



Buenos Aires, 27 de febrero de 2023

A les expertes del Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares

Ref.: Informe de seguimiento de las observaciones finales realizadas a la Argentina en su segundo informe periódico (CMW/C/ARG/FCO/2) - 36º Período de Sesiones

De nuestra mayor consideración,

Nos dirigimos a Uds. en representación de la Comisión Argentina de Migrantes y Refugiados (CAREF)¹ y del Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS)² para presentar información sobre la situación de los derechos humanos de las personas migrantes en la República Argentina con relación a la vigencia de la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (en adelante Convención).

El documento pretende acercarles datos actualizados relativos a algunas de las observaciones realizadas por el Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (en adelante, el Comité) en su evaluación del año 2019. Esperamos que tengan en cuenta este aporte para su evaluación.

Quedamos a su disposición para ampliar o aclarar lo que estimen necesario.

¹ La Comisión Argentina para los Refugiados y Migrantes (CAREF) es una asociación civil que trabaja por los derechos de las personas migrantes, refugiadas y solicitantes de asilo desde 1973. Para ello brinda servicios profesionales de asesoramiento, orientación, capacitación y asistencia social y jurídica y a la vez propicia acciones que permitan la definición de políticas de Estado. Desde 2002, el CELS, CAREF y la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires (UBA) tienen una Clínica de Derechos de Inmigrantes y Refugiados. La Clínica asesora y patrocina un promedio de 300 casos anuales de personas migrantes y/o refugiados. Ver más información en <http://www.caref.org.ar/>

² El CELS es un organismo que trabaja para la promoción y protección de los derechos humanos desde 1979. Cuenta con una agenda amplia que incluye la defensa de los derechos humanos de las personas migrantes desde hace ya varias décadas. Este trabajo es hoy desarrollado por medio del litigio estratégico, investigación e incidencia en políticas públicas en Argentina y en los órganos internacionales y regionales de derechos humanos (la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, los Órganos de Tratados, Procedimientos Especiales, etc). Ver más información en <http://www.cels.org.ar>

Expulsiones. La derogación del DNU N° 70/2017 y sus efectos: Seguimiento párrafos 11 (a, b, c, d y e) y 31 (a y b)

En primer término, celebramos la decisión del Poder Ejecutivo Nacional de derogar el DNU N° 70/2017, en cumplimiento de lo recomendado por ese Comité en sus observaciones finales de 2019. La decisión de dejar sin efecto dicho Decreto es un paso fundamental para garantizar el derecho a migrar y para cumplir la obligación del Estado de regularizar.

No obstante la decisión adoptada por el actual Gobierno Nacional, mediante Decreto de derogación N°138/2021³, el mentado DNU continúa teniendo impacto en el ejercicio efectivo de los derechos humanos de las personas migrantes, pues mantiene efectos sobre los expedientes iniciados en el período de su vigencia. De acuerdo con la información relevada por el CELS sobre casos que se encuentran en trámite en la instancia administrativa y/o judicial, la derogación del DNU 70/2017 mantiene efectos concretos sobre todas las medidas adoptadas por el Estado argentino hasta la fecha del dictado del DNU 138/2021, el 5 de marzo de 2021.

Del universo de casos en esta situación, nos parece relevante llamar la atención sobre las decisiones administrativas y judiciales de ese período que separaron familias y en la actualidad se encuentran vigentes. Incluso, los expedientes que aún se encuentran en trámite judicial y/o administrativo, pueden derivar en la separación de familias porque la autoridad migratoria considera que la decisión ya adoptada de expulsión se apoyó en la norma derogada.

Esta situación es incompatible con lo indicado por el Comité en 2019⁴ que recomendó revisar los actos dictados en consecuencia del DNU 70/2017 que pudieran afectar la unidad familiar, el debido proceso y los principios de razonabilidad y proporcionalidad entre otros.

Cabe aclarar que en conversaciones sostenidas con la Dirección Nacional de Migraciones (DNM) se nos indicó que no realizará una revisión y/o adecuación de oficio de todos los actos administrativos dictados por esa autoridad durante la vigencia del DNU 70/2017. En todo caso, indicaron que esa revisión dependerá de los pedidos específicos que hagan las propias personas migrantes afectadas. Aún así, la posibilidad de reevaluar una decisión administrativa constituye una excepción. Desde la Sociedad Civil le acercamos a la DNM numerosas alternativas⁵ para abordar los casos afectados por el DNU 70/2017, en especial cuando se trata de familias separadas en línea con lo recomendado por ese Comité oportunamente⁶.

Interpretación de la Corte Suprema de Justicia de Argentina y sanciones por ingreso irregular. Seguimiento de la recomendación 11d

Entre los años 2021 y 2022, la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) confirmó más de 110 expulsiones decididas por la autoridad migratoria bajo el único argumento del ingreso irregular al territorio argentino, sin considerar la existencia de familias, un arraigo

³ Decreto disponible en: <https://www.boletinoficial.gob.ar/detalleAviso/primera/241471/20210305>

⁴ CMW/C/ARG/CO/2 párr 11 y párr 31.

⁵ En el informe realizado por CAREF junto con la Procuración Penitenciaria de la Nación "Familias Migrantes: Una mirada sobre el impacto del proceso penal" publicado en 2020 se analizan los posibles escenarios resultantes de las expulsiones de personas migrantes con familia en el país y se sugieren modos de resolver estos casos.

⁶ CMW/C/ARG/CO/2 párr 11 a, c y f.

con el territorio, o razones humanitarias que puedan explicar el ingreso, entre muchas otras situaciones.

Las decisiones de la CSJN remiten a un precedente de diciembre de 2021⁷, y se apoyan en una interpretación desprovista de cualquier tipo de ponderación de todos los intereses en juego. El Tribunal consideró de manera exclusiva un apartado de la ley de migraciones que establece que será causal de impedimento para la permanencia en el territorio el “haber ingresado al Territorio Nacional eludiendo el control migratorio o por lugar o en horario no habilitados al efecto”⁸. Esta interpretación omite el resto de las obligaciones previstas en la misma norma, como la de regularizar la situación migratoria, en particular, las de personas migrantes que provienen de países del Mercosur y asociados⁹ o la de respetar y garantizar la unidad familiar¹⁰, entre otras.

Este criterio de la autoridad administrativa que ha sido confirmado por la máxima autoridad judicial del país¹¹ contradice lo recomendado por el Comité en sus observaciones de 2019, que instó al Estado a velar por que las sanciones administrativas por ingreso o permanencia irregular “sean proporcionadas y razonables, así como analizadas individualmente”¹².

En relación con las sanciones administrativas por ingreso irregular destacamos que, como consecuencia del cierre de fronteras por la pandemia y ante la falta de canales regulares para el ingreso al territorio por un plazo tan extenso, muchas personas provenientes de países de la región se vieron obligadas a ingresar por pasos inhabilitados. En estos casos, la postura de la DNM ha sido decretar la irregularidad de la permanencia en el país y la conminación a hacer abandono del territorio bajo apercibimiento de dictar su expulsión. Estas medidas fueron adoptadas en todos los casos de personas que no pudieron acreditar un ingreso regular al territorio, basándose exclusivamente en el supuesto legal de impedimento para la permanencia, sin analizar las circunstancias de contexto (cierre de fronteras excepcional por un plazo extenso sin alternativas de movilidad regular) ni de

⁷ CSJN, caso “Huang, Qiuming c/EN - DNM S/Recurso Directo” (89674/2017).

⁸ Art. 29 inc. i, ley 25.871.

⁹ Art. 17 de la ley 25.871 y art. 29 del decreto reglamentario 616/2010.

¹⁰ Art. 10 de la ley 25.871.

¹¹ Para una mejor comprensión de estos casos pueden consultarse distintos análisis de profesores de derecho. Acuerdos de Residencia MERCOSUR y Regularización en Argentina: La ilegalidad de la Aplicación del Artículo 29 de la Ley de Migraciones a los Nacionales de Países de América del Sur by Diego Acosta Arcazo https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4135902&download=yes; Odriozola, Ignacio. 2022. “Argentina’s Supreme Court and the Huang case: a hidden policy?” Migration Mobilities Bristol - Latin America, disponible en:

<https://mmlatinamerica.blogs.bristol.ac.uk/2022/02/23/argentinas-supremecourt-and-the-huang-case-a-hidden-migration-policy/>;

Personas migrantes. Expulsiones. Niños y niñas. Educación. CSJN, “Huang, Qiuming c/EN-DNM s/recurso directo DNM”; “Otoya Piedra, Cesar Augusto c/EN-DNM s/recurso directo DNM”, 7 de diciembre de 2021 y “Costa Ludueña, Peter Harry c/ UBA s/Amparo Ley 16.986”, 28 de octubre de 2021. En Debates sobre Derechos Humanos. Por Pablo Ceriani Cernadas e Ignacio Odriozola. Disponible en: https://drive.google.com/file/d/1da_559A5zT1-wrqWEqJnRYKb1-IhliAN/view; García, Lila y Penchaszadeh, Ana Paula (2022) “Migraciones y derechos humanos en Argentina: el Poder Judicial como caja de resonancia de principios y mandatos contradictorios” en Movilidades, derecho a migrar y control fronterizo en América Latina y el Caribe, Eduardo Domenech, Gioconda Herrera y Liliana Rivera Sánchez (coords.), CLACSO/Siglo XXI, México; García, Lila y Penchaszadeh, Ana Paula (2022) “Migraciones y derechos humanos: tensiones entre energías regulatorias y emancipatorias en el entramado jurídico-institucional de la Argentina reciente” en Movilidades, fronteras y ciudadanía en América Latina. Perspectivas críticas (Colección “Miradas latinoamericanas: Un estado del debate”), CLACSO; SIGLO XXI; Scuzarello, E. O. (2022). ¿Derecho a quedarse? Un estudio sobre el “derecho al arraigo” de los migrantes en Argentina. Estudios Internacionales, 54(203), 129–147. <https://doi.org/10.5354/0719-3769.2022.66645>

¹² CMW/C/ARG/CO/2 párr 11d.

hecho de cada caso (necesidades específicas, situación familiar, posibles necesidades de protección internacional, etc.).

Para dar respuesta a esta situación, organizaciones sociales y de migrantes entablamos un diálogo con la DNM, y acercamos una serie de argumentos técnicos para la solución de los casos. La propuesta recogía soluciones previstas en la normativa migratoria referidas al compromiso y obligación estatal de favorecer la regularización de los ciudadanos del Mercosur, independientemente de la regularidad o no en el ingreso¹³. La DNM se comprometió a evaluar y aplicar los criterios propuestos. Al día de hoy, estamos a la espera de respuestas concretas que permitan a todas las personas en esta situación resolver sus trámites migratorios de manera acorde con los compromisos asumidos por el Estado.

Cierre de fronteras y derecho al asilo: Seguimiento párrafo 35

La pandemia por el COVID-19 supuso en Argentina, a partir de marzo de 2020, una cuarentena estricta que incluyó el cierre de organismos públicos y de fronteras. Sin embargo, los movimientos migratorios no se detuvieron.

Las personas que intentaron solicitar asilo en ese contexto pudieron hacerlo a través de un formulario web habilitado por la Comisión Nacional para los Refugiados (CONARE), que estuvo vigente hasta julio de 2021. Luego de esa fecha, las personas con necesidades de protección internacional debieron solicitar asilo en forma presencial, tras ingresar al país. En este punto, puede advertirse que las autoridades han desestimado muchas de estas solicitudes, y las reemplazaron por expedientes de control de permanencia por ingreso irregular¹⁴.

Esta situación es especialmente grave, pues al recibir el control de permanencia, los migrantes y solicitantes corren el riesgo de percibir sanciones administrativas por el ingreso irregular, inclusive la expulsión. Esta circunstancia contradice tanto los principios de la protección internacional establecidos en la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados y recogidos por la ley 26.165, como lo recomendado en 2019 por el Comité sobre el deber estatal de respetar sus obligaciones en materia de derechos humanos en cruces fronterizos, incluyendo el derecho al debido proceso de toda persona migrante, con independencia de su situación¹⁵. **La reconducción del trámite de solicitud de asilo representa una clara vulneración al derecho a solicitar la protección internacional y una práctica administrativa discrecional: el Estado argentino asimila dos categorías jurídicas con diferencias insoslayables, la condición de migrante y la de solicitante de asilo.**

Regularización migratoria

Criterio de trabajador por cuenta propia - Párrafo 15

El Comité se ha referido tanto en sus observaciones finales de 2011 como en las de 2019 a la necesidad de incluir entre las categorías de regularización previstas por la Ley de

¹³ Nos referimos al Acuerdo N° 14/02 -aprobado en diciembre de 2002 e incorporado al derecho interno a través de la ley 25903- al Artículo 28 de la Ley 25.871 y al Decreto 616/10, reglamentario de la Ley 25.871.

¹⁴ En 2020 se iniciaron 1.611 expedientes por control de permanencia. De ellos, casi 60% corresponden a personas paraguayas (339), bolivianas (248), peruanas (189) y colombianas (160). En 2021, hasta octubre inclusive, se iniciaron 2.466 expedientes por control de permanencia: 895 a personas venezolanas, 459 a personas bolivianas, 306 a paraguayas, 195 a peruanas y 170 a colombianas. Datos provistos por la DNM, solicitados por CAREF.

¹⁵ CMW/C/ARG/CO/2 párr 35 b.

Migración la figura de “trabajador autónomo”. Además, el mismo Estado incorporó, a través del Decreto reglamentario 616/10¹⁶, la definición amplia de la categoría “trabajador migrante” fijada por la Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares¹⁷.

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

Esta interpretación restrictiva resulta contraria a la legislación laboral argentina, puesto que el trabajo por cuenta propia se encuentra legalmente admitido y plenamente regulado en la Argentina.

Algunas cifras que respaldan la necesidad de aplicar el criterio de trabajador autónomo fueron relevadas por la Encuesta Nacional Migrante de Argentina (ENMA), de 2020¹⁸. Estos datos muestran que sólo el 29% de las personas migrantes se encontraba trabajando en relación de dependencia o con un salario fijo antes de la irrupción del COVID-19. Sobre el porcentaje de migrantes que trabajan autónomamente, la encuesta arrojó que “el 22% de respondientes se identificó como trabajadores independientes (monotributistas sociales o trabajadores de la economía popular). Este último dato es convergente con un estudio de la OIM de 2019, en el que se identifica como cuenta propia a un 25% de las personas trabajadoras migrantes”¹⁹.

Programas de regularización - párrafo 53

A diferencia de quienes provienen de países del Mercosur que pueden regularizarse por el criterio de nacionalidad, el resto de las personas migrantes deben tramitar su regularización mediante alguno de los otros criterios previstos en la ley (por ejemplo, el mencionado trabajador migrante, estudiante, inversionista, religioso, entre otros).

Los requisitos exigibles para tramitar la regularidad en estos casos resultan muy difíciles de cumplir, lo que indefectiblemente conduce a situaciones de irregularidad. Frente a esto, la DNM ha diseñado en distintas ocasiones una serie de programas especiales extraordinarios. Así, por ejemplo, en el 2022, estableció un régimen especial para personas provenientes de Senegal²⁰ y otro para nacionales del Caribe Antillano²¹.

¹⁶ Art. 23 inc. a.

¹⁷ El artículo 2.1 de la Convención para la protección de los trabajadores migratorios y sus familias establece que “se entenderá por trabajador migratorio toda persona que vaya a realizar, realice o haya realizado una actividad remunerada en un Estado del que no sea nacional”. El artículo 23 del Decreto 616/2010 prevé que para obtener una residencia como “trabajador migrante” se tendrán en cuenta las definiciones de dicha Convención.

¹⁸ Debandi, Natalia, Nicolao, Julieta y Penchaszadeh, Ana Paula (Coord.). 2021. Anuario Estadístico Migratorio de Argentina 2020. Buenos Aires: RIOSP DDHH -CONICET. La ENMA fue realizada entre octubre y noviembre de 2020. Para su diseño se utilizó una combinación de técnicas de muestreo por cuotas que permitió alcanzar la representatividad tomando como variables el género, la edad, la nacionalidad, y la distribución geográfica. Se logró así un análisis con alcance nacional de la situación migratoria de los colectivos de todas las nacionalidades y orígenes.

¹⁹ OIM, “Condiciones de vida de migrantes en la República Argentina”, disponible en:

<https://repository.iom.int/bitstream/handle/20.500.11788/2367/ARG-OIM-040.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

²⁰ Al respecto, ver: <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/disposici%C3%B3n-940-2022-365265/texto>

²¹ Al respecto, ver: <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/disposici%C3%B3n-941-2022-365266/texto>

Si bien celebramos toda política de regularización migratoria, las disposiciones en cuestión tienen varios puntos preocupantes. En primer término el plazo límite de noventa días para acogerse a estos programas resulta sumamente acotado teniendo en cuenta la dificultad de conseguir la documentación requerida de los países de origen. El segundo punto que debe ser atendido es la imposibilidad de reiniciar el trámite de regularización en caso de denegación por no adjuntar la documentación completa en un primer momento²².

La publicación y difusión de datos sobre la cantidad de personas que iniciaron su trámite de regularización a través de estos programas es fundamental para evaluar su éxito.

Aun así, es importante destacar que estos programas se configuran como **una solución limitada y parcial tanto en términos de plazos como de las poblaciones atendidas**. Este tipo de programas especiales buscan resolver la irregularidad de quienes ya están en el territorio, pero no se repara en las causas de esa irregularidad ni se impide que vuelvan a generarse. En este sentido amerita reponer las recomendaciones realizadas por el Comité en 2019. Allí se insta al Estado a facilitar la regularización con soluciones de largo plazo y de carácter permanente y reducir las tasas de registro y los plazos de atención en trámites migratorios²³.

El deber de recibir y regularizar a las personas migrantes no se suple con programas de excepción. Una solución real para la población extra Mercosur debe incluir una **modificación de los criterios de regularización vigentes para que sean verdaderamente accesibles y efectivos**.

Acceso a la salud: Seguimiento párrafos 13 y 43

Tal como fuera planteado en el informe que presentamos al Comité en 2019, en la Provincia de Jujuy se aprobó un proyecto de ley²⁴ -que aún no ha sido implementado- que apunta a distinguir a las personas por nacionalidad en el acceso al sistema de salud, restringiendo el derecho de los migrantes amparándose en la crisis económica. Además, las organizaciones de la Sociedad Civil alertamos oportunamente sobre la situación de la provincia de Misiones donde se mantiene vigente una normativa previa a la ley 25.871 que establece la obligación de pago de los extranjeros no residentes para el uso de la salud pública, en clara contradicción con la ley nacional de rango superior y con la propia Constitución Nacional. Pese a que estas situaciones fueron advertidas por el Comité en sus observaciones finales, el Estado no ha tomado medidas para promover la adecuación de las normativas locales a los estándares fijados por la ley nacional y los tratados internacionales.

Seguridad Social. Seguimiento párrafo 49

Sin perjuicio de las observaciones finales del Comité en 2011 y 2019, y pese a que la ley doméstica es categórica al plantear que el Estado “asegurará el acceso igualitario a los inmigrantes y sus familias (...) [a la] seguridad social”²⁵, **en la Argentina el tiempo de**

²² Cláusula 5. “En el supuesto de no adjuntarse alguna de las constancias requeridas en el punto 3, la solicitud será denegada, conminando al extranjero a abandonar el país bajo apercibimiento de disponer su expulsión del Territorio Nacional o bien, en caso de existir, estarse a las medidas de extrañamiento que se hubieren dictado con anterioridad y se encuentren suspendidas. Una vez denegado el trámite, en lo sucesivo, el extranjero no podrá acogerse al presente Régimen nuevamente”

²³ CMW/C/ARG/CO/2 recomendación N°53.

²⁴ Ley 6.116

²⁵ Ley de Migraciones 25871, art.6.

residencia sigue siendo un requisito excluyente para el acceso al derecho a la seguridad social.

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

Más allá de lo mencionado, amerita informar al Comité que luego de un trabajo de años de las organizaciones migrantes y de la sociedad civil, el Estado ha tomado nota de esta situación y recientemente modificó el Decreto 7/2023, que regula el acceso a la pensión por invalidez. Este programa pasó de exigir 20 años de residencia a 10 en el caso de personas adultas y 3 años en el caso de infancias. Si bien esto significa un avance sumamente importante para ampliar el acceso de la población migrante a esta pensión, es necesario seguir insistiendo para reducir el requisito de tiempo de residencia regular.

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

Niñez migrante - Seguimiento del párrafo 23 c, 31 c y 45 c

Riesgos de protección de la niñez migrante venezolana

A partir de la reapertura de los pasos terrestres luego de la pandemia, en noviembre de 2021, identificamos que se dejó de aplicar la disposición 520/19²⁶, que habilitaba el ingreso de niños venezolanos al país, alegando la supuesta derogación de dicha norma²⁷. Esta situación impidió que las familias venezolanas que ingresaran con niños menores a 9 años, contaran con una vía para acceder regularmente al país. Así, en algunos casos entraron al territorio sin el control migratorio y en otros, a partir de las intervenciones de la sociedad civil y las Defensorías Públicas, se obtuvieron modalidades excepcionales de ingreso. Sin embargo estas entradas se realizaron mediante autorizaciones de desembarco provisorio que no son modos de ingreso regular en el marco de la normativa y que no están diseñados para garantizar la permanencia y el acceso a los trámites de residencia.

²⁶ La disposición 520/2019 establece que los niños y niñas venezolanos menores de 9 años sin pasaporte pueden ingresar regularmente al territorio con su partida de nacimiento e iniciar trámite de regularización migratoria.

²⁷ El Estado alega la derogación automática por el paso del tiempo, pero la disposición no tiene fecha de caducidad.

Por otro lado, dejar de aplicar la disposición 520/19 sin crear una alternativa superadora en términos de derechos implica que, una vez en el territorio, incluso en el marco de un ingreso autorizado por la DNM, les niños sin documentación de viaje no puedan acceder al trámite de residencia, forzándolos a permanecer en irregularidad migratoria. Si bien la DNM refirió que esta situación podía resolverse por vía consular, ésta es una solución intermedia en tanto el consulado solo emite constancias de pasaporte en trámite que tampoco son documentos hábiles de viaje ni habilitan la tramitación de la residencia.

En julio de 2021, la DNM a través de la disposición 1891/2021 aprobó el “Régimen Especial de Regularización para Niños, Niñas y Adolescentes Migrantes Venezolanos” que estableció un mecanismo de regularización para quienes hubieran ingresado al territorio por aplicación de la disposición 520/19. Esta medida, basada en la protección del interés superior de la niñez, representó una solución temporal para un número importante de familias. Sin embargo, sólo habilitó el acceso a una residencia por dos años sin posibilidad de prórroga si no se presenta una cédula o pasaporte de país de origen. Muchos de esos niños podrían quedar en situación irregular a partir de 2023 ya que los problemas para acceder a la documentación persisten y posiblemente a ellos se sumen los niños que ingresaron con posterioridad al programa y no pudieron beneficiarse de él.

La problemática de la niñez venezolana desplazada sin documento de identidad debe abordarse atendiendo al interés superior del niño y con lógicas de protección, mediante mecanismos accesibles, asequibles y duraderos tal y como lo recomendó el Comité en sus observaciones de 2019.

Obligación de velar por los derechos de los niños, niñas y adolescentes en los procesos migratorios

Pese a lo recomendado expresamente por ese Comité en sus observaciones finales de 2019, el Estado no ha creado un mecanismo de control y protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes en el marco de trámites de expulsión de sus familiares, tanto administrativos como judiciales. El enorme daño causado por el DNU 70/2017 evidenció que los trámites de expulsión deben considerar las circunstancias personales y familiares de las personas migrantes. Sin embargo no se han establecido mecanismos claros que cumplan con el análisis del interés superior del niño en los procesos migratorios de sus padres. De igual manera, en los trámites judiciales de revisión de las expulsiones, existe una fuerte jurisprudencia²⁸ que establece que no es obligatoria la intervención de las defensorías de menores en los expedientes de expulsión en tanto los niños no son parte del proceso. Este criterio contradice las recomendaciones del Comité y también todos los estándares en materia de protección de las infancias.

En el mismo sentido, preocupa la ausencia de mecanismos de intervención de organismos especializados en niñez en los trámites migratorios que afecten los derechos de niños. Tal como fuera resaltado por este Comité en sus recomendaciones, resulta fundamental que el análisis sobre el interés superior del niño en el contexto migratorio sea realizado por profesionales especializados en niñez y adolescencia.

Declaración de los artículos 76 y 77: Seguimiento párrafo 16

²⁸ CAF, Sala IV, “Chávez Ruiz c/ EN-M Interior OP Y V-DNM s/Recurso directo- DNM”; CAF, Sala I, “Lara Chiquillan c/ EN-M Interior OP Y V-DNM s/Recurso directo- DNM”; CAF, Sala III, “Chaure Hipolito c/ EN-M INTERIOR OP Y V-DNM s/ Recurso Directo DNM”.

La Convención fue ratificada por Argentina en el año 2007 (ley 26.202) pero aún resta la ratificación de los artículos 76 y 77 de la ICRMW relativos a comunicaciones entre Estados y por parte de personas sujetas a su jurisdicción. El Comité ha recomendado al Estado que realice estas declaraciones en su evaluación en el año 2011 y en la de 2019.

Desde las organizaciones de la sociedad civil, en marzo de 2022, elevamos un pedido formal a la Cancillería Argentina para que considere realizar las declaraciones e impulsar la entrada en vigencia del mecanismo de comunicaciones individuales. Sin embargo, hasta la fecha el Estado no ha mostrado avances en esta línea.

Diálogo con la Sociedad Civil: Seguimiento párrafo 27 b

En 2019 el Comité recomendó al Estado crear espacios de diálogo para la implementación de la normativa migratoria. En ese sentido, el decreto que derogó el DNU 70/2017²⁹ instruyó a crear una Comisión Asesora de Política Migratoria como espacio para proponer medidas no vinculantes relacionadas con la aplicación y actualización de la actual Ley de Migraciones. Este espacio no ha sido creado hasta la fecha. Por ello insistimos en la relevancia de crear y poner en funcionamiento dicha Comisión y que tenga una composición diversa e intersectorial que incluya representantes de los organismos de derechos humanos, de las organizaciones de migrantes y de la sociedad civil.

Preguntas y recomendaciones

Preguntas para el Estado:

1. Considerando que el propio Estado reconoció que el DNU 70/2017 era violatorio de los principios rectores en materia migratoria ¿por qué no garantiza la revisión de oficio de todos los casos resueltos en virtud de esa norma?
2. Teniendo en cuenta que la CSJN confirma un criterio planteado por la autoridad administrativa en materia de expulsiones que resulta restrictivo respecto a los estándares de la ley vigente en términos de regularización migratoria, unidad familiar y arraigo indique cuál será el criterio adoptado por el Estado y si se prevén mecanismos de revisión de los casos resueltos por la Corte.
3. ¿Qué tratamiento se prevé dar a los casos de ingreso irregular durante el cierre de fronteras, teniendo en cuenta los compromisos asumidos frente a la propuesta de la sociedad civil de aplicar los criterios del Acuerdo N° 14/02, del Artículo 28 de la Ley 25.871 y del Decreto 616/10, reglamentario de la Ley 25.871 que prescinden del requisito del sello del ingreso?
4. ¿Cómo justifica la desestimación de las solicitudes de asilo realizadas y su reemplazo por residencias precarias en el marco de expedientes de control de permanencia con ingreso irregular? ¿Está previsto algún mecanismo de revisión de estas resoluciones?
5. ¿Por qué la categoría de trabajador autónomo sigue siendo excluida de los criterios de regularización si ya está contemplada en la legislación doméstica y ya ha sido

²⁹ Decreto 138/2021, art. 3.

objeto de las observaciones finales del Comité de Trabajadores Migratorios y sus Familias, en 2011?

6. ¿Qué medidas está tomando el Estado para garantizar la regularización de las personas que residen en Argentina, en especial las provenientes de países extra MERCOSUR, que no han podido acogerse a los diferentes programas de regularización?
7. ¿Con qué criterios se estableció el plazo de 90 días para acogerse a los regímenes especiales de regularización aprobados por las disposiciones DNM 940/2022 y 941/2022? ¿Se tuvo en cuenta la dificultad que existe para obtener la documentación exigida en los países de origen en el lapso establecido?
8. ¿Cómo puede justificar el requisito de años de residencia para el acceso a las pensiones no contributivas, que resulta contrario al principio de no discriminación?
9. ¿Se está evaluando la posibilidad de presentar información sumaria, alternativa al DNI, como medio para acreditar la residencia para acceder a los programas de seguridad social en la totalidad de las pensiones no contributivas y a la AUH?
10. ¿Qué organismos públicos, además de la DNM, están involucrados en la búsqueda de respuestas a la problemática de la niñez migrante venezolana que carece de documentación? ¿Qué respuestas piensa ofrecer a quienes no puedan acceder al trámite de pasaporte consular para garantizar la regularidad migratoria? ¿Cómo piensa garantizar la intervención de los organismos especializados en niñez en los trámites de expulsión de sus progenitores a fin de proteger sus derechos?

Recomendaciones:

1. El Estado asegure la revisión de oficio de todos los casos iniciados o resueltos durante la vigencia del Decreto 70/2017 conforme los estándares de derechos humanos y domésticos aplicables, con especial énfasis en los casos que involucran expulsiones.
2. Se avance en la resolución favorable de los ingresos irregulares durante el cierre de fronteras, aplicando los criterios del Acuerdo N° 14/02, del Artículo 28 de la Ley 25.871 y del Decreto 616/10, reglamentario de la Ley 25.871, que prescinden del requisito del sello del ingreso.
3. Se comprometa a respetar los estándares y procedimientos vigentes para la solicitud de la condición de refugiado en frontera y en territorio, y garantice el derecho a buscar asilo.
4. Incorporar a la categoría de residencia por “trabajador migratorio” la situación de los trabajadores migratorios por cuenta propia, como recomendó el Comité en el 2011 y 2019.
5. Extender y flexibilizar los criterios para acceder a los regímenes especiales de regularización, y remover la cláusula número 5.

6. Se comprometa a dar soluciones de regularización de largo plazo mediante procedimientos ordinarios, con especial énfasis para los migrantes Extra Mercosur.
7. Adopte medidas inmediatas para revisar la duración de la residencia requerida para las pensiones no contributivas a favor de las personas migrantes, con miras a adaptar la legislación a las disposiciones de la Convención. A la vez, se abstenga de implementar prácticas administrativas que resulten un obstáculo o una dilación arbitraria para la tramitación de los programas sociales y el ejercicio del derecho a la seguridad social.
8. Que aborde la problemática de la niñez migrante desde una perspectiva de protección y con intervención de personas expertas, con el objeto de facilitar la regularidad migratoria y el ejercicio de derechos, y con el compromiso de evitar de tomar medidas que pongan en peligro la unidad de las familias.