



UNIVERSIDAD DE VALPARAÍSO  
FACULTAD DE CIENCIAS ECONÓMICAS Y ADMINISTRATIVAS  
ESCUELA DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

**“Análisis del Decreto Ley N° 1094 de 1975 “Ley de Extranjería” y del Actual Proyecto de Ley de Migración y Extranjería de Chile con enfoque de Derechos Humanos”.**

TESIS PARA OPTAR AL TÍTULO DE  
ADMINISTRADOR PÚBLICO Y AL GRADO DE LICENCIADO EN ADMINISTRACIÓN  
PÚBLICA

Alumna: Araxcis Huerta Aguilera  
Profesor Guía: Eduardo Muñoz Inchausti

Valparaíso, 02 de Marzo de 2020

## Tabla de contenido

<b>1. Agradecimientos</b> .....	4
<b>2. Resumen</b> .....	5
<b>3. Abstrac</b> .....	6
<b>4. Introducción</b> .....	7
<b>5. Capítulo I: Marco Referencial y Teórico</b> .....	10
<b>5.1 Elementos Conceptuales:</b> .....	10
<b>5.2 Elementos Teóricos</b> .....	15
<b>6. Capítulo II: Contextualización</b> .....	22
<b>6.1 Contexto Internacional:</b> .....	22
<b>6.2 Contexto Regional</b> .....	22
<b>6.3 Contexto Nacional o Local</b> .....	23
<b>6.4 Normativa y Tratados Ratificados por Chile en la Materia</b> .....	25
<b>7. Capítulo III: Planteamiento del Problema</b> .....	32
<b>7.1 Antecedentes</b> .....	32
<b>7.2 Propósito y Justificación</b> .....	33
<b>7.3 Pregunta de Investigación / Reflexión</b> .....	36
<b>8. Capítulo IV: Marco Metodológica</b> .....	37
<b>8.1 Método de Investigación</b> .....	37
<b>8.2 Unidad de Análisis</b> .....	38
<b>8.3 Métodos de recolección de información</b> .....	38
<b>8.4 Método de Análisis</b> .....	38
<b>8.5 Variables del caso</b> .....	38
<b>8.6 Objetivo General</b> .....	39
<b>8.7 Objetivos Específicos</b> .....	39

<b>9. Capítulo V: Desarrollo de la Investigación y Narración del Caso .....</b>	<b>40</b>
<b>10. Conclusiones (Lecciones y Recomendaciones) .....</b>	<b>56</b>
<b>11. Bibliografía.....</b>	<b>62</b>

## **1. Agradecimientos**

En primer lugar agradecer a mi familia por todo el apoyo, el esfuerzo, la compañía brindada en toda mi vida y en particular en estos años de estudios y por haberme dado la oportunidad de formarme profesionalmente; en especial a mi mamá Valeska por ser una gran madre y una gran mujer y a César por todo su apoyo.

Agradezco a Diego por toda la contención y apoyo día a día y por acompañarme durante todo este proceso.

A las personas que contribuyeron con sus palabras de aliento y buenas vibras en especial a Isabel por ser una gran compañera; no sólo en este proceso sino durante mi estadía en la Universidad.

Agradezco también a mi profesor guía Eduardo Muñoz por el tiempo dedicado y por los aportes otorgados durante todo el proceso.

Agradecida y afortunada de poder terminar esta etapa de manera satisfactoria.

## 2. Resumen

El presente estudio de caso realiza una investigación cuyo propósito es analizar a través de un enfoque de Derechos Humanos la actual ley de Extranjería de Chile y el proyecto de ley de Migración y Extranjería que se encuentra en el Congreso Nacional. Para llevar este análisis a cabo se exponen las principales materias relacionadas a los Derechos Humanos que rige la Ley de extranjería de Chile teniendo en consideración el periodo y contexto en el cual fue promulgada. Se explica la situación que sucede en Chile hoy en día con respecto a los migrantes y sus derechos, con el fin de comprender los cambios de las últimas décadas y la problemática actual. También se analiza el proyecto de Ley de migraciones y extranjería con el fin de conocer las materias relativas a los Derechos Humanos de los migrantes que pretende tratar, sus principales diferencias con la Ley de extranjería actual y conocer si podría cubrir las necesidades actuales del país en materia migratoria.

Se pondrá énfasis en las declaraciones que actualmente han realizado los organismos internacionales en materia de Derechos Humanos de las personas migrantes, mediante lo cual se plantean los grandes desafíos que tiene Chile en dicha materia.

Dentro de las conclusiones se pretende conocer si la actual legislación chilena y el proyecto de Ley sobre migraciones consideran como eje central los Derechos Humanos, si cumplen con lo planteado por los organismos internacionales en dicha materia y si tienen concordancia con los tratados que ha ratificado el país.

Palabras Claves: Migración, Derechos Humanos, Ley de Extranjería, Política Migratoria.

### 3. Abstrac

The present case study conducts an investigation whose purpose is to analyze, through a Human Rights approach, the current Immigration Law of Chile and the Immigration and Immigration Law project found in the National Congress.

In order to carry out this analysis, the main matters related to Human Rights that are governed by the Chilean Aliens Law are exposed, taking into account the period and context in which it was promulgated. It explains the situation that happens in Chile today with respect to migrants and their rights, in order to understand the changes of the last decades and the current problem. The draft Migration and Immigration Law is also analyzed in order to know the issues related to the Human Rights of the migrants that it intends to deal with, its main differences with the current Aliens Law and to know if it could cover the current needs of the country in migratory matter.

Emphasis will be placed on the statements currently made by international organizations in the field of Human Rights of migrants, whereby the great challenges that Chile has in this area are raised.

Within the conclusions, it is intended to know whether the current Chilean legislation and the draft Law on Migrations consider Human Rights as a central axis, if they comply with the provisions of the international organizations in this matter and if they have concordance with the treaties that have ratified the country.

Keywords: Migration, Human Rights, Immigration Law, Migration Policy.

#### **4. Introducción**

Desde la antigüedad, el ser humano ha estado en constante tránsito. Algunas personas se desplazan en busca de trabajo, de nuevas oportunidades tanto económicas como laborales, para reunirse con sus familiares o simplemente para estudiar. Otros se van para escapar de conflictos, persecuciones, terrorismo o violaciones de los derechos humanos. Algunos últimamente lo hacen debido a efectos adversos del cambio climático, desastres naturales u otros factores ambientales. En fin, diversas son las causas que pueden provocar la migración de las personas. Con el fin de comprender este fenómeno en la actualidad y particularmente la situación de los migrantes en Chile es que se analizará el Decreto de Ley N°1094 de 1975 de Chile y el actual proyecto de Migración y Extranjería del país principalmente con un enfoque de Derechos Humanos para posteriormente poder realizar una comparación y comprensión de ambos textos.

Para contextualizar hay que tener presente que la evolución histórica de la legislación migratoria nacional ha transitado por tres notorias fases, donde cada una de estas destacó por su propia estructura y principios; la primera de ella es conocida como la “Promoción selectiva de Migrantes” que abarca desde el año 1824 a 1973. Posteriormente se encuentra la segunda fase que es conocida por las restricciones a la Migración por criterios de seguridad nacional que comienza desde 1973 con la dictadura militar y se mantuvo hasta 1990 aproximadamente, esta fase es muy relevante para la presente investigación ya que en el año 1975 se promulgó el Decreto Ley N°1094 “Ley de Extranjería” que se encuentre vigente hasta la fecha. Este Decreto Ley nace en contexto de dictadura militar, por lo que fue concebido bajo una lógica de seguridad nacional que, entre otras cosas, otorga excesiva facultades a la autoridad, especialmente de frontera para el control de la entrada y salida de personas. Adicionalmente, mediante este decreto se establecieron una serie de procedimientos altamente burocráticos para la obtención de residencia temporal y definitiva, lo que deriva en que, año a año exista un importante número de personas que no logran obtenerla o bien la pierden.

Pese a que el tipo de control migratorio presente en el Decreto Ley de Extranjería se ha atribuido el carácter autoritario del gobierno en el que fue adoptado, muchos de los dispositivos de control migratorio contenido en dicha regulación guardan similitudes con los dispositivos de lucha antiterrorista y contra la criminalidad internacional que han sido insertos por los gobiernos

occidentales a partir de la década de 1990 y en especial, luego de los atentados terroristas del 11 de septiembre de 2001.

Por otro lado, es necesario tener presente que las normas que garantizan los derechos de las personas inmigrantes actualmente se encuentran consagradas en la Constitución Política de la República, así como en el derecho internacional de los derechos humanos presente en los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Chile, en particular, la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y sus familia. Por lo que, Ni el Decreto Ley de Extranjería ni su reglamento contienen normal alguna referida a los derechos de los migrantes residente en Chile.

Con el regreso a la democracia, la Migración en Chile comenzó a crecer a ritmo acelerado. Desde 1990 en adelante se reconoce la fase de los “nuevos flujos migratorios con énfasis en lo económico y en los Derechos”. Este fenómeno es producido por la estabilidad política y económica que presentaba el país y el fenómeno de la globalización característica del siglo XXI.

A lo largo de la investigación se analizará el Decreto Ley N° 1094 de 1975 y el Proyecto de Ley de Migración y Extranjería del país con el fin de conocer si responden al enfoque de Derechos Humanos que se le ha otorgado al tema migratorio por parte de la legislación internacional y que Chile ha ratificado a través de diversos pactos y tratados internacionales.

Junto con conocer lo anterior también es necesario tener una visión internacional y global del tema. Es por esto que durante la investigación se presentaran las posturas de diversos organismos y actores internacionales sobre el tema de Migración con enfoque de Derechos Humanos. En relación a lo mencionado, cabe destacar que el Fondo de Población de las Naciones unidas declaró en sus cifras globales que los flujos migratorios seguirán incrementándose en las próximas décadas de manera heterogénea en todo el planeta esto producto de las crisis políticas y económicas de algunos países, por motivos laborales y producto también del cambio climático que experimenta el planeta el cual llegó para quedarse y avanza sin pausa. Esto hace más interesante la investigación ya que Chile necesita de manera urgente una Ley de Migraciones que este a la altura de los acontecimientos migratorios actuales tanto a nivel nacional como internacional.

Para una mejor comprensión de la investigación esta se estructurará en cinco capítulos, donde en el primer capítulo se presentará el marco referencial, identificándose los principales elementos conceptuales y teóricos del presente estudio. El segundo capítulo se enfocara en la contextualización, presentándose los distintos contextos tanto internacional, regional y local del fenómeno en estudio y dándose a conocer la normativa y los tratados ratificados por Chile en la materia.

Posteriormente, el tercer capítulo presentará el problema de investigación, junto con los antecedentes, los propósitos y la justificación de este mismo, para luego plantear la pregunta de investigación.

El cuarto capítulo contendrá el marco metodológico, presentándose el tipo de estudio, la unidad de análisis, los métodos de recopilación de información, los métodos de análisis, las variables del caso, el objetivo general y los objetivos específicos.

Finalmente, en el quinto y último capítulo se desarrollara la investigación y la narración del caso, realizándose el correspondiente análisis y dando a conocer los resultados de la investigación. Para posteriormente plantar las conclusiones y desafíos de Chile en materia migratoria.

## **5. Capítulo I: Marco Referencial y Teórico**

Para una mejor comprensión de este estudio de caso a continuación se explicaran los conceptos claves dentro de la investigación. Estos se expondrán según diversos organismos internacionales y autores destacados y especializados en la materia. Para posteriormente expresar el significado que tiene cada concepto para efectos del presente estudio.

### **5.1 Elementos Conceptuales:**

#### **5.1.1 Derechos Humanos:**

Los derechos humanos según el manual regional desarrollado por el IPPDH son “derechos inherentes a todos los seres humanos, sin distinción alguna de raza, sexo, nacionalidad, origen étnico, lengua, religión o cualquier otra condición. Entre los derechos humanos se incluyen el derecho a la vida y a la libertad; a no estar sometido ni a esclavitud ni a torturas; a la libertad de opinión y de expresión; a la educación y al trabajo, entre otros muchos. Estos derechos corresponden a todas las personas, sin discriminación alguna”. (MERCOSUR)

Este manual regional identifica que los derechos humanos poseen las siguientes características: “Los derechos humanos son; en primer lugar UNIVERSALES, porque les corresponden a todas las personas, más allá de las diferencias culturales, políticas, históricas, sociales o económicas. En segundo lugar estos derechos son INALIENABLES E IRRENUNCIABLES porque no se pueden enajenar, nadie puede ser despojado de ellos y nadie puede renunciar a ellos aún por propia voluntad. Una tercera característica es que son INDIVISIBLES, ya se trate de derechos de índole civil, cultural, económica, política o social, todos se refieren a la dignidad intrínseca de todas las personas. En consecuencia, todos tienen la misma importancia como derechos, y no pueden ser clasificados por orden jerárquico. Finalmente, los derechos humanos se caracterizan por su INTERDEPENDIENTES E INTERRELACIONADOS ya que cada uno contribuye al respeto de la dignidad humana y la realización de un derecho depende de la satisfacción de otros”.

Cabe mencionar que este manual regional se basó en la definición que la ONU le da a los derechos humanos ya que utiliza exactamente la misma expresión.

Con respecto a lo anterior, hay que mencionar que uno de los grandes logros de las Naciones Unidas es la creación de una normativa integral sobre los derechos humanos; esto es, un código protegido a nivel universal e internacional al que todas las naciones pueden adherirse y al que toda persona aspira denominada la “Declaración Universal de los Derechos Humanos” la cual nos referiremos a continuación según lo expone la misma ONU.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH) “es un documento que marca un hito en la historia de los derechos humanos”. Esta declaración fue redactada por representantes de todas las regiones del mundo de diferentes culturas y tradiciones jurídicas, la Declaración fue proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en París, el 10 de diciembre de 1948 en su Resolución 217 A (III) como un ideal común para todos los pueblos y naciones. Estableció, por primera vez, derechos humanos fundamentales que deben protegerse universalmente. Desde su aprobación en 1948, la DUDH se ha traducido a más de 501 idiomas. Es el documento más traducido del mundo, y ha servido de inspiración para las constituciones de muchos nuevos Estados independientes, así como para numerosas nuevas democracias. (Naciones Unidas, s.f.)

Por su parte, La corte Interamericana de Derechos Humanos afirma que " la protección a los derechos humanos, en especial a los derechos civiles y políticos recogidos en la convención, parte de la afirmación de la existencia de ciertos atributos inviolables de la persona humana que no pueden ser menoscabados por el ejercicio del poder público. Se trata de esferas individuales que el Estado no puede vulnerar o en la que sólo puede penetrar limitadamente. Así, en la protección de los derechos humanos, está necesariamente comprendida la noción de la restricción al ejercicio del poder estatal" (CIDH, 2016)

Por otro lado, Sassen afirma que “el nuevo régimen internacional de derechos humanos ha sido un mecanismo clave para comprender los problemas de aquellos que hasta ahora eran visibles para la ley internacional indígenas, mujeres, inmigrantes y refugiados” (Terminiello, 2012)

Por otra parte, durante el V congreso de la asociación Latinoamericana de Población; realizado en Montevideo en el año 2012, Florencia Esperón (2012) destaca que “Los derechos humanos son innatos a cada ser humano, como el reconocimiento a su dignidad”

Para efectos de este estudio se entenderá el concepto de derecho humanos como todos aquellos derechos inherentes a todos los seres humanos sin distinción alguna de nacionalidad, lugar de residencia, sexo, origen nacional o étnico, color, religión, lengua, o cualquier otra condición. Comprendiendo que todos tenemos los mismos derechos sin discriminación alguna, siendo estos de carácter universal e irrenunciables.

### 5.1.2 Migración:

En primer lugar, la ONU define como migración el “traslado de personas de un país del que son originarios a otro en el que buscan mejores condiciones de vida para ellos y sus familias” (Irma Ramos Salcedo, 2017)

Para el antropólogo social Eduardo Sandoval en su Libro Migración e Identidad: experiencias del exilio expresa que " el concepto de migración ha sido utilizado para hacer referencia a la movilidad geográfica de las personas, de manera individual o en grupo, que se desplaza a hábitats distintos al de su cotidianeidad" (Sandoval, 1993)

Este concepto también ha sido recogido por la CIDH en su informe sobre estándares de movilidad humana, donde indica que: (Aprobado por la CIDH el 31 de diciembre de 2015). “ya sea como migración internacional o interna, es un fenómeno multicausal que puede darse de manera voluntaria o forzada. La primera se da cuando la persona migra voluntariamente, sin ningún tipo de coacciones. Mientras que, la migración forzada abarca aquellas situaciones en las que la persona se ha visto forzada a migrar porque su vida, integridad o libertad han sido amenazadas como consecuencia de diversas formas de persecución por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, conflicto armado, violencia generalizada, violaciones de los derechos humanos, otras circunstancias que hayan perturbado gravemente el orden público o desastres naturales o provocados por el ser humano, entre otras causas”. “Así, la migración sería una subcategoría de un concepto más amplio, como es la movilidad humana, la que abarca una amplia variedad de tipos y formas de desplazamiento”. (CIDH, 2015)

Por su parte, el manual regional impulsado por el IPPDH también se refiere al término de migración al cual lo define como “La migración o el acto de migrar es el desplazamiento desde

un territorio de un Estado hacia el territorio de otro Estado o dentro del mismo. Se refiere a cualquier movimiento de población, independientemente de su tamaño, composición o causas. En función de las características de estos movimientos, se habla de migración forzada o migración voluntaria, de migración permanente o temporal. Las distinciones son analíticas o jurídicas y en la realidad pueden encontrarse en forma compleja en las vidas de personas que migran”. ( MERCOSUR)

Finalmente, para efectos de la investigación el concepto de migración se debe comprender como el traslado o movilidad geográfica de las personas de un país a otro de manera individual o en grupo. Siendo un fenómeno multicausal que puede darse de manera voluntaria o forzada.

### 5.1.3 Política Migratoria:

Otro concepto relevante dentro del estudio son las políticas migratorias; por lo que a continuación se presentarán las definiciones que se establecen sobre este concepto:

“Las políticas migratorias constituyen el conjunto de propuestas institucionales (leyes, decretos, resoluciones, directrices, acciones, u omisiones, etcétera) que determinado Estado desarrolla sobre la entrada, salida y/o permanencia de población nativa y/o extranjera dentro de su territorio” (Mármora, 1993)

El mismo autor señala que “Las políticas de migración internacional se conforman en cada momento histórico, como resultado de distintas propuestas que canalizadas por los gobiernos intentan responder a situaciones coyunturales o bien a proyectos de largo alcance”

Marmora (1987) también señala que la modalidad que asume una política migratoria va a estar definida por la forma explícita en que dicha política esté institucionalizada, es decir, cuando la institucionalización de una política migratoria se formaliza en cuanto a sus objetivos y acciones a través del discurso oficial o de la legislación pertinente, estamos frente a una política migratoria explícita.

Por su parte, Heraldo Muñoz, quien fue Ministro Secretario General de Gobierno de Chile, sostuvo que "la migración es un fenómeno amplio que requiere de políticas nacionales, regionales y globales internacionales tanto de los países que reciben migrantes como de los que

dan origen a ellos". Junto con hacer un llamado para que los países de la región recuperen su tradición de acogida a los inmigrantes, enfatizó que las políticas migratorias deben transformarse en una oportunidad para intensificar los procesos de integración". (CEPAL, 2002)

Por otro lado, la Corte Interamericana define las políticas migratorias como "todo acto medida u omisión institucional (...) que versa sobre la entrada, salida o permanencia de la población nacional o extranjera dentro de su territorio", incorporando las dos vertientes del derecho internacional migratorio. (Valverde C. A., 2016)

Es más, la Corte Interamericana reconoce la facultad estatal de iniciar acciones contra las personas que no respeten el orden jurídico del Estado, siempre que dichas medidas respeten y garanticen los derechos humanos, en particular el derecho al debido proceso

Con respecto a las definiciones anteriores el concepto de políticas migratorias que se entenderá para los efectos de este estudio es que son el conjunto de propuestas institucionales (leyes, decretos, resoluciones, directrices, acciones, u omisiones, etcétera) que lleva a cabo un determinado estado con respecto a la entrada, permanencia y salida de migrantes de las fronteras de dicho Estado.

#### 5.1.4 Derechos Humanos de las personas migrantes

Según la maestra Irma Ramos Salcedo y el maestro Francisco Javier Cortés Fuentes "Los derechos de las personas migrantes son considerados en diversos protocolos internacionales, que hacen específica la norma que protege de manera más amplia sus derechos humanos, iniciando por eliminar la discriminación" dicha norma "incluye que debe dárseles información sobre sus derechos, y explicarles las reglas de actuación y buenas prácticas que permitan resolver la situación jurisdiccional del Estado en el que se encuentran de tránsito. Los principios y derechos que deben regir esta actuación y las legislaciones nacionales, atendiendo a estos protocolos, son la no discriminación, la igualdad, la aplicación del principio pro persona, la universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad de los derechos; el principio de no devolución, en caso de que corra peligro su vida o la de su familia; el interés superior del niño, niña o adolescente migrante, en el caso de la unión familiar y cuando se dé el caso de menores no acompañados, la no re victimización, la presunción de inocencia en caso de

investigación criminal, la gratuidad en todo proceso judicial, el beneficio de la duda en caso de controversia migratoria, así como el efectivo acceso a la justicia; el derecho a la información, asistencia legal, defensa pública y derecho a un intérprete o traductor; el derecho a la asistencia consular y conocimiento de diversos sistemas de identificación de personas en situación de vulnerabilidad adecuados, generados por los países receptores de migrantes”. (Salcedo, 2017)

La Corte Interamericana en ciertas opiniones consultivas y decisiones judiciales afirma que dichos derechos humanos provienen de la calidad de persona del inmigrante, de la aplicación del principio de igualdad y no discriminación y de su calidad de trabajador. (Valverde C. A., 2016)

Para efectos de este estudio se comprende el concepto de derechos humanos de las personas migrantes como todos los derechos que se le deben reconocer y garantizar a los migrantes por parte de los distintos Estados por el solo hecho de ser persona.

## **5.2 Elementos Teóricos**

A continuación se presentará el enfoque en el cual se basa el presente estudio de caso el cual es el enfoque de Derechos Humanos.

Actualmente el enfoque de los derechos humanos se entiende como una nueva perspectiva para concebir y diseñar políticas públicas orientadas al desarrollo humano. Lo principal del enfoque lo constituye la incorporación en la doctrina socio-jurídica, de los principios de interdependencia e integralidad de los derechos humanos. Esto quiere decir que unos derechos dependen de otros y que la lesión o infracción de tal derecho afecta a otro al que está conexo. (Jiménez, 2007)

A continuación se señalan algunos de los elementos relevantes que William Guillermo Jiménez Benítez (2007) recopila a través de diversos autores en su texto sobre “El enfoque de los derechos humanos y las políticas públicas” y que considera como relevantes en el enfoque de los derechos humanos:

- La transversalidad en la concepción de los derechos humanos en todos los ámbitos del Estado y la sociedad; quiere decir que se debe “pensar y actuar en el sentido que los derechos humanos son el fundamento ético-moral y el objeto mismo de la acción del Estado y prerequisite para el bienestar de la sociedad” (Bernales Ballesteros, 2004).
- Principio de no discriminación y de inclusión para la universalidad; hace referencia a la incorporación de los derechos de grupos sociales que habían estado excluidos del derecho positivo provocando un redimensionamiento del derecho como tal (perspectiva de género, infancia y juventud, perspectiva étnica, política social, etc.).
- Principio de dignidad humana; pone especial énfasis no tanto en las estructuras sociales sino en las personas y sus relaciones. La integración social supone la incorporación de las personas como sujetos en las redes de acción social (Guendel, 2002).
- Principio de la democracia; se refiere a la participación activa, informada y protagónica en todos los niveles del proceso de toma de decisiones que afectan a la ciudadanía.
- Responsabilidad compartida de todos los actores involucrados; distinguiendo "sujetos de derechos" de "sujetos de obligaciones" o deberes.
- Predominio de la esfera pública, la deliberación democrática y la resolución pacífica de conflictos; Esto no significa, abandonar el ámbito privado sino más bien publicitarlo, visibilizarlo política y socialmente, hacerlo público: “..Los conceptos de lo público y de lo privado se modifican y se redefinen los tradicionales conceptos de paternidad, maternidad, matrimonio, familia, es decir, todas aquellas instituciones sustentadas en jerarquías de poder” (Guendel, 2002: 7).
- Primacía de lo local en el ejercicio y realización de los derechos; dado que las acciones se dirigen a la efectivización y realización de los derechos en las concretas realidades (Tejada Pardo, 2004).

En otras palabras; el enfoque de los derechos humanos pretende ser una nueva mirada que considera los derechos humanos de forma integral, interdependiente y complementaria, dejando en el pasado la visión tradicional de generaciones de derechos y la asimilación de los derechos fundamentales únicamente con los derechos humanos de primera generación (los derechos

civiles y políticos) . Otra característica de este enfoque es su preocupación por la concreción o materialización real de los derechos y la atención a grupos marginados. Dicha materialización se realiza mediante la adopción de políticas públicas con perspectiva de derechos y con amplia participación de la sociedad civil; de esta manera, los derechos humanos se convierten en el referente y fin último para las políticas públicas y éstas a su vez, en el instrumento o medio idóneo para su realización. De este modo, el enfoque de los derechos puede ser una perspectiva para guiar la acción e intervención de las autoridades públicas, a través de los diferentes planes y programas de desarrollo económico y social. (Jiménez, 2007)

Por otra parte, para las Naciones Unidas el enfoque basado en los derechos humanos “es un marco conceptual para el proceso de desarrollo humano que; desde el punto de vista normativo está basado en las normas internacionales de derechos humanos y desde el punto de vista operacional está orientado a la promoción y la protección de los derechos humanos”. Se señala que su propósito es analizar las desigualdades que se encuentran en el centro de los problemas de desarrollo y corregir las prácticas discriminatorias y el injusto reparto del poder que obstaculizan el progreso en materia de desarrollo.

En un enfoque de derechos humanos, los planes, las políticas y los procesos de desarrollo están insertos en un sistema de derechos y de los correspondientes deberes establecidos por el derecho internacional. Ello contribuye a promover la sostenibilidad de la labor de desarrollo, potenciar la capacidad de acción efectiva de la población, especialmente de los grupos más marginados, para participar en la formulación de políticas, y hacer responsables a los que tienen la obligación de actuar. Aunque no existe una receta universal para el enfoque basado en los derechos humanos, los organismos de las Naciones Unidas han acordado un conjunto de atributos fundamentales. (Naciones Unidas, 2006)

A continuación se presentaran un conjunto de atributos que se debe tener presente en un enfoque de derechos humanos según el Alto comisionado de las Naciones Unidas para los derechos humanos, dichos atributos son los siguientes:

1. **“Todos los programas de cooperación, las políticas y la asistencia técnica para el desarrollo deben promover la realización de los derechos humanos tal y como se establece en la Declaración Universal de Derechos Humanos y otros instrumentos internacionales de derechos humanos”.** (Naciones Unidas, 2006)

Esto quiere decir que, un conjunto de actividades de programas que sólo contribuyan de forma incidental a la realización de los derechos humanos no constituye necesariamente un enfoque de la programación basado en los derechos humanos. En un enfoque de la programación y la cooperación para el desarrollo basado en los derechos humanos, el objetivo de todas las actividades es contribuir directamente a la realización de uno o varios derechos humanos.

2. **“Las normas de derechos humanos contenidas en la Declaración Universal de Derechos Humanos y otros instrumentos internacionales de derechos humanos, y los principios derivados de ellas, deben orientar toda la cooperación y la programación para el desarrollo en todos los sectores y en todas las fases del proceso de programación”.** (Naciones Unidas, 2006)

Esto se materializa en que los principios de los derechos humanos orientan la programación en todos los sectores: salud, educación, gobernanza, nutrición, agua y saneamiento, VIH/SIDA, empleo y relaciones laborales y seguridad social y económica. Ello abarca toda la cooperación para el desarrollo dirigida hacia el logro de los Objetivos de Desarrollo del Milenio y la Declaración del Milenio. Los principios de derechos humanos orientan toda la programación en todas las fases del proceso de programación, inclusive la evaluación y el análisis, la planificación y el diseño de programas (incluida la determinación de metas, objetivos y estrategias), la ejecución, la vigilancia y la evaluación. Entre esos principios de derechos humanos figuran los siguientes: universalidad e inalienabilidad; indivisibilidad; interdependencia e interrelación; no discriminación e igualdad; participación e inclusión; rendición de cuentas e imperio de la ley.

A continuación se explicaran los principios ya mencionados:

Principios de derechos humanos:

- Universalidad e inalienabilidad:

Se refiere a que los derechos humanos son universales e inalienables ya que todas las personas en todos los lugares del mundo tienen derecho a ellos. Nadie puede renunciar a ellos voluntariamente y nadie puede despojar a otras personas de ellos. Como se afirma en el artículo 1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, “todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos”

- **Indivisibilidad:**  
Quiere decir que los derechos humanos son indivisibles. Sean de carácter civil, cultural, económico, político o social, todos ellos son inherentes a la dignidad de toda persona. En consecuencia, todos ellos tienen la misma condición como derechos y no pueden ser clasificados, a priori, por orden jerárquico.
- **Interdependencia e interrelación:**  
Esto se explica en que la realización de un derecho a menudo depende, totalmente o en parte, de la realización de otros. Por ejemplo, la realización del derecho a la salud puede depender, en ciertas circunstancias, de la realización del derecho a la educación o del derecho a la información.
- **Igualdad y no discriminación:**  
Se basa en que todos los individuos son iguales como seres humanos en virtud de la dignidad intrínseca de cada persona. Por lo que todos los seres humanos deben gozar de sus derechos humanos sin discriminación de tipo alguno, como por motivos de raza, color, sexo, origen étnico, edad, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, discapacidad, propiedades, nacimiento u otra condición, tal y como explican los órganos creados en virtud de tratados de derechos humanos.
- **Participación e inclusión:**  
Ya que todas las personas y todos los pueblos tienen derecho a una participación activa, libre y significativa y a la contribución y el disfrute del desarrollo civil, económico, social, cultural y político en el que puedan hacerse efectivos los derechos humanos y las libertades fundamentales.
- **Rendición de cuentas e imperio de la ley:**  
Esto quiere decir que los Estados y otros titulares de deberes deben rendir cuentas en relación con la observancia de los derechos humanos. A este respecto, deben cumplir las normas y los principios legales consagrados en los instrumentos de derechos humanos. Cuando no lo hacen, las personas cuyos derechos se han infringido tienen derecho a entablar un procedimiento ante un tribunal competente u otra instancia judicial de conformidad con las normas y procedimientos previstos en la ley.

3. **“La cooperación para el desarrollo debe contribuir a la mejora de las capacidades de los “titulares de deberes” para el cumplimiento de sus obligaciones y las capacidades de los “titulares de derechos” para reclamar éstos”.** (Naciones Unidas, 2006)

En un enfoque basado en los derechos humanos, estos derechos son los que determinan la relación entre individuos y grupos con pretensiones legítimas (los “titulares de derechos”) y los agentes del estado y de otras instancias con las correspondientes obligaciones (los “titulares de deberes”). Identifica a los primeros, junto con sus derechos, y a los segundos, con sus correspondientes obligaciones, y trabaja por el fortalecimiento de la capacidad de los titulares de derechos para reivindicar éstos, y de los titulares de deberes para atender sus obligaciones

Por otro lado, Juan Pablo Terminiello coincide con lo antes descrito respecto al enfoque de derechos humanos y señala que: “El enfoque de derechos humanos representa un marco conceptual para el estudio de la movilidad humana a través de las fronteras internacionales y el trato brindado a los migrantes en los países de acogida; que desde una mirada normativa está basado en las normas internacionales de derechos humanos, y desde el punto de vista operacional está orientado a la promoción y protección de los derechos humanos de los migrantes”. (Terminiello, 2012)

Hay que mencionar que para el presente estudio se utilizará el concepto de enfoque de derechos humanos según las Naciones Unidas.

Para una mejor comprensión se presentará brevemente la evolución que ha tenido el derecho internacional de los derechos humanos a lo largo del tiempo.

- Evolución del derecho internacional de los DDHH

Se debe partir desde la base donde el derecho internacional de los derechos humanos reconoce la capacidad del Estado en cuanto a decidir a quién ha de admitir en su territorio. Las normas internacionales de derechos humanos reconocen, en definitiva, la potestad soberana de los Estados para determinar su política migratoria, en el sentido de fijar las condiciones, requisitos y procedimientos para el ingreso y permanencia de los extranjeros en sus respectivos territorios.

A pesar de este reconocimiento de la potestad del Estado para determinar su política migratoria, veremos a continuación cómo el desarrollo del derecho internacional de los derechos humanos ha avanzado en el sentido de limitar la idea de una soberanía absoluta en la regulación de la materia migratoria en favor de asegurar el respeto de principios de derechos humanos como la no-discriminación o la protección de otros derechos humanos fundamentales.

En las últimas décadas y a pesar de los cambios presentados a nivel mundial como consecuencia del fenómeno de la globalización, el Estado continúa desempeñando el papel principal en el diseño y aplicación de la política migratoria. La idea de soberanía estatal continúa estrechamente vinculada al diseño de políticas públicas, que ejercen control sobre la entrada, permanencia y salida de personas al territorio. Sin embargo, el mundo globalizado y el desarrollo del derecho internacional han modificado la concepción que se podía tener del Estado y ha generado condiciones que afectan su autonomía y capacidad en el diseño de las políticas públicas. La política migratoria no es la excepción a este fenómeno.

Por lo que el rol regulatorio del Estado en el diseño e implementación de la política migratoria ha visto cómo gradualmente pierde fuerza la idea de una soberanía absoluta estatal, que se imponía firmemente en el pasado. La relocalización de ciertos componentes de la autoridad estatal en el seno de organizaciones supranacionales (Unión Europea, Mercosur, Comunidad Andina de Naciones) y, en particular, el desarrollo progresivo del derecho internacional de los derechos humanos ha impuesto nuevos límites a la decisión estatal sobre cuestiones migratorias.

Sassen afirma que el nuevo régimen internacional de derechos humanos ha sido un mecanismo clave para comprender los problemas de aquellos que hasta ahora eran invisibles para la ley internacional como indígenas, mujeres, inmigrantes y refugiados.

Se eligió este enfoque para realizar el estudio ya que en la actualidad es uno de los enfoques más comentados y consideraciones en el ámbito de las políticas públicas tanto a nivel internacional como a nivel nacional. Junto con lo anterior es indispensable que las políticas migratorias de los países consideren en su eje central los derechos humanos ya que regula las condiciones de vida de personas las cuales están sujetas a dichos derechos por el simple hecho de ser persona.

## **6. Capítulo II: Contextualización**

### **6.1 Contexto Internacional:**

A nivel global y según datos de la ONU en 2017 “el número de migrantes internacionales (personas que residen en un país distinto al de su país de nacimiento) alcanzó los 258 millones en todo el mundo, frente a los 244 millones de 2015. Las mujeres migrantes constituyeron el 48% de estos. Asimismo, se estima que hay 36,1 millones de niños migrantes, 4,4 millones de estudiantes internacionales y 150,3 millones de trabajadores migrantes. Aproximadamente, Asia acoge el 31% de la población de migrantes internacionales, Europa el 30%, las Américas acogen el 26%, África el 10% y Oceanía, el 3% (Datos recogidos del Portal de Datos Mundiales sobre la Migración)”. (Naciones Unidas, 2017)

Estos datos demuestran el crecimiento que ha tenido la migración en el mundo durante las últimas décadas siendo sus proyecciones para los próximos años aún superiores a las ya mencionadas.

Durante el último tiempo y debido al rápido crecimiento de este fenómeno es que a nivel internacional se han creado diversos mecanismos y organizaciones especializadas en materia migratoria y en la protección de los derechos humanos de los migrantes.

El Centro Global de Análisis de Datos de Migración de la OIM es el encargado del Portal Global de Datos Migratorios, que se creó para garantizar que se presenten datos precisos sobre la migración. Este centro es una base de datos centralizada con acceso a estadísticas pertinentes y completas y con información fiable sobre datos de migración a nivel mundial. El sitio presenta datos de migración de diversas fuentes y está diseñado para ayudar a los encargados de formular políticas, los funcionarios nacionales de estadística, los periodistas y al público en general, a navegar por el panorama cada vez más complejo de los datos sobre migración.

### **6.2 Contexto Regional**

Considerando que si posicionar la persona humana como sujeto de derechos frente a su propio Estado fue una lucha que se dio durante la segunda parte del siglo XX, defender y manejar los derechos de las personas migrantes frente al Estado del cual no son nacionales es considerado uno de los grandes desafíos del siglo XXI.

Con relación a lo antes mencionado y a la lenta incorporación de los estándares de derechos humanos a las políticas migratorias, se puede observar cómo en la región han sido pocos los países que han modificado su legislación migratoria en consonancia con los estándares internacionales e incorporaron una perspectiva de derechos humanos a la política migratoria, dichos países son: Argentina (2004), Ecuador (2007), Uruguay (2008) y Bolivia (2013), los cuales reconocen explícitamente el derecho humano a migrar, junto con otros derechos para las personas migrantes. Incluso, este proceso ha alcanzado países fuera del Mercosur, como Costa Rica (2009), Nicaragua (2011) y México (2011 y 2014), donde también aprobaron marcos migratorios que apelan, con más o menos generalidad, a derechos humanos. (García, 2016)

Dentro de algunos casos significativos y más cercanos a la realidad del país, se encuentra Argentina y Uruguay los que han dado importantes avances al derogar leyes migratorias heredadas de periodos dictatoriales (al igual que Chile) y adoptar nuevas leyes de migración que garantizan el debido proceso frente a los procesos migratorios, Los que reconocen la titularidad amplia de derechos civiles, económicos, sociales y culturales en favor de los extranjeros independientemente de su situación legal. Sin embargo, la mayor parte de los países de la región mantienen en vigencia políticas migratorias que no aseguran el respeto del debido proceso en materia de admisión al territorio, retención y expulsión de extranjeros; acceso a permisos de residencia y reunificación familiar. Asimismo, muchos Estados mantienen vigentes restricciones al acceso de los migrantes irregulares a derechos económicos, sociales y culturales fundamentales para el desarrollo de la persona como la educación o la salud.

### **6.3 Contexto Nacional o Local**

El origen de los migrantes ha variado con el paso de los años: a comienzos de la década de 1950 el 56% de los migrantes provenían de Europa y en 1960 conformaban el 61% del total, en su mayoría pertenecientes al movimiento histórico de migrantes del viejo continente, acrecentado por desplazamientos posteriores a la Segunda Guerra Mundial. Sólo el 23,4% tenían un origen latinoamericano. Hoy, en cambio, el 86% de los permisos de residencia son otorgados a ciudadanos latinoamericanos, y sólo el 5,1% a europeos. Estos datos demuestran los cambios que ha tenido la migración en Chile.

La legislación migratoria del país está expresada en el Decreto Ley 1094 de 1975, que establece normas sobre extranjeros en Chile, cuyo artículo 1° regula “el ingreso al país, la residencia, la permanencia definitiva, el egreso, el reingreso, la expulsión y el control de los extranjeros”. Este decreto ley es complementado por el Reglamento de Extranjería, establecido mediante el Decreto 597 de 1984.

Conforme al artículo 91 del Decreto Ley 1094, dice que corresponde al Ministerio del Interior y Seguridad Pública aplicar sus disposiciones y su reglamento; facultad que ejecuta conforme al artículo 92 del mismo decreto ley, mediante el Departamento de Extranjería y Migración.

En relación a la protección de derechos sustantivos este decreto no se refiere a esta en ninguno de sus artículos por lo que es la Constitución Política de la República la que asegura a todas las personas y no solo a quienes poseen la condición de ciudadanos los derechos fundamentales los cuales se encuentran establecidos en su artículo 19, cuyo numeral 2° establece la igualdad de todas las personas ante la ley.

Si bien los movimientos migratorios no son nuevos en el país, es importante señalar que el porcentaje de la población de inmigrantes ha crecido exponencialmente durante los últimos años. En el Censo 1992, el 0,81% de la población residente era inmigrante, es decir, personas extranjeras residentes habituales; el 2017, 25 años después, se censaron 746.465 inmigrantes residentes, lo que representa un 4,35% de la población del país. Esto muestra que la tasa de migración en Chile, pese a experimentar un fuerte aumento en los últimos años, es significativamente menor a la que presentan los países integrantes de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE), donde dicho porcentaje supera el 10%.

Se agrega a esto que la cantidad de chilenos viviendo en el extranjero alcanzó la cifra de 1.035.346 personas el 2017, según el INE, lo que representa un 5,9% del total de la población.

Además, los datos del Censo 2017 muestran que el 66,7% de las personas inmigrantes que actualmente viven en Chile<sup>23</sup> llegaron entre los años 2010 y 2017, lo que denota un alza importante en el número de ingresos y permanencia en este periodo, en comparación a décadas previas. Al analizar esta cifra según nacionalidad, un 81% se concentra en siete países de la región: Perú (25,2%), Colombia (14,1%), Venezuela (11,1%), Bolivia (9,9%), Argentina

(8,9%), Haití (8,4%) y Ecuador (3,7%). El saldo se distribuye entre naciones de Europa, Asia, Oceanía y África. (CENSO, 2017)

#### **6.4 Normativa y Tratados Ratificados por Chile en la Materia**

Para el estudio es necesario conocer el\_Marco jurídico internacional que protege los Derechos Humanos en materia migratoria. Según la ONU están los siguientes tratados y convenciones:

- Declaración Universal de Derechos Humanos
- Carta de la Organización de las Naciones Unidas
- Convención y Protocolo Internacional sobre los Derechos Civiles y Políticos.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
- Convención sobre los Derechos de los Migrantes.
- Convención sobre el Estatuto de los Refugiados y su Protocolo.
- Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus Protocolos.
- Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial.
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
- Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.
- Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes.
- Convención sobre los Derechos del Niño.
- Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias.
- La Convención de Palermo y de sus tres protocolos
- Protocolo de las Naciones Unidas para Prevenir, Reprimir y Sancionar, la Trata de Personas, especialmente mujeres y niños.
- Protocolo de las Naciones Unidas contra el Contrabando de Migrantes por Tierra, Mar y Aire.
- Protocolo de las Naciones Unidas contra la Fabricación y el Tráfico Ilícito de Armas de Fuego. (ONU, 2017)

Es por eso que para contextualizar y comprender de una manera más oportuna nos enfocaremos en exponer brevemente cada uno de los tratados y convenciones que han sido ratificados por Chile en materia de DDHH y Migraciones; los cuales son los siguientes:

#### [Declaración Universal de los Derechos Humanos:](#)

Esta declaración fue adoptada y proclamada por la Resolución de la Asamblea General de la ONU el día 10 de diciembre de 1948. Esta declaración es el ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse, a fin de que tanto los individuos como las instituciones, inspirándose constantemente en ella, promuevan, mediante la enseñanza y la educación, el respeto a estos derechos y libertades, y aseguren, por medidas progresivas de carácter nacional e internacional, su reconocimiento y aplicación universales y efectivos, tanto entre los pueblos de los Estados miembros como entre los de los territorios colocados bajo su jurisdicción.

#### Carta de la Organización de las Naciones Unidas

La Carta de las Naciones Unidas se firmó el 26 de junio de 1945 en San Francisco, al terminar la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Organización Internacional, y entró en vigor el 24 de octubre del mismo año. El Estatuto de la Corte Internacional de Justicia es parte integrante de la Carta. (Naciones Unidas, 2019)

#### Los propósitos de las Naciones Unidas son:

- ❖ Mantener la paz y la seguridad internacionales, y con tal fin: tomar medidas colectivas eficaces para prevenir y eliminar amenazas a la paz, y para suprimir actos de agresión u otros quebrantamientos de la paz; y lograr por medios pacíficos, y de conformidad con los principios de la justicia y del derecho internacional, el ajuste o arreglo de controversias o situaciones internacionales susceptibles de conducir a quebrantamientos de la paz;
- ❖ Fomentar entre las naciones relaciones de amistad basadas en el respeto al principio de la igualdad de derechos y al de la libre determinación de los pueblos, y tomar otros medidas adecuadas para fortalecer la paz universal;

- ❖ Realizar la cooperación internacional en la solución de problemas internacionales de carácter económico, social, cultural o humanitario, y en el desarrollo y estímulo del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión; y
- ❖ Servir de centro que armonice los esfuerzos de las naciones por alcanzar estos propósitos comunes. (Naciones Unidas, 2019)

En el caso de Chile, el decreto ley N° 838 Ratifica la carta de las Naciones Unidas, suscrita en San Francisco el 26 de Junio de 1945.

#### [Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos:](#)

Este pacto fue adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966 y entró en vigor el 23 de marzo de 1976. En mayo de 2012 la Convención había sido ratificada por 167 estados. El pacto desarrolla los derechos civiles y políticos y las libertades recogidas en la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

Bajo el artículo 1 del Pacto, los estados se comprometen a promover el derecho a la autodeterminación y a respetar ese derecho. También reconoce los derechos de los pueblos a disponer, comerciar y poseer libremente sus recursos y riquezas naturales. (Council of Europe, 2019)

En Chile el decreto ley N° 747 promulga el protocolo facultativo del pacto internacional de derechos civiles y políticos.

#### [Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias:](#)

Es un acuerdo diplomático global para garantizar la dignidad y la igualdad en una era de globalización. La Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó la Resolución 45/158 sin votación el 18 de diciembre de 1990.

El Convenio establece normas mínimas para los trabajadores migrantes y los miembros de sus familias, con objeto de eliminar la explotación de los trabajadores en el proceso de migración. El ciclo de presentación de informes es un proceso importante para asegurar el cumplimiento de los derechos en relación a las obligaciones internacionales en virtud de los convenios fundamentales de derechos humanos. (Cooper, 2017)

En Chile, el decreto 84 Promulga la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, adoptada el 18 de diciembre de 1990.

#### [Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos:](#)

Este pacto fue adoptado por la Asamblea General de Naciones Unidas en 1966 y ratificado por Chile en 1975, establece una serie de compromisos y acuerdos que los Estados deben cumplir en materia de promoción, protección y garantía de los derechos humanos. (INDH, 2017)

En Chile este pacto es promulgado a través del decreto N° 778.

#### [Convención sobre los Derechos del Niño:](#)

La Convención sobre los Derechos del Niño es un tratado internacional que reconoce los derechos humanos de los niños y las niñas, definidos como personas menores de 18 años. La Convención establece en forma de ley internacional que los Estados Partes deben asegurar que todos los niños y niñas sin ningún tipo de discriminación se beneficien de una serie de medidas especiales de protección y asistencia; tengan acceso a servicios como la educación y la atención de la salud; puedan desarrollar plenamente sus personalidades, habilidades y talentos; crezcan en un ambiente de felicidad, amor y comprensión; y reciban información sobre la manera en que pueden alcanzar sus derechos y participar en el proceso de una forma accesible y activa. (Unicef, 2017)

En Chile esta convención la establece el decreto N° 830.

### Convención sobre el Estatuto de los Refugiados y su Protocolo:

Es una convención internacional que define quién es un refugiado, y decide las reglas de los individuos a los que se les garantiza el asilo y las responsabilidades de las naciones que garantizan el asilo. La convención también decide qué personas no se consideran como refugiadas, tales como criminales de guerra. La Convención también asegura (prevé) algunos viajes sin visado para los que portan documentos de viaje, conforme a la convención.

Este protocolo está establecido en Chile en el decreto 293.

### Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus Protocolos

La Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional, más conocida como la Convención de Palermo, es un tratado multilateral patrocinado por Naciones Unidas en contra del crimen organizado transnacional, fue adoptado en 2000. Sus tres Protocolos (los Protocolos de Palermo) son:

- Protocolo de las Naciones Unidas para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños.
- Protocolo de las Naciones Unidas contra el Contrabando de Migrantes por Tierra, Mar y Aire.
- Protocolo de las Naciones Unidas contra la fabricación y el tráfico ilícito de armas de fuego

Estos tres instrumentos contienen elementos de las actuales leyes internacionales sobre trata de personas y el tráfico ilegal de armas. La convención y el protocolo están bajo la jurisdicción de Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito. (Naciones, 2017)

En Chile el decreto 342 promulga la convención de las naciones unidas contra la delincuencia organizada transnacional y sus protocolos contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire y para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños.

### Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial:

Es uno de los principales tratados internacionales en materia de derechos humanos. Fue adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 21 de diciembre de 1965, y entró en vigor el 4 de enero de 1969, luego de alcanzado el número de ratificaciones necesario. La misma no debe ser confundida con la Declaración sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial, proclamada en 1963, que constituyó uno de los antecedentes de la Convención.

La prohibición de la discriminación racial es considerada una norma *ius cogens* por tratadistas de derecho internacional y la propia Comisión de Derecho Internacional. También se entienden que la prohibición a la discriminación se traduce en obligaciones *erga omnes*; así que todos los Estados tienen un legítimo interés de protección y las obligaciones son hacia la comunidad en su conjunto. (ACNUDH, 2019)

En el caso de Chile esta convención se encuentra establecida en el Decreto N° 747.

### Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales:

Es un tratado multilateral general que reconoce Derechos económicos, sociales y culturales y establece mecanismos para su protección y garantía. Fue adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante la Resolución 2200A (XXI), de 16 de diciembre de 1966 y entró en vigor el 3 de enero de 1976. Se compromete a las partes a trabajar para la concesión de los derechos económicos, sociales y culturales de las personas, incluidos los derechos laborales y los derechos a la salud, la educación y un nivel de vida adecuado. A fecha del mes noviembre de 2017, el Pacto tiene 166 partes. (ACNUDH, 2019)

En Chile está establecido en el Decreto N° 326.

### Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer:

Fue adoptada en diciembre de 1979 por Resolución 34/180 de la Asamblea General de las Naciones Unidas. La convención toma como punto de partida la discriminación estructural e histórica hacia las mujeres reconociendo y protegiendo sus derechos. (Spaventa, 2017)

En Chile esta convención se encuentra aprobada en el Decreto 789.

### La Convención de Palermo y de sus tres protocolos:

Esta convención fue expuesta anteriormente junto con sus tres protocolos; los cuales se encuentran establecidos en Chile en el decreto N° 342.

Como ha quedado en evidencia, Chile ha ratificado la mayoría de los tratados internacionales en materia de derechos humanos y algunos de estos están directamente relacionados con la migración. De lo mencionado, Chile no ratificó dos de las convenciones las cuales son: “Convención sobre los Derechos de los Migrantes” y la “Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes”.

Lo anterior hace más interesante la presente investigación ya que surgen interrogantes como; ¿Por qué si Chile ha firmado la mayoría de los tratados y convenciones sobre derechos humanos no cuenta con una Ley de Migraciones con enfoque de DDHH?; ¿La actual Ley de extranjería y el proyecto de Ley de migraciones están a la altura de los tratados que ha ratificado el país en materia de migración y derechos humanos?, etc.

## **7. Capítulo III: Planteamiento del Problema**

### **7.1 Antecedentes**

Durante muchos años, los diversos sectores de la sociedad han manifestado la necesidad de contar con un marco normativo actualizado junto con un desarrollo de políticas públicas acordes a los desafíos que la movilidad humana impone, sobre todo en virtud del gran aumento del flujo migratorio que el país ha experimentado en los últimos años.

El INDH ha realizado un seguimiento a la situación de los derechos humanos de las personas migrantes en Chile, en particular a las reformas emitidas por diversos gobiernos a la política migratoria. Al respecto, el Informe Anual 2016 señaló: “El gobierno no ha cumplido con los plazos comprometidos para presentar un proyecto de ley de migraciones, y preocupa al INDH el paso del tiempo sin esta nueva norma, y sin una política integral en relación con este grupo de población, que se encuentra especialmente expuesto a vulneraciones de derechos” (INDH,2016)

Sumado a lo anterior, el Informe Anual 2017 reiteró la recomendación de contar urgentemente con un marco regulatorio actualizado y una institucionalidad especializada en materia de migración, que proteja a las personas migrantes frente a la discriminación y vulneraciones a sus derechos. Esto, con el propósito de: “Implementar medidas que contribuyan a la igualdad de derechos y no discriminación, dar cabal cumplimiento a lo prescrito en la Convención Internacional para la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial y a la Convención Internacional sobre Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares” (INDH, 2017)

En el mes de abril del año 2019 el gobierno del presidente Sebastián Piñera anunció la elaboración de una nueva política migratoria basada en cinco fundamentos: i) sentido de urgencia; ii) migración segura, ordenada y regular; iii) igualdad de derechos y obligaciones; iv) integración social de las personas migrantes y v) el respeto de sus derechos fundamentales. Para esto, se comprometió la presentación de nuevas indicaciones al proyecto de ley que se estaba tramitando en el Congreso, presentado el año 2013 por el mismo Presidente en su periodo anterior, rescatando algunos elementos del mensaje ingresado en 2017 por el gobierno de la presidenta Michelle Bachelet; y definió el desarrollo de una serie de acciones administrativas

de efecto inmediato, como la reformulación de visados existentes y la creación de nuevos permisos de residencia temporaria; así como el inicio de un proceso de regularización extraordinaria para personas migrantes que se encontraran en situación irregular (Gobierno de Chile, 2018).

El proyecto de Ley de Migraciones y el conjunto de medidas administrativas establecidas para enfrentar la migración generaron diversas controversias al interior de la Comisión de Gobierno Interior, Ciudadanía y Regionalización de la Cámara de Diputados, ya que los parlamentarios de oposición señalaron que algunas de las medidas anunciadas podían producir situaciones donde no se garantizaran los derechos humanos de las personas extranjeras residentes en el país, particularmente en aquellas referidas a las expulsiones y a la implementación de las visas consulares para haitianos

En virtud de los antecedentes antes señalados es que es relevante conocer las medidas anunciadas por el Ejecutivo relativas a la modificación del marco normativo, junto con las acciones administrativas y de política pública dirigidas hacia la población migrante, especialmente aquellas en situación irregular, con el fin de verificar su apego a los estándares internacionales en la materia.

## **7.2 Propósito y Justificación**

### Fundamentación del problema o Problematización:

El problema de esta investigación es una de los cuestionamientos con mayor contingencia y relevancia actual tanto para el gobierno, la comunidad internacional y para la sociedad chilena. Se trata de una problemática importante de tratar, ya que debido al aumento considerable de la población migrante en el país en las últimas décadas se necesita una Ley actualizada en esta materia que priorice los Derechos Humanos y responda a las necesidades de la población. Debido a lo anterior es que en esta investigación se analizará a través de un enfoque de Derechos Humanos el Decreto Ley N°1904 de 1975 “Ley de Extranjería” y el actual Proyecto de Ley de Migraciones y Extranjería con el fin de conocer las materias relativa a los derechos que tratan ambos textos y comprender si el Proyecto de Ley que se encuentra en el congreso realmente viene a responder a la problemática actual sobre migraciones. Ya que aunque dicho proyecto

de Ley introducido por mensaje N° 89-361 de 20 de mayo de 2013 busca actualizar la normativa migratoria chilena esto se considera insuficiente porque consagra una cantidad limitada de derechos en favor de los extranjeros, sin reconocer la totalidad de los derechos que les corresponden conforme a la constitución chilena y los tratados ratificados por Chile.

Aunque se conoce que con la vuelta a la democracia Chile ha firmado y ratificado la mayoría de los instrumentos internacionales de protección de Derechos Humanos, incluida la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migrantes y de sus familias, el país no cuenta con una ley que esté acorde con dicho instrumento ni con las demandas que genera la realidad migratoria actual. Tampoco cuenta con una política explícita en materia migratoria, ya que la Ley de Extranjería de Chile es la más antigua de la región y no responde a los problemas actuales, por eso es importante conocer si el proyecto de Ley de Migraciones contempla un enfoque de derechos y su realizará realmente cambios que responderán a la problemática migratoria del país.

Para poder comprender de mejor manera la problemática, es necesario comprender tanto el contexto en el cual se le da origen a la actual Ley de Extranjería que rige en el país como el contexto actual que enfrenta Chile en materia migratoria. El decreto Ley N° 1094 fue promulgado en el años 1975 durante la dictadura militar, por lo tanto su enfoque radica principalmente en la seguridad nacional, lo que se tradujo entre otras cosas, en la definición de una serie de criterios que impiden el ingreso de diversos extranjeros al territorio nacional. Junto con lo anterior sus medidas no responden a las necesidades actuales ya que se establecieron una serie de procedimientos altamente burocráticos para la obtención de residencia temporal y definitiva, entre otras medidas que hoy en día deben ser resueltas. Esta situación ha reproducido un proceso de exclusión, pues no tener residencia (temporal o definitiva) dificulta el acceso a los servicios sociales y al ejercicio pleno de los derechos. Frente a este escenario, los programas e iniciativas impulsados por los distintos gobiernos democráticos buscaron solucionar los problemas que genera una ley anquilosada, restrictiva y lejos de las premisas de Derechos Humanos que debieran inspirarla.

Esto ha significado un problema latente en los últimos años, donde a partir de 1990 en adelante Chile ha aumentado considerablemente la cantidad de migrantes que ingresan con visa de turista y terminan quedándose en el país en situación irregular, provocando grandes problemas como

lo son: la precariedad laboral y habitacional, la trata de personas y los abusos del sistema. Los cuales se han convertido en un grave problema público en el último tiempo. Por lo anterior es que se ha cuestionado mucho si la actual Ley de Extranjería responde a dichos problemas considerando que es la Ley sobre Migraciones más antigua de la Región y se promulgo en un contexto totalmente distinto a la actualidad lo que ha puesto en la palestra la necesidad urgente que tiene Chile de la elaboración de una Ley de Migraciones con enfoque de derechos humanos que recoja elementos necesarios como la libertad de residencia, la no discriminación, los DDHH en general y la reinserción. Promoviendo una cultura de acogida y aceptando la interculturalidad. El desafío más complejo en la materia de Migraciones es justamente promover la interculturalidad, derribar mitos y prejuicios y promover el encuentro de la ciudadanía con las personas extranjeras.

El enfoque mediante el cual serán analizados los dos textos legales es el de Derechos Humanos ya que este presenta un marco conceptual para el estudio de la movilidad humana a través de las fronteras internacionales y el trato brindado a los migrantes en los países de acogida, que desde una mirada normativa está basado en las normas internacionales de derechos humanos, y desde el punto de vista operacional está orientado a la promoción y la protección de los derechos humanos de los migrante.

Se debe comprender que en la actualidad las migraciones son procesos mucho más amplios y complejos que en décadas pasadas, que tiene relación directamente con la globalización y que es necesario que el gobierno tome medidas eficientes con respecto a esta materia. Para esto es necesario trabajar activamente por una efectiva integración de la población migrante a partir tanto de políticas públicas que garanticen la igualdad de derechos e integración efectiva, como también a través de nuestra acción cotidiana en nuestros trabajos y espacios de inserción social.

Se considera que también hay que ver la migración para Chile como una importante oportunidad de desarrollo tanto económico como cultural, por lo que regular adecuadamente esta materia mediante una Ley actualizada y que genere una integración adecuada para los Migrantes puede permitir obtener beneficios como país y evitar problemas a futuro como por ejemplo que hayan nuevos focos de pobreza, la intolerancia y la discriminación por parte de la sociedad chilena.

Por lo ya mencionado anteriormente surgen diversas interrogantes como por ejemplo; la siguiente pregunta de investigación: ¿La Ley de Extranjería y el actual proyecto de Ley sobre migraciones y extranjería de Chile responden a un enfoque de Derechos Humanos?

Es una gran pregunta ya que es necesario conocer si ambos textos legales incorporan los derechos humanos de las personas migrantes y si estos realmente responderán a las necesidades y demandas actuales que tiene el país en materia migratoria, tema de interés público, sobre todo para nosotros como futuros administradores públicos.

### **7.3 Pregunta de Investigación / Reflexión**

#### Planteamiento del Problema:

¿La ley de extranjería de Chile se basa en un enfoque de Derechos Humanos y responde a la realidad del país en materia migratoria?

Es una interrogante interesante de resolver ya que como se ha mencionado a lo largo de la investigación la realidad migratoria del país es totalmente distinta a la realidad que estaba al momento de la creación del decreto N°1094 y es necesario conocer si esta Ley de extranjería se basa en un enfoque de derechos humanos y si responde a los acuerdos y tratados que ha ratificado el país en dicha materia desde la vuelta a la democracia.

## **8. Capítulo IV: Marco Metodológica**

### **8.1 Método de Investigación**

El método que se utiliza en la presente investigación es el método de estudio de caso; el cual es considerado una valiosa herramienta de investigación y su mayor ventaja según Yin (1989) es que “a través del mismo se mide y registra la conducta de las personas involucradas en el fenómeno estudiado, mientras que los métodos cuantitativos sólo se centran en información verbal obtenida a través de encuestas por cuestionarios” (Martínez, 2006)

Otra de las ventajas que tiene este método es que se pueden obtener datos desde distintas fuentes, ya sean de tipo cualitativa como cuantitativas, por ejemplo a través de registros de archivos, documentos, entrevistas, observación directa, etc.

Con respecto a las características del método de estudio de caso; Chetty (1996) indica que el método de estudio de caso es una metodología rigurosa que posee las siguientes características; “Es adecuada para investigar fenómenos en los que se busca dar respuesta a cómo y por qué ocurren, permite estudiar un tema determinado, es ideal para el estudio de temas de investigación en los que las teorías existentes son inadecuadas, también permite estudiar los fenómenos desde múltiples perspectivas y no desde la influencia de una sola variable, junto con lo anterior permite explorar en forma más profunda y obtener un conocimiento más amplio sobre cada fenómeno, lo cual permite la aparición de nuevas señales sobre los temas que emergen, y juega un papel importante en la investigación, por lo que no debería ser utilizado meramente como la exploración inicial de un fenómeno determinado. (Martínez, 2006)

Para este estudio de caso se utilizan varias fuentes de datos para poder garantizar la validez de la investigación.

Esto se aplicará a la investigación a través de los pasos a seguir que contempla el estudio de caso según el Banco Interamericano de Desarrollo (BID) lo que incluye el dar a conocer los antecedentes y propósitos de la investigación, preguntas de reflexión, la metodología con sus componentes, etc.

## **8.2 Unidad de Análisis**

El objeto de investigación que será estudiado son las materias sobre derechos humanos que contempla el Decreto Ley N° 1094 y el proyecto de Ley de migraciones y extranjería que se encuentra en tramitación.

## **8.3 Métodos de recolección de información**

En este caso para la recopilación de información se utiliza principalmente el método de análisis de documentos; como lo son; actas de organismos internacionales, visiones y opiniones de diversos autores, leyes y decretos, tratados internacionales, etc. A partir de estos textos se realiza el análisis y las comparaciones para poder dar respuesta a los objetivos y pregunta de investigación.

## **8.4 Método de Análisis**

El método de análisis para esta investigación es el método de análisis de los contenidos; los patrones para realizar el análisis son los fundamentos y características que tiene el enfoque de derechos humanos, junto con las materias sobre DDHH que contiene la Ley de extranjería y el actual proyecto de Ley con el fin de realizar un análisis comparativo y realizar las explicaciones del caso.

## **8.5 Variables del caso**

Para el efecto de poder medir esta investigación, se presentan a continuación las dos variables; una dependiente y otra independiente.

- La variable independiente es: Realidad de Chile en materia migratoria desde el año 1973 al año 2018.
- La variable dependiente es la siguiente: Enfoque de la Ley de extranjería de Chile

## **8.6 Objetivo General**

Analizar a través de un enfoque de Derechos Humanos el decreto ley N°1094 de 1975 “Ley de Extranjería” y el Actual Proyecto de Ley de Migraciones y Extranjería de Chile.

## **8.7 Objetivos Específicos**

- Comprender el concepto de migración mediante el enfoque de Derechos Humanos
- Identificar las orientaciones fundamentales en materia de migración con enfoque de Derechos Humanos.
- Identificar las materias que rige la Ley de Extranjería de Chile con respecto a los derechos humanos de las personas migrantes.
- Identificar las medidas sobre derechos humanos que contempla el Proyecto de Ley de Migraciones y Extranjería de Chile.
- Establecer las principales diferencias que tienen los dos textos legales en relación a los derechos humanos de los migrantes.
- Determinar los desafíos que tiene Chile en materia de Migraciones.

## **9. Capítulo V: Desarrollo de la Investigación y Narración del Caso**

Como ya se ha mencionado a lo largo de la investigación en la actualidad cerca de 258 millones de personas habitan fuera de sus países de origen según datos de la ONU. Es de conocimiento que las personas han emigrado por diversos motivos en busca de protección y de nuevas oportunidades para sus vidas. (Naciones Unidas, s.f.)

Algunas personas consideran la migración como un fenómeno positivo y fortalecedor ya sea para la cultura o economía de su país, en los últimos años ha quedado en evidencia que la falta de un sistema de coordinación de la migración basado en un enfoque de derechos humanos tanto mundial, regional como a nivel nacional está creando una crisis de los derechos de las personas migrantes, ya sea en las fronteras como en los países de tránsito y destino.

Esto se ha convertido en un problema social en Chile ya que los migrantes y en particular los que se encuentran en situación irregular suelen vivir y trabajar de manera clandestina viéndose privados de derechos sociales y libertades y son muchos más vulnerables a la discriminación, marginación y explotación que el resto de la población. Estas vulneraciones de los derechos humanos de los migrantes, que abarcan la negación de acceso a derechos fundamentales, como el derecho a la educación y el derecho a la salud, suelen estar estrechamente vinculadas a leyes y prácticas discriminatorias y a actitudes muy arraigadas de prejuicio y xenofobia dentro de la sociedad.

Es por lo antes mencionado que impulsar una Ley de migrantes que garantice los derechos fundamentales y condiciones de vida digna de estos resulta fundamental en estos tiempos

En el país diversos profesionales del área de los derechos humanos se han manifestado en ese tema. A continuación se presentaran algunas de las declaraciones que se han presentado:

“Es una cuestión de derechos humanos” declara la abogada Francisca Vargas, directora de la Clínica Jurídica de Inmigrantes y Refugiados de la Universidad Diego Portales (UDP). La abogada sostiene en la entrevista realizada por un diario nacional que “En simple: si se puede salir de un país, también se puede entrar a otro”. “Está la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos tratado internacional firmado por Chile, y ahí se establece el derecho de toda persona a salir del territorio, y eso se conoce como el derecho al libre tránsito”. (Vargas, 2018)

Luego Vargas (2018) manifiesta que: “Desde una lectura poco amigable y cerrada con los derechos humanos, algunas personas pretenden decir que migrar no lo es porque acá lo que se establece es el derecho a salir. Pero resulta que desde la creación de los estados-naciones no existen las ‘tierras de nadie’. Entonces, algunos autores plantean que si tienes derecho a salir y no existen las tierras de nadie, la única forma de hacer operativo el derecho a salir es entender que existe un derecho intrínseco a entrar en otro territorio. Si no, no puedes salir”.

Con respecto a los requisitos de ingreso que establecen los estados menciona que pueden establecer sus propios requisitos “Pero tienen que siempre respetar los derechos humanos de las personas, según los tratados internacionales y la Corte Interamericana de DD.HH. El Estado no puede llegar y prohibir el ingreso a una nacionalidad, imponer requisitos incumplibles o discriminatorios”.

En concordancia con lo que plantea Vargas, durante la entrevista también opina Claudio Nash, profesor de derecho de la Universidad de Chile quien expresa que “Tanto desde la Declaración Universal de Derechos Humanos, pasando por los pactos de Naciones Unidas y la Convención Americana, todos consagran como derecho humano el derecho a salir del país y por lo tanto eso crea una situación de migración y las personas que están en esa situación son titulares de derechos humanos”. (Nash, 2018)

Estas declaraciones ya mencionadas son algunas de las opiniones con respecto a si migrar debe ser considerado como un derecho humano.

A continuación se analizarán los aspectos más relevantes y las materias referidas a los derechos humanos de los migrantes que contiene el decreto ley N°1094 y el proyecto de ley de migraciones con el fin de conocer si tienen relación con el enfoque de DDHH y si cumplen con tratados internacionales para así poder establecer sus principales diferencias.

- **Decreto Ley N° 1094 “Ley de extranjería”:**

Como se ha manifestado en la investigación es en el Decreto Ley 1094 “Ley de extranjería” donde se establecen las normas sobre extranjeros en Chile, texto legal que aún rige la política migratoria del país el cual consagra un enfoque de seguridad nacional producto del contexto en el cual fue promulgado( año 1975).

Se puede determinar que este texto se encuentra totalmente desactualizado a la realidad del país en materia migratoria ya que no contiene ningún catálogo de garantías sociales para los migrantes, por lo que no se refiere en ninguno de sus artículos a contenidos sobre los derechos humanos de las personas migrantes.

Según los documentos del gobierno en donde se pretende modernizar esta Ley se establecen una serie de deficiencias que presenta este texto legal los cuales son los siguientes:

1. En primer lugar, La ley actual de extranjería, a diferencia de todas las leyes modernas, tiene una carencia de principios orientadores, de derecho y de deberes, siendo un texto estrictamente normativo.
2. Junto con lo anterior presenta una falta de categorías migratorias, salvo para estudiantes y funcionarios de gobierno, solo está la posibilidad de optar por una visa temporaria o de una visa sujeta a contrato.
3. También, según especialistas presenta una institucionalidad débil, ya que el principal encargado es el Departamento de Extranjería y Migración de la Subsecretaría del Interior, estructura del quinto rango jerárquico. Además de presentar una dispersión de atribuciones entre dicho Departamento y el Ministerio de Relaciones Exteriores.
4. Otra deficiencia es que tiene una inexistencia de mecanismos institucionales para la generación de política, la cual el decreto ley faculta, pero en más de 40 años no se ha dictado.
5. Otro aspecto es que se omite toda referencia a los chilenos en el extranjero.
6. Por otro lado, este decreto ley presenta una dificultad para la expulsión, independiente de que la culpabilidad del extranjero esté probada, o si se comprobó que ingresó de forma clandestina, ya que se requiere la firma del Ministerio del Interior y Seguridad Pública en el caso de los residentes, y no hay mandato para la entrega de información por parte de los Órganos de la Administración del Estado.
7. Otro aspecto débil de esta ley se da en el ámbito de la revalidación de títulos universitarios, ya que solo la Universidad de Chile está facultada para esto.
8. Finalmente se presentan muchos límites a los trabajadores extranjeros, los que actualmente son un 15% de acuerdo al Código del Trabajo. (BCN, 2018)

Como se puede observar, actualmente a la Ley de extranjería se le reconocen más deficiencias que ventajas, sobretodo en el ámbito de los derechos humanos y sociales de las personas migrantes, tema que no es considerado en ninguno de sus artículos.

Actualmente; como la Ley de extranjería no se refiere a dichos derechos, los derechos humanos y sociales de los migrantes están en la constitución política de la república; la cual, en su artículo 19 establece ciertos elementos que se le aplican a los migrantes residentes en el país.

La constitución en su artículo 19 N° 3 establece el derechos de los migrantes al debido proceso haciendo referencia al derecho de igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos. En el mismo artículo en su N°7 se refiere al derecho de los migrantes a la libertad personal lo que tiene relación con la seguridad individual de las personas.

Con respecto a los derechos sociales de los migrantes en su artículo 19 N° 9 y 10 se refiere al derecho a la salud y a la educación respectivamente haciendo énfasis en que en dichas áreas tiene los mismos derechos que los nacionales (siempre que presenten su carnet de identidad en dichos servicios).

Finalmente; la constitución se refiere en su art 19 N° 16 a los derechos laborales de los trabajadores migrantes donde se establece la libertad y protección de su trabajo y se prohíbe la discriminación en materia laboral.

Sin embargo, la constitución solo se refiere a los derechos ya mencionados sin profundizar ni garantizar todos los derechos humanos de las personas migrantes.

- **Proyecto de Ley de Migración y Extranjería. Boletín N°8.970-06:**

Este proyecto de ley inició su tramitación legislativa en la Cámara de Diputados, el 4 de junio de 2013 durante el primer gobierno de Sebastián Piñera, sin embargo este no tuvo un gran avance legislativo hasta abril de 2018, con el envío de una serie de indicaciones y modificaciones desde el Ejecutivo.

Desde entonces, y como se establece en la Biblioteca del Congreso Nacional de Chile el proyecto pasó por las comisiones de Gobierno Interior, Nacionalidad, Ciudadanía y Regionalización; Zonas Extremas y Antártica Chilena; Derechos Humanos y Pueblos Originarios; y Hacienda, hasta ser aprobado en la Sala de esta corporación, el 16 de enero de 2019.

Ya en su segundo trámite constitucional, la propuesta fue aprobada en general por la Comisión de Gobierno, Descentralización y Regionalización del Senado que la remitió el 11 de junio de 2019 a la Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía, de la misma corporación, instancia que igualmente acaba de visarla en general. (BCN, 2019)

Dentro de los antecedentes del proyecto, se hace referencia a la importancia de la migración, el cómo Chile históricamente se ha visto beneficiado por ellos en el ámbito económico y cultural. Pero, a la vez, crítica la legislación actual cuyo principal instrumento regulatorio es el Decreto Ley N°1.094 de 1975, por tener una serie de deficiencias (mencionadas con anterioridad).

El proyecto busca basarse principalmente en un trato igualitario para los inmigrantes, profundizando en la igualdad de derechos de los migrantes.

Por otro lado, dentro de los fundamentos que inspiran el proyecto está el tener una política migratoria constantemente en análisis, ya que en el proyecto se establecen distintas subcategorías de residencia temporal, instrumento que definirá el grado de permeabilidad de las fronteras del país.

Este proyecto de ley también busca modernizar la legislación actual, declarando los objetivos y principios de la inmigración ya que inciden directamente en las expectativas de quienes deciden ingresar al país, siendo su meta principal aprovechar las potenciales ventajas de la migración en beneficio del país.

Además en sus planes se expone el buscar orientar la migración hacia la integración, como eje principal de la reforma, pagando impuestos, respetando las leyes y reconociendo la igualdad de trato y de derechos.

Dentro de sus orientaciones también apunta a la inmigración regular como la única forma de integración plena, estableciendo fuertes incentivos para dicha regularidad.

Finalmente pretende fortalecer el vínculo con los chilenos que se encuentran en el exterior, manteniéndolo o recuperándolo según el caso en particular, ya que hay cerca de un millón de chilenos que por diversos motivos se encuentran viviendo fuera del país. A diferencia de la legislación actual, el proyecto reconoce de forma explícita los derechos y deberes de los extranjeros, entre ellos la condición de igualdad entre inmigrantes y nacionales, ya sea en derechos y obligaciones, sin perjuicio de las excepciones consagradas en el ordenamiento jurídico.

Dentro de este Proyecto, algunos de los contenidos referidos a los derechos humanos de las personas migrantes son: derechos laborales, acceso a la salud, prestaciones de seguridad social y acceso a beneficios de cargo fiscal, derecho al acceso a la educación pre básica, básica y media, entre otros que serán expuestos en un cuadro comparativo.

A continuación se presentará un cuadro que contiene un comparado temático entre la Ley de Extranjería, el Proyecto de Ley de Migración y Extranjería (Boletín N° 8970-06) y las últimas indicaciones formuladas por el Ejecutivo a esta última iniciativa.

Cabe destacar que dicha comparación se enfocará sólo en aspectos relacionados a los derechos humanos de los migrantes.

- **Cuadro Comparativo:**

Materia	Decreto Ley N° 1094, de 1975 (Ley de Extranjería)	Proyecto de Ley de Migración y Extranjería (Boletín N° 8970-06)	Últimas indicaciones al Proyecto de Ley de Migración y Extranjería (Boletín N° 8970-06)
<b>Objetivo</b>	Si bien la norma no lo declara formalmente en ninguno de sus artículos, existe en ella un claro foco en el control migratorio y la preservación de la seguridad nacional.	Regular el ingreso, la estadía, la residencia y el egreso de extranjeros al país.	Sin modificaciones al artículo original
<b>Promoción de derechos</b>	Sin reconocimiento explícito de derechos.	<u><a href="#">Artículo 3°</a></u> El Estado promoverá los derechos de los extranjeros en Chile, junto con sus deberes y obligaciones, en consonancia con las	<u><a href="#">Artículo 11°</a></u> Sustituye el inciso segundo, precisando que los extranjeros que permanezcan en el país en condición migratoria irregular,

	<p>normas constitucionales y legales vigentes</p> <p><b><u>Artículo 9°</u></b> Respecto de todo extranjero, el Estado garantizará el ejercicio de sus derechos y velará por el cumplimiento de las obligaciones consagradas en la Constitución Política de la República y las leyes, cualquiera sea su raza o etnia, nacionalidad, o idioma.</p> <p><b><u>Artículo 10°</u></b> Los extranjeros gozarán de los mismos derechos en materia laboral que los chilenos.</p> <p><b><u>Artículo 11°</u></b> Los Residentes, ya sea en su calidad de titulares o dependientes, tendrán acceso a la salud en igualdad de condiciones que los nacionales. El Estado garantizará a todo extranjero, incluyendo aquellos que se encuentren en Condición Migratoria Irregular, la atención de salud a menores; de embarazo, parto y puerperio; y de urgencia, todo ello, en establecimientos de su dependencia.</p>	<p>tendrán acceso a la salud en igualdad de condiciones que los nacionales, previo cumplimiento de los requisitos que, al efecto, determine el Ministerio de Salud.</p> <p><b><u>Artículo 12°</u></b> Modifica su inciso primero, eliminando la frase “, y con lo dispuesto en el inciso siguiente”. Elimina en su inciso final la expresión “y beneficios”.</p> <p><b><u>Artículo 14°</u></b> Intercala la expresión “civil”, a continuación de la palabra “conviviente”.</p> <p>Sin modificaciones en los artículos 3°, 9°, 10°, 13° y 15°.</p>
--	--	---

### Artículo 12°

Para el caso de las prestaciones de seguridad social y acceso a beneficios de cargo fiscal, los extranjeros podrán acceder a estos, siempre y cuando cumplan con los requisitos que establezcan las leyes que regulen dichas materias. Respecto de aquellas prestaciones y beneficios de seguridad social financiados en su totalidad con recursos fiscales, en relación a los cuales no se establezcan, en forma directa o indirecta, requisitos de acceso que involucren una cierta permanencia mínima en el país, se entenderá que sólo tendrán derecho a ellos los Residentes, ya sea en su calidad de titulares o dependientes, que hayan permanecido en Chile, de manera continua, por un período mínimo de dos años.

### Artículo 13°

El Estado garantizará el acceso a la enseñanza preescolar, básica y media a los extranjeros menores de edad establecidos en Chile, en las mismas condiciones que a los nacionales. Asimismo, tal derecho no podrá denegarse ni

		<p>limitarse a causa de su Condición Migratoria Irregular o la de cualquiera de sus padres.</p> <p><b><u>Artículo 14°</u></b>  Los Residentes podrán solicitar la reunificación familiar con su cónyuge o conviviente, padres, hijos menores de edad, hijos con discapacidad, hijos menores de 24 años que estudien en una institución educacional reconocida por el Estado, y menores de edad que se encuentren bajo su cuidado personal o curaduría</p> <p><b><u>Artículo 15°</u></b>  Los extranjeros tienen derecho a transferir sus ingresos y ahorros obtenidos en Chile a cualquier otro país, así como a recibir dinero o bienes desde el extranjero.</p>	
<b>Inclusión</b>	Sin reconocimiento explícito.	<p><b><u>Artículo 5°</u></b>  La Política Nacional de Migración y Extranjería propenderá a la integración del migrante dentro de la sociedad chilena, teniendo en consideración las diferencias culturales, con el objeto de promover su incorporación armónica a la realidad social, cultural y</p>	Sin modificaciones al artículo original.

		económica del país, con el debido respeto a la legislación nacional.	
<b>Contribución al país</b>	Sin reconocimiento explícito	<b>Artículo 7°</b> La Política Nacional de Migración y Extranjería deberá considerar el aporte al desarrollo social, cultural y económico que los extranjeros realicen al país.	Sin modificaciones al artículo original.
<b>Migración segura y no criminalización</b>	<b>Artículo 15</b> Se prohíbe el ingreso al país de los siguientes extranjeros: 1.-Los que propaguen o fomenten, de palabra, por escrito o por cualquier otro medio, doctrinas que tiendan a destruir o alterar por la violencia, el orden social del país o su sistema de gobierno; los que estén sindicados o tengan reputación de ser agitadores o activistas de tales doctrinas; y, en general, los que ejecuten hechos que las leyes chilenas califiquen de delito contra la seguridad exterior, la soberanía nacional, la seguridad interior o el orden público del país, y los que realicen actos contrarios a los intereses de Chile o constituyan un peligro para el Estado; 2.-Los que se dediquen al comercio o tráfico ilícito de drogas o armas, al contrabando, al tráfico	<b>Artículo 8°</b> El Estado promoverá acciones tendientes a prevenir, reprimir y sancionar el tráfico ilícito de migrantes y la trata de personas, velando por la persecución de quienes cometan estos delitos, en conformidad con la legislación y los tratados internacionales ratificados por Chile.	Sustituye el artículo 8° por un artículo 8° nuevo, del siguiente tenor: La migración irregular no es, por sí misma, constitutiva de delito

ilegal de migrantes y trata de personas y, en general, los que ejecuten actos contrarios a la moral o a las buenas costumbres;

3.- Los condenados o actualmente procesados por delitos comunes, que la ley chilena califique de crímenes, y los prófugos de la justicia por delitos no políticos;

4.- Los que no tengan o no puedan ejercer profesión u oficio, o carezcan de recursos que les permitan vivir en Chile sin constituir carga social;

5.- Los que sufran enfermedades respecto de las cuales la autoridad sanitaria chilena determine que constituyen causal de impedimento para ingresar al territorio nacional;

6.- Los que hayan sido expulsados u obligados al abandono del país por decreto supremo, sin que previamente se haya derogado el respectivo decreto;

7.- Los que no cumplan con los requisitos de ingreso establecidos en este decreto ley y su reglamento, sin perjuicio de lo dispuesto en el N° 4 del artículo siguiente, y en los artículos 35 y 83; y

8.- Los que, habiendo incurrido en la comisión de los delitos tipificados en el inciso primero del artículo 68 y en el artículo 69, y a su respecto hubieren prescrito las acciones penales o las penas correspondientes, en su caso, encontrándose fuera del territorio nacional.

#### Artículo 16

Podrá impedirse el ingreso al territorio nacional de los siguientes extranjeros:

- 1.- Los condenados o actualmente procesados por delitos comunes, que la ley chilena califique de simples delitos;
  - 2.- Los que hayan salido de Chile por disposición del Gobierno, y no estén comprendidos en el N° 6 del artículo anterior;
  - 3.- Los expulsados de otro país por autoridad competente; y
  - 4.- Los menores de 18 años que viajen a Chile sin ser acompañados de su padre, madre o guardador, y carezcan de autorización escrita de uno de ellos o del tribunal competente, debidamente refrendada por autoridad chilena.
- Las prohibiciones de este artículo y del anterior, serán aplicadas por las autoridades señaladas

	en el artículo 10 de este decreto ley.		
--	--	--	--

El cuadro presentado es una elaboración propia en base a la información del cuadro que se presenta en la Biblioteca del Congreso Nacional de Chile llevado a cabo en el año 2018. Sin embargo el cuadro presentado en esta investigación incluye sólo las materias relativas a los Derechos Humanos de las personas migrantes.

Al analizar este cuadro comparativo se puede establecer que el proyecto de ley es sin duda un avance en materia de derechos humanos, aunque sin embargo queda un gran camino por avanzar en dicha materia.

Dentro de las principales críticas por parte del INDH al proyecto de Ley (Boletín N° 8970-06) se encuentran:

- Una de las debilidades es el bajo nivel de participación y técnica en la elaboración a las indicaciones al proyecto de ley. Se considera que la opinión de los actores relevantes (expertos, organizaciones de y pro migrantes) en la materia puede mejorar sustantivamente el contenido de las modificaciones presentadas o sumar otras que resultan necesarias para garantizar el acceso a derechos de las personas migrantes.
- Las modificaciones al proyecto de ley mantienen formas de discrecionalidad que actualmente limitan el derecho a la libre circulación y movilidad humana, y que dificultan la regularización, ya que no establecen criterios claros para las modificaciones administrativas que pueden realizar los órganos competentes en función de las transformaciones del flujo migratorio.
- El reemplazo de la visa por motivos laborales por la visa temporaria de oportunidades puede presentar problemas para los migrantes porque, como han señalado actores de la sociedad civil vinculados al mundo del trabajo y los derechos sindicales que han cuestionado ampliamente esta propuesta, restringiría la posibilidad de acceder a un empleo formal en Chile, si no se solicitó previamente un permiso en el país de origen. El principal cuestionamiento es no poder optar a una visa estando ya en el país, y cómo esto puede contribuir a la generación de más irregularidad.

- La creación de la visa temporaria de orientación nacional e internacional reforzaría la idea de una migración selectiva que no se ajusta a los principios de igualdad ante la ley y puede contribuir a un relato discriminatorio que muchas veces se han instalado contra los extranjeros que viven en Chile en condiciones de vulnerabilidad. (INDH,2018)

Junto con lo anterior, otra de las críticas la realizó la ex presidenta de la República, Michelle Bachelet desde su campaña electoral, había señalado la posibilidad de retirar este proyecto de Ley argumentando “su carácter economicista, el hecho de que no incorpore las observaciones de los organismos internacionales y su desatención por aspectos vinculados con la protección de los derechos humanos de los migrantes” (Bachelet, 2013)

Por otro lado, dentro de las principales diferencias se encuentra el enfoque en el cual radican ambos proyectos; la actual Ley se enfoca mucho más en la seguridad nacional y el Proyecto de Ley se enfoca más en las personas como sujetos de derechos.

También se observa que la ley actual de extranjería pone mucho más énfasis en temas estructurales y de seguridad; poniendo muchas trabas e incluso prohibiendo la entrada por diversos motivos incluso de índole político; lo cual incluye una discriminación arbitraria por parte del estado: yendo en contra de diversos tratados y convenciones que Chile ha ratificado.

Junto con el análisis del cuadro donde se expresan las principales materias en relación a los derechos humanos de las personas migrantes y la diferencias entre ambos textos legales es necesario vincular esto con los fundamentos y criterios que contempla el enfoque de DDHH es por esto que a continuación se presentaran los criterios y posteriormente los resultados de dichos análisis.

Como se mencionó anteriormente se utilizará el concepto y los criterios sobre enfoque de derechos humanos según la Naciones Unidas los cuales son:

En primer lugar que en un enfoque de DDHH se deben promover la realización de los derechos humanos tal y como se establece en la Declaración Universal de Derechos Humanos y otros instrumentos internacionales de derechos humanos”. Esto quiere decir que el objetivo de todas las actividades es contribuir directamente a la realización de uno o varios derechos humanos.

En este aspecto; la Ley de Extranjería no reconoce ni promueve los derechos de los migrantes; los cuales actualmente son mencionados en la constitución del país; mientras que el Proyecto de Ley si bien promueve derechos humanos de los migrantes; no lo hace en su totalidad ni reconoce el derecho a migrar como un derecho humano. Por lo que se puede establecer que aún falta por avanzar en este aspecto.

En segundo lugar se establecen que en este enfoque los principios de los derechos humanos orientan la programación en todos los sectores: salud, educación, gobernanza, nutrición, agua y saneamiento, VIH/SIDA, empleo y relaciones laborales y seguridad social y económica.

Estos principios son:

- Universalidad e inalienabilidad:
- Indivisibilidad:
- Interdependencia e interrelación:
- Igualdad y no discriminación:
- Participación e inclusión:
- Rendición de cuentas e imperio de la ley:

En este punto; ninguno de los textos legales cumple en su totalidad con los principios establecidos según las Naciones Unidas; la Ley de extranjería no contempla ninguno; mientras que el proyecto de ley contempla algunos.

Y, por último que en un enfoque basado en los derechos humanos, estos derechos son los que determinan la relación entre individuos y grupos con pretensiones legítimas (los “titulares de derechos”) y los agentes del estado y de otras instancias con las correspondientes obligaciones (los “titulares de deberes”).

Este punto tampoco se reconoce en los textos legales se manera explícita y se puede deducir que al no cumplir con los dos puntos anteriores no se puede cumplir íntegramente con este ya que la relación que se da entre los migrantes y los agentes del estado no siempre es determinada en base a los derechos humanos.

Por todo el análisis llevado a cabo a partir de cuadro comparativo y los comentarios de los especialistas en la materia se puede expresar que el actual modelo teórico y normativo no satisface las actuales necesidades de la realidad migratoria de Chile, específicamente en relación al ejercicio y protección de los derechos de las personas inmigrantes frente a la actividad de la Administración, generando una considerable distancia respecto de los estándares fijados en el Derecho Internacional, la que ha sido recogida por los organismos internacionales.

Finalmente; con respecto al contexto social y político actual que enfrenta Chile; surge una posibilidad; no sólo de seguir avanzando en temas migratorios y de derechos humanos sino que de poder establecer en la Constitución política temas relativos a los migrantes y sus derechos fundamentales; lo que traería grandes beneficios tanto para estas personas como para el país. Ya que sería un aporte para la diversidad cultural y para el principios de no discriminación que deben seguir construyéndose dentro de la sociedad Chilena.

## **10. Conclusiones (Lecciones y Recomendaciones)**

Dentro de los aspectos relevantes que se deben considerar esta; en primer lugar, que la migración es un fenómeno que involucra a personas y que dichas personas poseen derechos los cuales se les debe garantizar a través de la protección, el apoyo y la seguridad dentro de un determinado Estado. En el transcurso de la investigación se ha comprendido que estas personas desempeñan un papel importante en las economías y cultura de los países de acogida; involucrándose también en los ámbitos laborales, educativo y en la misma sociedad. Es por esto, que los Estados deben comenzar a intervenir y crear políticas públicas que busquen proteger e incorporar a la población migrante en la sociedad.

Como ya se mencionó, se debe establecer que los Estados tiene el rol de garantizar una vida plena y segura en sus propios territorios, y uno de los mejores modos de hacerlo es a través del establecimiento de políticas públicas que establezcan medidas por sanear sus economías, erradicar la corrupción y garantizar sistemas jurídicos eficaces en los que se reconozca, respete y privilegie los derechos humanos de los migrantes. Otro modo que se puede establecer es el valorar la fuerza productiva de quienes provienen de otros países y en vez de criminalizar, poder reconocer los beneficios culturales y económicos de la migración y dedicarse a vigilar el estricto cumplimiento de las actuaciones administrativas y jurisdiccionales sobre asuntos migratorios.

Por otro lado, si bien a nivel internacional se le reconoce a los estados la potestad que tienen sobre definir sus políticas y normas migratorias también se establece que estas políticas no pueden ir en contra de los derechos humanos y de los tratados y convenciones que dicho estado ha ratificado en la material. Es por esto que se establece que un enfoque de derechos humanos aplicado a la gestión y política migratoria debe rechazar la utilización de los servicios sociales como instrumento o mecanismo de control migratorio y el empleo de los prestadores de tales servicios como agentes para la persecución de migrantes irregulares. (Terminiello, 2012)

En el caso de nuestro país, la ausencia de una política migratoria que busque algo más que la expulsión masiva, traduce estas facultades de control en arbitrariedad administrativa y discriminación. Además, la falta de especialización en materia migratoria de los funcionarios públicos y particulares a quienes se exige el ejercicio de facultades de control migratorio supone no solamente un tratamiento discriminatorio y de sospecha respecto de los extranjeros, sino que la realización de un control migratorio erróneo.

Es por esto que, la manera óptima para poder coordinar el control migratorio con la garantía de los derechos humanos de los inmigrantes implicaría la reforma completa de la regulación de extranjería con el fin de actualizar sus normas consagrando expresamente los derechos humanos de los inmigrantes, consolidando el mismo tratamiento jurídico respecto de los nacionales y centralizando el control migratorio en la Policía de Investigaciones. Por lo que si bien el proyecto de Ley es un avance para la legislación nacional en materia migratoria, faltan cambios que se deberían realizar en esta materia.

Aunque como ya se estableció en el desarrollo de la investigación, el Proyecto de Ley introducido por Mensaje N° 89-361 de 20 de mayo de 2013 busca actualizar la normativa migratoria chilena, este esfuerzo es insuficiente. Ello, porque consagra una cantidad limitada de derechos en favor de los extranjeros, sin reconocer la totalidad de los derechos que les corresponden conformemente a la Constitución chilena y los tratados internacionales ratificados por Chile. Además, “El proyecto deja en manos del legislador reglamentario los aspectos procedimentales de estos derechos, por lo que no es posible afirmar que los problemas ligados a la exigencia de la cédula nacional de identidad no persistirán respecto de los extranjeros que solo cuentan con pasaporte. Asimismo, el proyecto mantiene una estructura de control migratorio descentralizada y delegada. De hecho, los transportistas, empleadores y universidades son obligados a realizar controles migratorios que van más allá de la revisión del documento de identidad”. (Valverde C. A., 2016)

Con respecto a lo anterior; aunque actualmente la constitución política de Chile contiene ciertos derechos de las personas migrantes tal como el derecho a la salud, a la educación y el resguardo de los derechos laborales. Esta carta fundamental no reconoce de manera explícita el derecho a migrar como un derecho humano ni todos los derechos como tal. Es por esto y debido a la situación actual que vive Chile es que en una futura constitución se deberían establecer todos los derechos humanos de las personas migrantes en favor de los principios de igualdad y no discriminación, respondiendo a todos los tratados que ha ratificado el país en materia migratoria y de DDHH y contemplando un enfoque de derechos humanos.

Por último, respecto de las futuras migraciones y de la adecuación de la legislación actual, es importante tener en cuenta lo que ha expresado el Banco Mundial, ya que de acuerdo a un

informe que han elaborado, se produciría un aumento debido a “la escasez del agua o el aumento del nivel del mar, haría que 140 millones de personas se verán forzadas a desplazarse dentro de su propio país por motivos climáticos para el año 2050. La situación sería particularmente grave en América Latina, donde hasta 17 millones de personas tendrían que migrar, según el Banco Mundial. Los expertos aseguran que podría haber entre 1,4 y 2,1 millones de migrantes a causa del cambio climático, que se desplazarían hacia zonas que ya están densamente pobladas... Así, algunas de las medidas que propone el Banco Mundial son la reducción en la emisión de gases de efecto invernadero, el aumento de las inversiones para comprender el proceso de la migración interna o la integración de las comunidades desplazadas a planes de desarrollo internacionales.” (Mundial, 2018)

Finalmente, a nivel latinoamericano y especialmente en Chile se aprecia que la migración representa una importante oportunidad de desarrollo cultural. Los flujos de emigrantes no sólo se van incrementando, sino que también diversificando en los países de origen, favoreciendo la construcción de una sociedad más heterogénea, donde se requiere ofrecer mejores oportunidades de inclusión y crecimiento personal.

### **Desafíos para Chile:**

Con respecto a lo investigado y frente a esta realidad que existe hoy en el país se plantea que Chile tiene muchos desafíos en el ámbito de migración y Derechos Humanos los cuales se pueden separar en; por una parte, la perspectiva social y las políticas públicas; y por otro lado, en desafíos de institucionalidad.

En el marco y perspectiva social, aún existe una parte de la población local que cree que los inmigrantes vienen a quitar el trabajo, que contribuyen a la rebaja salarial, que se aprovechan de los servicios públicos, que no pagan suficientes impuestos y amenazan la cohesión social y la seguridad. Sin embargo, no existen datos empíricos que reflejen estos temores. Un informe publicado por la OCDE (2018), denominado “Cómo los inmigrantes contribuyen a la economía de los países en desarrollo”, ayuda a comprender el papel que desempeñan y la diversidad de influencias que ejercen los extranjeros en la economía del país de acogida.

Los migrantes como trabajadores son parte del mercado laboral y, a la vez, tienen efectos sobre él, alternan la distribución de ingreso en el país e influyen en las prioridades de inversión interna. Como estudiantes contribuyen a aumentar la reserva de capital humano y difundir el conocimiento. Como emprendedores e inversionistas, crean oportunidades de trabajo y promueven la innovación y el cambio tecnológico, al igual que como consumidores. Como ahorradores, no sólo envían dinero a sus países de origen, sino que también contribuyen de manera indirecta, a través del sistema bancario, a fomentar la inversión en países de acogida; y como contribuyentes, aportan al presupuesto público y se benefician de los servicios públicos. Además de contribuir a la diversidad social y cultural de las comunidades en las que se asientan. (Ortúzar, 2018)

Es por esto que dentro de los principales desafíos que tiene Chile en materia de migraciones es en el ámbito sociocultural y en la inclusión social y laboral de las personas migrantes; ya que se conoce que una proporción significativa de esta población vive actualmente en condiciones de vulnerabilidad social. Esto ocurre por diversas razones; ya sea porque se encuentran en situación irregular (ingresaron al país en forma ilegal o con visa de turismo, la cual ya se encuentra vencida), por condiciones como pobreza, malas condiciones de vivienda, desempleo o empleo informal y procesos de discriminación y abuso. Otra importante razón que sitúa a la población migrante en una posición de vulnerabilidad, es la burocracia que obstaculiza el obtener un documento oficial de identidad de residente en Chile, esencial para acceder al sistema de salud, llamado RUT (Rol Único Tributario).

Es por lo mencionado que dentro de los desafíos está el garantizar que las medidas de control sobre la migración estén orientadas para prevenir los abusos en contra de los derechos humanos de las personas en situación de migrantes independiente de su situación y condición legal y de las razones por las cuales migraron. Por lo que la protección de la vida, los derechos y la seguridad de los migrantes irregulares se deberían imponer a las consideraciones sobre control y seguridad que inspiran las políticas de control migratorio.

Otro desafío es la revalorización del rol del Estado junto con la profundización de políticas públicas que enfatizan los derechos humanos de las personas migrantes. Esto involucra que el

Estado reconozca y garantice el derecho a la migración, a la reunificación familiar, al acceso a la justicia e igualdad de derechos con los nacionales, sin distinción de clase alguna, promoviendo su integración sociocultural y su participación en las decisiones de la vida pública. Que la migración se percibe como factor que coopera al desarrollo social.

Por otra parte, cabe mencionar que el INDH insta al Estado a formular políticas públicas que garanticen los derechos humanos de todas las personas migrantes y el acceso a prestaciones sociales en igualdad de condiciones que los nacionales, sin distinción respecto a su condición migratoria, en ámbitos adicionales a los contenidos en el proyecto de ley en tramitación. Estas políticas deben contemplar la capacitación de los trabajadores y trabajadoras del sector público, particularmente en las áreas de salud, educación, vivienda y trabajo, con la finalidad de lograr una integración funcional de las personas migrantes que residen en Chile. (INDH, 2018)

Sumado a esto, tenemos una institucionalidad migratoria que data de 1975, que claramente no se ajusta con la realidad y las necesidades actuales del país. Es por esta razón que se plantea el desafío de renovar y actualizar la institucionalidad migratoria.

Aunque el gobierno actual ha presentado una nueva legislación migratoria que busca normar la forma en que los migrantes ingresan y permanecen en el país, respetando sus derechos fundamentales y mitigando los riesgos asociados al movimiento de personas. Si bien este es un gran avance en la materia porque promueve una nueva institucionalidad, un sistema flexible de categorías migratorias, nuevas medidas para combatir el tráfico de migrantes, descriminalizar la migración irregular y la simplificación del proceso de expulsión para quienes infrinjan la ley, lo cierto es que el desafío es seguir avanzando.

En aras de un mejor porvenir para la sociedad y para quienes toman la decisión de emigrar, el Estado debe trabajar en una política pública general, que permita la integración y la institucionalidad acorde a un país desarrollado en un mundo globalizado, pues estamos de acuerdo en que este tiene todas las condiciones y normativas para lograrlo.

También, se plantea como un desafío el asegurar que las medidas para el control de la migración sirvan para prevenir los abusos en contra de los derechos humanos de las personas que se mueven en el contexto de los flujos mixtos independientemente de las razones por las que

migran y de su condición legal. Estableciendo que las medidas para la protección de la vida y la seguridad de los migrantes irregulares se deben imponer a las consideraciones sobre control y seguridad que alientan las políticas de control migratorio y prevención de la inmigración irregular.

## **11. Bibliografía**

1094, D. L. (1975). Santiago.

ACNUDH. (2019). *Naciones Unidas, Derechos humanos*. Obtenido de Naciones Unidas, Derechos humanos

Bachelet, M. (2013). *Minuta Proyecto de Ley de Extranjería (Boletín N° 8970-06)*.

Bader, J. P. (2019). *El fenómeno migratorio*. Chile: Biblioteca del Congreso Nacional de Chile/BCN.

Bader, J. P. (2019). *Proyecto de Ley de Migración: contrastes entre su versión original y actual*. Santiago, Chile: Biblioteca del Congreso Nacional de Chile/BCN.

BCN. (2018). *PROYECTO DE LEY DE MIGRACIÓN Y EXTRANJERÍA. Boletín N°8970-06*. Santiago.

CENSO. (2017). Santiago.

CEPAL. (20 de Noviembre de 2002). *Cepal*.

CEPAL. (2006). *Migraciones internacionales en un contexto de crecimiento económico; El caso de Chile*. Santiago, Chile: Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL).

CIDH. (2015). *Derechos de las personas migrantes y la nueva política migratoria*.

Cooper, J. (Junio de 2017). *CONVENCIÓN SOBRE LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE TODOS LOS TRABAJADORES MIGRANTES Y DE SUS FAMILIAS*.

Escalona, M. D. (2014). Evolución de la Legislación Migratoria en Chile . *Revista de Historia del Derecho sección investigaciones*, Buenos Aires, Argentina.

García, L. (2016). *Migración, Derechos Humanos y Política Migratoria*. Buenos Aires, Argentina.

García, L. (2016). *Migraciones, Estado y una política del derecho humano a migrar*. Buenos Aires.

- García, L. (2016). *Migraciones, Estado y una política del derecho humano a migrar, ¿Hacia una nueva era en Latino América?* Argentina.
- INDH. (2017). *Cartilla Informativa : Pacto internacional de derechos civiles y políticos.*
- INDH. (2017). *Derechos de las personas migrantes y la nueva política migratoria.* Santiago.
- Instituto de Políticas Públicas en Derechos Humanos, M. (2016). *Migración, Derechos Humanos y Política Migratoria.* Buenos Aires, Argentina.
- Interior, M. d. (1975). *Decreto Ley 1094.* Santiago, Chile: Biblioteca del Congreso Nacional de Chile/BCN.
- Irma Ramos Salcedo, F. J. (2017). *Derechos Humanos de las personas migrantes.* Guadalajara: Instituto de Investigación y Capacitación de Derechos Humanos.
- Irma Ramos Salcedo, F. J. (2017). *Derechos Humanos de las personas migrantes.*
- Jiménez, W. G. (2007). *El Enfoque de los Derechos y las políticas públicas.* Bogotá.
- Mármora. (1993).
- Martínez, P. C. (2006). *El método de estudio de caso: Estrategia metodológica de la investigación científica.*
- MERCOSUR. (s.f.). *Derechos Humanos de personas migrantes.* Argentina: CABA.
- (2006). *Migraciones internacionales en un contexto de crecimiento económico; El caso de Chile.* Santiago, Chile: CEPAL - SERIE.
- Mundial, B. (19 de Marzo de 2018). Banco Mundial advierte sobre migrantes climáticos. *La tercera*, págs. <https://www.latercera.com/mundo/noticia/banco-mundial-advierte-migrantes-climaticos/105213/#>.
- Naciones Unidas. (s.f.).
- Naciones Unidas. (2006).
- Naciones Unidas. (2017).
- Naciones Unidas. (s.f.). *Naciones Unidas.*

- Naciones, U. (2017). *Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia organizada transnacional y sus protocolos*.
- Naciones, U. (2019). *Naciones Unidas*. Obtenido de Naciones Unidas: <https://www.un.org/es/sections/un-charter/chapter-i/index.html>
- ONU. (2017).
- Ortúzar, G. (8 de Mayo de 2018). *Desafíos para la migración en el Chile de hoy*. Santiago, Lampa, Chile.
- Parlamentaria, A. (2018). *Migraciones en Chile: Nueva Ley de Migraciones, Políticas Públicas y Derechos Humanos de los Migrantes*. Santiago, Chile: Cuadernillos Hemiciclo.
- Pedemonte, N. R., & Dittborn, C. S. (2016). *La Migración en Chile: Breve Reporte y Caracterización*. Madrid, España.: OBIMID.
- Salcedo, I. R. (2017). *Derechos humanos de las personas migrantes*.
- Sandoval, E. (1993). *Migración e Identidad: experiencias del exilio*. México.
- Socías, C. A., & Estay, C. B. (2017). *Ley Migratoria, ¿Chile está a la altura de los tiempos?* Santiago, Chile: Universidad de Chile.
- Spaventa, V. (Marzo de 2017). *DELS*. Stefoni, C. (s.f.).
- Stefoni, C. (2007). *Migración en el Siglo XXI: Chile debe sumar*. Santiago, Chile: Académica del Departamento de Sociología, U. Alberto Hurtado.
- Stefoni, C. (2011). La ley migratoria en Chile. La ambivalencia en la comprensión del migrante. En L. R. Bela Feldman-Bianco, *La construcción social del sujeto migrante en Latino América; prácticas, representaciones y categorías* (pág. 35). Quito, Ecuador: FLACSO, Sede Ecuador.
- Terminiello, J. P. (2012). *Migración y derechos humanos*.
- Terminiello, J. P. (2012). *Migración y derechos humanos. Reflexiones acerca de la protección de los derechos humanos frente a los retos contemporáneos de la migración internacional*.

- Terminiello, J. P. (2012). *Migración y Derechos Humanos. Reflexiones acerca de la protección de los derechos humanos frente a los retos contemporáneos de la migración internacional*. Agenda Internacional: ISSN 1027-6750.
- Unicef. (2017). *Unicef*. Obtenido de Unicef: <https://www.unicef.org/es/acerca-de-unicef>
- Valverde, C. A. (2016). Derecho Chileno Migratoria a la luz del derecho Migratorio Internacional. *Revista Chilena de Derecho*, 217.
- Valverde, C. A. (2016). Derecho chileno migratorio a la luz del derecho migratorio internacional: ¿Ceden los derechos humanos mínimos de los extranjeros ante las prerrogativas soberanas de control migratorio? *Revista chilena del Derecho vol 43º1*, 217.
- Vargas, F. (10 de Diciembre de 2018). "¿Es la migración un derecho humano? Qué dicen los especialistas". *La tercera*.