tel.: (+34) 900 702 900 / 948 203 571 / Fax: (+34) 948 203 549
E-mail: info@defensornavarra.com
Web: www.defensornavarra.com

9. PAÍS VASCO

Ararteko

Titular: Manuel Lezertua
C/ Prado, Nº 9
01005 Vitoria-Gasteiz
Tel.: (+34) 945 13 51 18 / Fax: (+34) 945 13 51 02
E-mail: arartekoa@ararteko.eus
Web: www.ararteko.net

MÉXICO

(Comisiones Estatales de Derechos Humanos)

1. AGUASCALIENTES

Comisión Estatal de Derechos Humanos de Aguascalientes

Titular: Jesús Eduardo Martín Jauregui (Presidente)
República de Perú 502, Esq. República de Uruguay; Fracc. Jardines de Santa Elena
C.P. 20236 Aguascalientes
Tel.: (449) 140 78 55 / 01800 837 0121 (gratuito) / Fax: (449) 971 33 74
E-mail: presidencia@dhags.org
Web: www.dhags.org

2. BAJA CALIFORNIA NORTE

Comisión Estatal de los Derechos Humanos y Protección Ciudadana de Baja California

Titular: Melba Adriana Olbera Rodríguez (Procuradora)
Avenida. Diego Rivera No.2532 5to. Piso
entre Av. Paseo de los Héroes y Blvd. Sánchez Taboada Zona Río Tijuana
Tel.: (664) 973 23 73 / Fax: (664) 973 23 73
E-mail: presidencia@derechoshumanosbc.org
Web: www.derechoshumanosbc.org

3. BAJA CALIFORNIA SUR

Comisión Estatal de Derechos Humanos de Baja California Sur

Titular: Lizeth Collins Collins (e)
Blvd. Constituyentes de 1975, e/Calle Cabrilla y Calle Tiburón, Fracc. Fidepaz
C.P. 23090 La Paz, Baja California Sur
Tel.: 01 (612) 123 23 32 / 01 800 690 83 00 (gratuito) / Fax: 612 12 3 17 41
E-mail: cedhbcs2011@gmail.com
Web: http://www.cedhbcs.org.mx/

4. CAMPECHE

Comisión de Derechos Humanos del Estado de Campeche

Titular: Ana Patricia Lara Guerrero (Presidenta)
Prolongación 59 Nº 6, entre Avenidas Ruiz Cortines y 16 de Septiembre

Centro C.P. 24000 Campeche
Tel.: (981) 811 45 63 / Fax: (981) 816 08 97
E-mail: cdhec@hotmail.com / cdhecampeche@yahoo.com
Web: <http://www.cdhecamp.org>

5. CHIAPAS

Consejo Estatal de los Derechos Humanos del Estado de Chiapas

Titular: Juan Oscar Trinidad Palacios (Presidente)
Avenida 1 Sur Oriente S/N, Edificio Plaza, 3º y 4º piso, Barrio San Roque
C.P. 29000 Tuxtla Gutiérrez, Chiapas
Tel.: (961) 602 89 80 / Fax: 01 800 55 282 42
E-mail: presidencia@cedh-chiapas.org
Web: <http://www.cedh-chiapas.org>

6. CHIHUAHUA

Comisión Estatal de Derechos Humanos de Chihuahua

Titular: José Luis Armendáriz González (Presidente)
Av. Zarco N° 2427, Col. Zarco; C.P. 31020 Chihuahua
Tel.: 01 (800) 201 1758 (gratuito)
E-mail: cedhch@prodigy.net.mx / presidencia@cedhch.org.mx
Web: <http://www.cedhchihuahua.org.mx>

7. COAHUILA

Comisión Estatal de Derechos Humanos del Estado de Coahuila

Titular: Xavier Díez de Urdanivia Fernández (Presidente)
Hidalgo 309, Esquina con Aldama - Zona Centro; 25 000 Saltillo, Coahuila
Tel.: (01-844) 439 3675 / Fax: (01-844) 416 20 50
E-mail: primeravisitaduria@cdhec.org.mx
Web: <http://cdhec.org.mx/>

8. COLIMA

Comisión de Derechos Humanos del Estado de Colima

Titular: Sabino Hermilo Flores Arias (Presidente)
C/ Santos Degollado 79, Centro, 28000 Colima, Col. Zona Centro; C.P. 28000 Colima
Tel.: (01-312) 312 29 94 / Fax: (01-312) 314 77 95
E-mail: codehuco@prodigy.net.mx / cdhcolima@prodigy.net.mx
Web: <http://www.cdhcolima.org.mx>

9. DISTRITO FEDERAL

Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal

Titular: Nashieli Ramírez Hernández (Presidente)
Av. Universidad 1449, Colonia Florida, pueblo de Axotla
Delegación Álvaro Obregón 01030 Ciudad de México
Tel.: 522 95 600 / Fax: 557 82 578
E-mail: cdhdf@cdhdf.org.mx / presidencia@cdhdf.org.mx
Web: <http://www.cdhdf.org.mx/>

10. DURANGO

Comisión de Derechos Humanos del Estado de Durango

Titular: Marco Antonio Güereca Díaz (Presidente)

Cerro Gordo No. 32, int. 13, Frac. Lomas del Parque, Edificio del Bosque,
C.P. 34100, Durango, Durango
Tel.: (01 618) 130 1970
E-mail: comision@cedh-durango.org.mx / secretariaparticular@cedh-durango.org.mx
Web: <http://cedh-durango.org.mx>

11. ESTADO DE MÉXICO

Comisión de los Derechos Humanos del Estado de México

Titular: Jorge Olvera García
Avenida Dr. Nicolás San Juan No. 113, Col. Ex Rancho Cuauhtémoc,
C.P. 50010, Toluca, Estado de México
Tel.: 01 800 999 4000 (gratuito)
E-mail: presidencia@codhem.org.mx / codhem@codhem.org.mx
Web: <http://www.codhem.org.mx>

12. GUERRERO

Comisión de Defensa de los Derechos Humanos del Estado de Guerrero

Titular: Ramón Navarrete Magdaleno
Av. Juárez s/n, esquina Galo Soberón y Parra, C.P. 39000, Chilpancingo, Guerrero
Tel.: 01 800 710 66 00 01 (gratuito)
E-mail: ramon.navarrete@coddehumgro.org.mx / coddehum@prodigy.net.mx
Web: www.coddehumgro.org.mx

13. GUANAJUATO

Procuraduría de los Derechos Humanos del Estado de Guanajuato

Titular: Gustavo Rodríguez Junquera
Avenida Guty Cárdenas N° 1444, Col. Puerta San Rafael, C.P. 37480, León, Guanajuato
Tel.: 1 800 470 4400 (gratuito)
E-mail: humanos@prodigy.net.mx / despachoprocurador@hotmail.com
Web: <http://www.derechoshumanosgto.org.mx/>

14. HIDALGO

Comisión de Derechos Humanos del Estado de Hidalgo

Titular: José Alfredo Sepúlveda Fayad (Presidente)
Av. Juárez s/n, esquina Iglesias, Col. Centro, C.P. 42000, Pachuca, Hidalgo
Tel.: 01800 717 65 96 (gratuito) / Fax: (01-771) 718 17 19
Web: <http://www.cdhehgo.org.mx/>

15. JALISCO

Comisión Estatal de Derechos Humanos de Jalisco

Titular: Alfonso Hernández Barrón (Presidente)
Pedro Moreno 1616, Col. Americana, CP 44160, Guadalajara, Jalisco
Tel.: 01 800 2018 991 (gratuito) / Fax: (01 33) 3669 11 01
E-mail: cedhj@infosel.net.mx / presidencia@cedhj.org.mx
Web: <http://www.cedhj.org.mx/>

16. MICHOACÁN

Comisión Estatal de los Derechos Humanos de Michoacán

Titular: José María Cázares Solórzano (Presidente)
C/ Fernando Montes de Oca No. 108, Col. Chapultepec Norte

C.P. 58260, Morelia, Michoacán
Tel.: (01443) 11 33 500 / 01 800 6403 188
E-mail: j.cazares@cedhmichoacan.org
Web: <http://www.cedhmichoacan.org.mx>

17. MORELOS

Comisión Estatal de Derechos Humanos de Morelos

Titular: Jorge Arturo Olivares Brito (Presidente)
Hermenegildo Galeana No. 39, Col. Acapantzingo, C.P. 62440, Cuernavaca, Morelos
Tel.: (01-777) 322 16 00 – 1601 - 1602
E-mail: presidencia@cedhmor.org / presidencia@cedhmorelos.org.mx
Web: <http://www.cdhmorelos.org.mx>

18. NAYARIT

Comisión de Defensa de los Derechos Humanos del Estado de Nayarit

Titular: Guillermo Huicot Rivas Álvarez (Presidente)
Avenida Prisciliano Sánchez, No. 8 sur, esquina avenida Allende Altos, col. Centro
C.P. 63000 Tepic, Nayarit
Tel.: 01 800 503 77 55 (gratuito) / Fax: (311) 213 89 86
E-mail: cddh-nayarit@tepic.megared.net.mx
Web: www.cddh-nayarit.org

19. NUEVO LEÓN

Comisión de Derechos Humanos del Estado Nuevo León

Titular: Sofía Velasco Becerra (Presidente)
Av. Ignacio Morones Prieto No. 2110 pte., Edif. Manchester, local 2, col. Loma Larga
C.P. 64710 Monterrey, Nuevo León
Tel.: 01-800 822 9113 (gratuito) / Fax: (81) 83 44 91 99
E-mail: cedhnl@cedhnl.org.mx
Web: <http://www.cedhnl.org.mx/>

20. OAXACA

Comisión Estatal de Derechos Humanos de Oaxaca

Titular: Arturo Peimbert Calvo (Presidente)
Calle de los Derechos Humanos No. 210, Col. América, C.P. 68050, Oaxaca, Oaxaca
Tel.: (951) 50 30 520
E-mail: defensoria@derechoshumanosoaxaca.org
Web: <http://www.derechoshumanosoaxaca.org/>

21. PUEBLA

Comisión Estatal de Defensa de los Derechos Humanos de Puebla

Titular: Adolfo López Badillo (Presidente)
5 Poniente no. 339, Col. Centro, C.P. 72000, Puebla, Puebla
Tel.: 01 800 201 01 05 (gratuito) / Fax: (222) 248 54 51
E-mail: informes@cdhpuebla.org.mx / presidencia@cedhpuebla.org.mx
Web: <http://www.cdhpuebla.org.mx>

22. QUERÉTARO

Comisión Estatal de los Derechos Humanos de Querétaro

Titular: Miguel Nava Alvarado (Presidente)

Av. Hidalgo No. 6, Col. Centro, C.P. 76000, Querétaro, Qro.
Tel.: 01 800 400 6800 (gratuito)
E-mail: quejas@ddhqro.org
Web: <http://www.ddhqro.org/>

23. QUINTANA ROO

Comisión de Derechos Humanos del Estado de Quintana Roo

Titular: Harley Sosa Guillén
Av. Adolfo López Mateos No. 424, Col. Campestre CP. 77030, Chetumal, Quintana Roo
Tel.: (983) 832 70 90 / Fax: Ext 1108
E-mail: correo@derechoshumanosqroo.org.mx / cdheqroo@hotmail.com
Web: <http://www.derechoshumanosqroo.org.mx>

24. SAN LUIS POTOSÍ

Comisión Estatal de Derechos Humanos de San Luis Potosí

Titular: Jorge Vega Arroyo (Presidente)
Mariano Otero No. 685, Col. Tequisquiapan, C.P. 78250, San Luis Potosí
Tel.: 01 800 2639 955 (gratuito) / Fax: 01 (444) 811 47 104
E-mail: derechoshumanos@cedhslp.org.mx
Web: <http://www.cedhslp.org.mx/>

25. SINALOA

Comisión Estatal de Derechos Humanos de Sinaloa

Titular: José Carlos Álvarez Ortega (Presidente)
Ruperto L. Paliza No. 566 sur, Col. Miguel Alemán, C.P. 80200, Culiacán, Sinaloa
Tel.: 01 800 672 92 94 (gratuito)
E-mail: informacion@cedhsinaloa.org.mx /
Web: <http://www.cedhsinaloa.org.mx>

26. SONORA

Comisión Estatal de Derechos Humanos de Sonora

Titular: Raúl Arturo Ramírez Ramírez (Presidente)
Bvd. Luis Encinas Esq. Bvd. Solidaridad, Col. Choyal, C.P. 83130, Hermosillo Sonora
Tel.: 01 800 627 28 00 (gratuito) / Fax: (662) 216 30 32
E-mail: contacto@cedhsonora.org.mx
Web: <http://www.cedhsonora.org.mx>

27. TABASCO

Comisión Estatal de Derechos Humanos de Tabasco

Titular: Pedro Federico Calcáneo Argüelles (Presidente)
Bvd. Adolfo Ruiz Cortínes, esquina prolongación Francisco J. Mina #503
Col. Casa Blanca, Villahermosa, Tabasco
Tel.: 01 800 000 23 34 (gratuito)
E-mail: cedhtab@hotmail.com
Web: www.cedhtabasco.org.mx

28. TAMAULIPAS

Comisión de Derechos Humanos del Estado de Tamaulipas

Titular: José Martín García Martínez
C/ Río Guayalejo No. 223, fraccionamiento Zuzaya, C.P. 87070, Cd. Victoria, Tamaulipas

Tel.: 01 (834) 315 70 39 / Fax: 01 (834) 315 70 36
 E-mail: codhet@prodigy.net.mx / presidencia@cedhtlax.org.mx
 Web: www.codhet.org.mx

29. TLAXCALA

Comisión Estatal de Derechos Humanos de Tlaxcala

Titular: Víctor Manuel Cid Del Prado Pineda (Presidente)
 Arquitectos No. 27, Col. Loma Bonita, C.P. 90090, Tlaxcala, Tlaxcala
 Tel.: 01 800 337 48 62 (gratuito)
 E-mail: cedhtlax@prodigy.net.mx / presidencia@cedhtlax.org.mx
 Web: <http://cedhtlaxcala.cedhtlax.org.mx/>

30. VERACRUZ

Comisión de Derechos Humanos del Estado de Veracruz

Titular: Namiko Matsumoto Benítez (Presidente)
 Calle Carrillo Puerto No. 21, Zona Centro, C.P. 91000, Xalapa Enríquez, Veracruz
 Tel.: 01 800 260 22 00 (gratuito) / Fax: (228) 812 11 42
 E-mail: verdh@cndh.org / comentarios@cedhveracruz.org.mx

31. YUCATÁN

Comisión de Derechos Humanos del Estado de Yucatán

Titular: José Enrique Goff (Presidente)
 Calle 20 No. 391-A, por 31D y 31f, colonia Nueva Alemán, C.P. 97146, Mérida, Yucatán
 Tel.: (999) 927 85 96
 E-mail: codhey@prodigy.net.mx
 Web: <http://www.codhey.org>

32. ZACATECAS

Comisión de Derechos Humanos del Estado de Zacatecas

Titular: Ma. de la Luz Domínguez Campos (Presidente)
 Av. Jesús Reyes Heróles No. 204, Col. Javier Barros Sierra,
 C.P. 98090, Zacatecas, Zacatecas
 Tel.: 01 800 624 27 27 (gratuito) / Fax: 92 403 69
 E-mail: comentarios@cedhzac.org.mx
 Web: www.cedhzac.org.mx

URUGUAY

Defensoría del Pueblo Provincial

1. MONTEVIDEO

Defensoría del Vecino de Montevideo
 Titular: Ana Agostino
 Juan Carlos Gómez 1472
 C.P. 11000 Montevideo, Uruguay
 Tel.: 2916 1616 / 0800 1616
 E-mail: defensoria@defensordelvecino.gub.uy
 Web: www.defensordelvecino.gub.uy

