

Informe complementarios a la presentación del Estado de Chile ante el Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y sus familiares

A. Estándares internacionales de derechos humanos de los Trabajadores Migratorios y sus familiares

1. La interdependencia e indivisibilidad de los derechos humanos son características que, tratándose de los derechos de los trabajadores migratorios y de sus familiares, son especialmente relevantes. Lo anterior, pues a pesar de la formulación universal de los tratados internacionales de derechos humanos, habitualmente quienes son nacionales de un país cuentan con una protección más intensa de sus derechos fundamentales que quienes son extranjeros. Históricamente, los trabajadores migrantes y sus familiares han sufrido manifestaciones de racismo, xenofobia y otras formas de discriminación y trato inhumano y degradante en diferentes partes del mundo¹ que les impiden un pleno goce de sus derechos humanos.
2. Actualmente las complejidades propias del modelo económico, barreras culturales (como el lenguaje y las costumbres) y legales, la xenofobia y el racismo, generan dificultades en el ingreso y la circulación de los trabajadores migrantes y sus familiares y, por supuesto, en sus condiciones de vida. Igualmente impactan en el tipo de trabajo al que pueden acceder. Prueba de ello es que en muchas ocasiones los trabajadores migrantes, con independencia de su grado de preparación profesional, realizan trabajos en condiciones precarias y con salarios que no son atractivos para las/los nacionales del país. Esta situación las/los expone a ser víctimas de abusos de parte de sus empleadores/as, especialmente quienes han ingresado al país en forma indocumentada o irregular.
3. Las condiciones de precariedad pueden verse agravadas por factores que tanto en los países de origen como de destino, tradicionalmente son fuente de discriminación. La raza, el sexo, la orientación sexual, la edad, la extracción socio-económica, la opinión política y el credo, entre otros, son elementos que pueden contribuir a colocar a las personas en condiciones de vulnerabilidad. Estos problemas se exacerbaban en los casos de personas refugiadas o víctimas de tráfico y trata.
4. A mayor abundamiento, las personas migrantes dejan atrás historias y lazos que muchas veces dificultan y hacen más compleja su inserción en los países de destino. Es frecuente que quienes migran tengan bajo su cuidado a familiares, particularmente hijas/hijos, padres y hermanas/os. Esta situación da lugar a arreglos familiares que constituyen verdaderas cadenas de cuidado transnacionales que, además, dan lugar a un significativo envío de remesas a los países de origen de las personas migrantes, las que en muchos casos representa porcentajes significativos del PIB de muchos países. Por ejemplo, la feminización de la migración en los países andinos de la región ha puesto en evidencia esta situación.

¹ Esta situación ha sido reconocida en reiteradas ocasiones por la Comunidad Internacional. En este sentido ver Resolución de la Comisión de Derechos Humanos 1999/44, Derechos humanos de los migrantes, 56ª sesión, 27 de abril de 1999.

5. Si bien la migración no es fenómeno social nuevo, lo cierto es que como constata la Organización Internacional del Trabajo, en los últimos 20 años ha pasado a ser uno de los temas más importantes de la política mundial. Además, las estadísticas indican que lejos de disminuir, la migración internacional continuará aumentando².
6. Ante esta realidad, en orden a respetar y garantizar los derechos humanos de los migrantes en general, y de los trabajadores migrantes en particular, resulta determinante para la comunidad internacional reconocer que los tratados internacionales de derechos humanos consagran obligaciones para los Estados que éstos deben cumplir con independencia del estatus migratorio de una determinada persona³.
7. Tal y como reconoce el Estado de Chile en su informe, muchas de estas definiciones, estándares y derechos no están presentes en su legislación. El Estado de Chile no puede estar ajeno al cumplimiento de estas obligaciones internacionales y debe avanzar hacia la adecuación de su legislación interna a los derechos y estándares contenidos en la Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares. Si bien los tratados internacionales de derechos humanos reconocen la legitimidad de las políticas y leyes que los Estados dicten para resguardar sus fronteras y regular la migración, lo cierto es que los derechos humanos constituyen un límite al accionar de los Estados. La Corte Interamericana de Derechos Humanos al efecto recientemente señaló que “si bien los Estados guardan un ámbito de discrecionalidad al determinar sus políticas migratorias, los objetivos perseguidos por las mismas deben respetar los derechos humanos de las personas migrantes”⁴.
8. Los derechos humanos consagrados en los tratados internacionales de derechos humanos establecen obligaciones que los Estados deben cumplir y que pueden demandar, incluso, de la cooperación entre éstos. Este deber es manifiesto ante situaciones como la trata y tráfico de personas, donde la acción individual de un Estado puede no ser suficiente para desarticular las redes de criminalidad organizada que sustentan estos crímenes⁵. El Estado chileno debe, por tanto, llevar adelante iniciativas que permitan establecer puentes de cooperación con otros Estados, la sociedad civil organizada y, en general, con la comunidad internacional. Sólo de esta forma podrá visibilizar todas las complejas aristas que rodean el fenómeno de la migración y cumplir cabalmente con el respeto y garantía de los derechos humanos de los trabajadores migrantes y sus familiares.

² Organización Internacional del Trabajo. International labour migration: A rights based approach. Resumen Ejecutivo.

³ Prueba de ello son los pronunciamientos de diferentes órganos de derechos humanos, como el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, La Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Europea de Derechos Humanos. Cada uno de estos órganos ha analizado a través de casos individuales o recomendaciones generales, la extensión y contenido de los *derechos humanos* de las personas migrantes.

⁴ Corte IDH. Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010 Serie C No. 218, párr. 97.

⁵ En este sentido ver Corte Europea de Derechos Humanos. Case of Rantsev v. Cyprus and Russia. Application no. 25965/04. Judgment. Strasbourg, 2010.

B. Consideraciones generales

9. El Estado de Chile ha realizado esfuerzos en los últimos años por adecuar su legislación y sus políticas públicas en materia migratoria a los estándares internacionales de derechos humanos en un contexto de cambio de paradigma sobre la regulación de la migración. Chile ha transitado desde un entendimiento de ésta como una materia propia de la *seguridad nacional*, a una tributaria del campo de los derechos humanos. Prueba de ello son (i) las modificaciones a la legislación heredada de la dictadura, destinadas a hacer más eficiente la gestión migratoria; (ii) la coordinación intersectorial entre ministerios, particularmente de salud y de educación, para asegurar el pleno goce del derecho a la salud y a la ecuación de mujeres embarazadas, niños, niñas y adolescentes en condición de irregularidad; (iii) las amnistías y procesos de regularización de la condición migratoria irregular; y, por supuesto, (iv) la ratificación de la presente convención. Resultan igualmente dignas de elogio las múltiples declaraciones públicas de altos funcionarios de Gobierno donde se reconoce que Chile es un “país de acogida”.
10. A pesar de estos notables esfuerzos, estas acciones han resultado insuficientes para enfrentar los cambios que en los últimos 20 años han experimentado los flujos migratorios en nuestro país. Si bien, y como se destaca en el informe del Estado, Chile continúa siendo un país mayoritariamente emisor de migrantes, en los últimos años ha aumentado considerablemente la migración desde países andinos a Chile. Esta migración se caracteriza, entre otros factores, por una población mayoritariamente femenina, en edad activa, educada y que migra para trabajar⁶. Quienes llegan a Chile, sin embargo, se enfrentan a una institucionalidad que no está preparada para su llegada. Nuestro país no cuenta con un cuerpo normativo único, claro y accesible para todas las personas. Tampoco existe una política pública migratoria, sino acciones en las que el Estado, muy correctamente, ha reaccionado ante los problemas más urgentes que han afectado a poblaciones en riesgo –como mujeres embarazadas, niñas, niños y adolescentes en condición de irregularidad–, pero que no constituyen medidas programáticas.
11. Quienes migran a nuestro país también deben enfrentar situaciones de discriminación y xenofobia complejas que debieran hacernos reflexionar sobre las acciones que el Estado y la sociedad civil deben adoptar para superar este flagelo y promover los derechos humanos de la población migrante. Situaciones como la del ciudadano ecuatoriano Freddy Quiñones⁷ y la de una persona afrodescendiente expulsada por su color de un servicio público⁸, son expresiones mediáticas de los problemas de discriminación y xenofobia a los que se enfrenta la población migrante.

⁶ Martínez Pizarro, Jorge. EL encanto de los datos. Sociodemografía de la inmigración en Chile según el censo de 2002. Serie población y desarrollo. (49) CEPAL. Santiago, Chile.

⁷ La grabación de la detención se encuentra disponible en <http://www.youtube.com/watch?v=qdNSt5EITMs>. Para mayor información <http://latercera.com/noticia/nacional/2011/03/680-350166-9-carabineros-descarta-discriminacion-en-detencion-de-hombre-de-raza-negra.shtml> <http://www.publimetro.cl/nota/cronica/freddy-quinones-responde-a-carabineros-si-hubiera-sido-violento-estaria-presoxlQkcj!G4rLEicBkHMas/>

⁸ El Director Regional Arica y Parinacota del FOSIS don Patricio Piña señaló que “no me gusta trabajar con negros”. Posteriormente tuvo que presentar su renuncia al Director Ejecutivo del FOSIS don Claudio Storm, la cual fue aceptada.

12. Si bien es claro que existe en la voluntad de las autoridades el deseo de avanzar en el respeto y garantía de los derechos humanos de las/los trabajadores migrantes y sus familiares, esta tarea demanda acciones más decididas. Una primera medida es contar con un diagnóstico acabado de la realidad migratoria en Chile, el cual debiera incluir, entre otras materias, una revisión de las necesidades, conflictos y obstáculos que enfrentan las/los trabajadores migrantes y sus familiares. Para estos efectos es relevante contar con información cuantitativa desagregada por sexo, ubicación geográfica y edades. Además, es necesario que exista un diálogo con la sociedad civil organizada, de forma tal de recoger las inquietudes que en esta materia ellas han podido establecer. Estas acciones permitirán al Estado diseñar e impulsar políticas públicas y legislación que reconozca la situación concreta en la que se encuentran las/los trabajadores migrantes y sus familiares y, de esta forma, respetar y garantizar efectivamente sus derechos humanos.

C. Observaciones Generales al Informe Inicial Nacional de cumplimiento de la CMW.

13. El informe presentado por el Estado de Chile no contiene toda su información desagregada por sexo, a pesar de constatar que en los últimos años ha habido una creciente feminización de la migración. Tampoco menciona si el género ha sido un factor relevante al momento de diseñar e implementar las acciones estatales en materias migratorias. Esta puede ser la causa por la cual no se mencionan programas orientados a las mujeres trabajadoras migrantes, que aborden su realidad laboral, económica o social, ni los principales problemas que las aquejan y las acciones que se implementarán al efecto.
14. Igualmente, el informe se enfoca en la descripción de la normativa y las acciones que se han implementado, sin que exista una evaluación de éstas. Es decir, no consta en el informe un análisis sobre cuáles han sido, en la práctica, los principales impactos de las regulaciones y políticas aplicadas, ni de las principales dificultades en el goce de los derechos fundamentales de las/los trabajadores migrantes y sus familias. La ausencia de esta mirada constituye una carencia importante. El pleno goce de los derechos humanos no está limitado a un sustrato formal de leyes y políticas, sino que requiere que éstos puedan ser plenamente ejercidos por sus titulares.
15. En su informe el Estado señala que se han aumentado los recursos para atención de público. No existe constancia en el informe de una evaluación de la calidad de la atención que se entrega a las/los migrantes en las distintas regiones del país, particularmente aquellas donde más habitualmente se produce el ingreso.
16. El Estado destaca que la normativa laboral establece que las empresas que cuenten con más de 25 trabajadores/as deben estar compuestas por un 85% de chilenos/as. Se requiere fundamentar el sentido que tiene esta medida y si resulta razonable y no discriminatoria.
17. La actual legislación migratoria señala que quienes tienen residencia como acompañantes no pueden ejercer actividades remuneradas. Se requiere contar con información del impacto que esta norma acarrea en las relaciones de género al interior de los grupos familiares.
18. El Estado señala que en ocasiones se han considerado situaciones análogas al matrimonio, como es el caso de la convivencia, para efectos de la gestión migratoria. También se menciona que, atendido el valor y la importancia de la familia, se contempla la posibilidad de la reunificación familiar. Resulta necesario indagar si esta política de Estado es difundida entre la población migrante, si está sujeta a la discrecionalidad de los funcionarios que analizan cada

- caso y si se condiciona la reunificación familiar de cónyuge, conviviente, hijo/hija o familiar a la existencia de antecedentes penales o sanciones por incumplimiento de las leyes migratorias chilenas.
19. El informe destaca que en Chile todas las personas tienen derecho a la libertad personal. El efectivo goce de este derecho supone que cuando éste ha sido vulnerado las personas puedan reclamar de dicha acción. Para estos efectos resulta fundamental la asistencia legal gratuita, siendo necesario consignar en el informe si las personas migrantes hacen uso de los servicios que prestan las corporaciones de asistencia judicial gratuita.
 20. Igualmente, se indica que en caso de que se decreta la expulsión del país, las personas cuentan con un plazo de 24 horas para presentar un recurso de reconsideración ante la Excm. Corte Suprema, acción que paralizaría el proceso de expulsión hasta la resolución del caso por la Corte⁹. Se requiere contar con información estadística del número de trabajadores migrantes, con independencia de su situación migratoria, han presentado el recurso respectivo y evaluar la posibilidad de ampliar el plazo establecido.
 21. De acuerdo a lo señalado en el informe presentado por el Estado, los extranjeros en Chile pueden pertenecer a diversas categorías de acuerdo al permiso de residencia¹⁰ con que cuenten. En efecto, las personas que migran a Chile no tienen como condición contar con un contrato de trabajo puesto que no es requisito para su ingreso. Ello, sin embargo, puede acarrear altos grados de desprotección para dichas personas en la medida que no consigan un trabajo formal y queden expuestas a trato abusivo por parte de eventuales empleadores informales. Se requiere contar con información sobre el número de denuncias o demandas que se reciben por incumplimiento de las leyes laborales.
 22. El Estado destaca en su informe que las personas pueden denunciar situaciones de abuso con independencia de su condición de migración irregular. Sin embargo, dicha condición hace poco factible que una persona solicite la intervención de un órgano del Estado siendo necesario contar con información sobre qué políticas del Estado se han desarrollado para fiscalizar situaciones de abuso en las áreas económicas donde mayoritariamente se desempeña la población migrante.
 23. El INDH está verificando, en el ámbito de sus atribuciones, la información recibida sobre posibles situaciones de abuso a trabajadoras/es migrantes en la zona norte, quienes migran para trabajar como temporeras/os en la agricultura. Estas personas trabajarían

⁹ Artículo 84 del Decreto Ley N° 109: *“La medida de expulsión de los extranjeros será dispuesta por Decreto Supremo fundado, suscrito por el Ministro del Interior bajo la fórmula “Por orden del Presidente de la República”, en el que se reservarán al afectado los recursos administrativos y judiciales legalmente procedentes. No obstante, la expulsión de los extranjeros sean titulares de permiso de turismo o prolonguen su permanencia con dicho permiso vencido, se dispondrá, sin más trámite, las por resolución del Intendente Regional respectivo, exenta del trámite de toma de razón. Las medidas de expulsión podrán ser revocadas o suspendidas temporalmente en cualquier momento. La medida de traslado a que se refieren los artículos 81, 82 y 83 será dispuesta por autoridades oficiales señaladas en el artículo 10, con el objeto de poner al afectado a disposición de las autoridades administrativas o judiciales correspondientes.”*

¹⁰ Residentes oficiales, residentes estudiantes, residentes temporarios, asilados o refugiados, tripulantes y residentes sujetos a contrato. Párrafo 84 CMW/C/CHL/1

- presuntamente sin el equipo y protección adecuada manipulando materiales químicos peligrosos, con horarios de trabajo muy superiores a los permitidos legalmente y en condiciones de salubridad y vivienda inhumanas. Resulta necesario conocer si el Estado cuenta con antecedentes de esta situación y si se han incoado acciones para procurar sancionar a los responsables de estos abusos y proteger a la población migrante, en caso de ser efectivo. En la actualidad el Instituto Nacional de Derechos Humanos se encuentra recopilando antecedentes, de acuerdo al mandato que le otorga la ley, para presentar una eventual querrela o hacerse parte en la investigación que realiza el Ministerio Público sobre un posible delito de trata de personas, provenientes de Paraguay, en la VI Región del país.
24. Conforme con a lo comprobado por personal del Instituto Nacional de Derechos Humanos, cuando una persona ha infringido la normativa nacional y tiene una condición de “migrante irregular”, las autoridades pueden requisar su documentación y deben entregarle una “Tarjeta de extranjero infractor”. La voz “infractor” resulta altamente estigmatizante y puede exponer al trabajador/a migrante a situación de maltrato y abuso a causa de su estatus migratorio
 25. El Estado de Chile asegura a todas las niñas, niños y adolescentes el ingreso y mantención en la educación preescolar, básica y media, con independencia del estatus migratorio de sus padres. Esta medida es altamente valiosa y no puede sino ser elogiada. No obstante, si bien el acceso es determinante, también lo es el contenido y calidad de la educación. En este sentido, es importante que el Estado informe sobre el contenido de planes y programas de manera que permitan constatar la promoción de la diversidad, de otras culturas e historia garantizando que se elimine todo prejuicio, estigmatización y concepciones que promuevan la superioridad de un país por sobre otro.
 26. De igual forma, si bien las/los migrantes y sus hijos pueden acceder a la educación superior, la posibilidad de contar con un crédito universitario estatal está reservada únicamente a las/los chilenos¹¹. Resulta pertinente que el Estado adecue esta normativa permitiendo acceder al crédito universitario estatal para las/los migrantes garantizando así el derecho a la educación.
 27. En el informe Estado hace referencia al proyecto de ley que permitiría a las/los chilenas/os en el extranjero votar en las elecciones nacionales. Dicho proyecto está en primer trámite constitucional en la Comisión de Constitución; Legislación y Justicia de la Cámara de Diputados, no presenta movimiento desde el 30 de noviembre de 2010 y el Ejecutivo no le ha dado urgencia. Sería recomendable que el Estado estableciera una agenda que permita verificar avances en esta materia.
 28. Resulta particularmente loable que el Estado de Chile asegure la atención en salud reproductiva a las mujeres migrantes con independencia de su condición migratoria. No obstante, se requiere contar con información que permite determinar a que etapas y en relación a que aspectos se realiza dicha atención.

¹¹ Crédito Universitario – Fondo Solidario