

4

DOCUMENTO DE
TRABAJO

Niñas, niños y adolescentes migrantes

Propuestas Mesa Técnica

ENERO 2016

NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES MIGRANTES
PROPUESTAS MESA TÉCNICA

índice

1. PRESENTACIÓN.	3
2. INTRODUCCIÓN.	5
3. ALGUNOS RASGOS SALIENTES DE LA ACTUAL INMIGRACIÓN A CHILE.	9
4. MARCO JURÍDICO-NORMATIVO REFERIDO A LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES MIGRANTES.	12
4.1 INSTRUMENTOS DEL DERECHO INTERNACIONAL DE DERECHOS HUMANOS.	12
4.2 INSTRUMENTOS ESPECÍFICOS DE PROTECCIÓN.	13
4.3 INSTRUMENTOS DEL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS REFUGIADOS.	15
4.4 INSTRUMENTOS DEL DERECHO PENAL INTERNACIONAL.	15
4.5 INSTRUMENTOS DEL DERECHO LABORAL.	16
4.6 INSTRUMENTOS DEL ÁMBITO REGIONAL.	16
5. LA NORMATIVA NACIONAL.	18
Los principios constitucionales.	18
Decreto Ley 1.094 de 1975.	18
La Ley 20.430 de 2010.	19
La Ley 20.507 de 2011.	19
6. DISPOSICIONES SECTORIALES PARA LA INTEGRACIÓN DE LOS NIÑOS MIGRANTES.	20
7. RESULTADOS DEL DESARROLLO DE LA MESA TÉCNICA SOBRE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES MIGRANTES.	23
Principales conclusiones del diálogo.	24
Entre las cuestiones claves para garantizar los derechos de los niños inmigrantes, que deberían estar especialmente contempladas en la nueva legislación migratoria se señalan:	25
8. RECOMENDACIONES Y PROPUESTAS.	33
Eje Estado.	33
Eje Familia.	34
Eje Sociedad civil.	35
Eje Comunidad y entorno.	36
9. ANEXOS.	38
Anexo 1:	38
Metodología de trabajo objetivos.	38
Sesiones de Trabajo.	39
a) Sesión 1: Identificación de los principales nudos críticos.	39
b) Sesión 2: Los niños, niñas y adolescentes migrantes en las agendas de organismos del sector público y organismos internacionales especializados.	39
c) Sesión 3: Desafíos para avanzar e insumos para la Política Nacional de la Infancia y su Plan de Acción.	40
Desarrollo de las sesiones.	40
Producto.	40
Anexo 2:	41
Instituciones Participantes.	41

1

PRESENTACIÓN.

La protección integral de los derechos de los niños, niñas y adolescentes constituye una base fundamental para superar las desigualdades sociales. La implementación de este principio, contemplado en el Programa de Gobierno 2014-2018 de la Presidenta Bachelet fue asignada al Consejo Nacional de la Infancia, instancia intersectorial creada por Decreto 21/2014. Además de la coordinación de los organismos con competencia en materias relacionadas, al Consejo se le atribuyó la responsabilidad del diseño de una Política Nacional para la Infancia y la Adolescencia, y su Plan de Acción, así como la formulación de una Ley de Garantía Universal de Derechos de la Niñez.

Para llevar adelante estas tareas, el Consejo consideró imprescindible, entre otros aspectos:

- a. Abordar la **problemática especial de ciertos grupos de niños, niñas y adolescentes** que, por sus condiciones, no sólo instalan y apelan a la noción de diferencia frente a la igualdad, sino también a la vulneración del ejercicio pleno de los derechos reconocidos en el marco internacional de derechos humanos, así como en el ordenamiento jurídico nacional.
- b. Lograr que la definición de la Política y su Plan de Acción, sean el **resultado de un proceso participativo** en la identificación tanto, de los principales problemas que afectan los derechos de la niñez y la adolescencia, así como de las acciones para resolverlos.

Para ello, mediante la conformación de **Mesas Técnicas de Trabajo** –asociadas a diversas temáticas de poblaciones infantiles y adolescentes en situaciones de desigualdad y vulnerabilidad– se desarrollaron espacios de diálogo y articulación entre diversos actores del sector público, tanto a nivel nacional como local, organismos internacionales especializados, y la sociedad civil.

En ese contexto, se estableció la **Mesa Técnica de Trabajo sobre Niños, Niñas y Adolescentes Migrantes**, con el objetivo de examinar las situaciones que afectan a la infancia y la adolescencia en el contexto de la migración internacional, así como proponer acciones que, en este ámbito, constituyan insumos para la formulación de la Política Nacional de la Infancia y su Plan de Acción.

El presente documento constituye el Informe Final que contiene los resultados del proceso desarrollado en el marco de dicha Mesa Técnica de Trabajo.

En una primera parte, se presentan de manera resumida, ciertas características generales de la inmigración en Chile, especialmente a partir de los resultados de la Encuesta Casen 2013; destacándose las dificultades derivadas de la ausencia y limitaciones de la información estadística para abordar un análisis sobre los niños, niñas y adolescentes migrantes, así como las heterogeneidades de este grupo social.

En la segunda parte, se realiza una reseña de los instrumentos multilaterales más relevantes del marco internacional de los derechos humanos, dado que de ellos emanan los derechos de los niños/as y adolescentes migrantes, como titulares de los derechos inherentes a todas las personas, y los específicos en razón de su condición de niños. Es importante señalar que un primer documento elaborado para el trabajo de la Mesa, efectuó un tratamiento más extenso de estos instrumentos, así como de los principales “nudos críticos”, representados por las brechas existentes entre los estándares internacionales y la normativa y prácticas nacionales.

Finalmente, se presentan las conclusiones del diálogo de la Mesa Técnica y las propuestas que podrían contribuir al diseño de la Política de Infancia y su Plan de Acción.

2

INTRODUCCIÓN.

Los niños, niñas y adolescentes han estado presentes históricamente en los movimientos migratorios internacionales. En las últimas décadas se observa no sólo un aumento de la presencia de menores en los flujos migratorios, sino también nuevas características y modalidades que asumen estos desplazamientos, muchas de las cuales acentúan los riesgos, la desprotección, y la violación de sus derechos humanos fundamentales. Un ejemplo de estas nuevas modalidades lo constituyen los niños migrantes no acompañados, fenómeno que ha adquirido dimensiones alarmantes, y que interpela a los países en materia de protección y garantías de derechos humanos.

La migración de los niños obedece a las mismas causas que la migración de los adultos, y el abuso y la violencia doméstica también influyen en los movimientos de menores a través de las fronteras. Los niños pueden migrar de varias maneras: con sus padres, o acompañados por miembros de la familia ampliada u otros adultos; dentro de corrientes migratorias mixtas – que incluyen a refugiados, solicitantes de asilo, migrantes económicos y otros migrantes–; y, de forma autónoma y sin compañía, con el riesgo de ser objetos de la delincuencia organizada transnacional.

Los diversos escenarios, las circunstancias específicas que se conforman, y los impactos que encierra la migración para los niños, los convierte en un grupo social especialmente vulnerable; la doble condición que representan –niño y

migrante- da cuenta de las necesidades particulares que los Estados deben atender para promover, y garantizar los derechos humanos de los que son portadores. Asimismo, también se pone de relieve la necesidad de protección de los niños de origen migrante, nacidos en los países de destino, que si bien no han sido parte de los procesos de movilidad se ven afectados por la estigmatización y discriminación que sobre ellos ejerce la sociedad, debido a los antecedentes migratorios de sus padres y sus familiares.

La categoría niño/a migrante no está definida como tal en los instrumentos internacionales. Se los considera respecto a la definición de migrante una categoría distintiva en razón de la edad, de acuerdo con la definición de niño contemplada en la Convención de los Derechos del Niño.

Combinando ambas definiciones, los niños y niñas migrantes serían los menores de dieciocho años, que se encuentran fuera de su país de origen, bajo la jurisdicción de un Estado del cual no son nacionales, o en su caso, que no corresponde a su residencia habitual.

No obstante, más allá de los fundamentos jurídicos contenidos en la definición señalada -y los debates en torno a ella- es importante destacar que los estudios e investigaciones sobre infancia y migración -desde la perspectiva de las ciencias sociales- han contribuido a desarrollar un marco teórico y conceptual en el que los niños migrantes se consideran una

categoría socialmente construida en las sociedades de destino -modificable en términos históricos, sociales, culturales y políticos- en las que se utilizan diferentes y contradictorios criterios para posicionarlos como tales, identificándolos, muy especialmente, como aquellos que provienen de familias y países más empobrecidos, y por ello estigmatizados.

Estas representaciones sociales -en las que se anclan los estereotipos y los prejuicios- sostienen los mecanismos sobre los que se asienta la discriminación, y son sólidas barreras que dificultan su inclusión e integración y, por ende, el ejercicio pleno de sus derechos.

Chile, especialmente a partir de la década de los noventa, coincidiendo con el proceso de recuperación de la democracia y el crecimiento económico sostenido, se consolida como destino alternativo de importantes flujos migratorios, particularmente regionales.

Comienza así a configurarse un nuevo escenario, donde emergen preocupaciones específicas con relación a los derechos de la población migrante, y demandas legítimas que desbordan y superan la normativa, prácticas e institucionalidad, con las que se ha venido gestionando el fenómeno de la migración.

A pesar de haber transcurrido más de dos décadas de democracia, la normativa y las prácticas migratorias continúan

siendo regidas por el Decreto Ley 1.094, sancionado en plena dictadura, e inspirado en los presupuestos de la seguridad nacional, que considera a los extranjeros como posible amenaza.

Esta legislación contradice no sólo principios de la Constitución y derechos fundamentales consagrados en ella para todos los habitantes del país (incluyendo a los extranjeros) sino que representa una norma que colisiona con el enfoque de derechos y garantías para los migrantes en general, y para los niños/as y adolescentes migrantes en particular.

En los últimos años se ha ido construyendo -paulatinamente- una gestión migratoria con mayor inspiración en los derechos de los migrantes, que se ha expresado, entre otros, en la adopción de procesos de regularización migratoria, disposiciones tendientes al acceso de los migrantes a servicios sociales básicos, y en la sanción de dos importantes leyes: la Ley de Refugio (20.430), y la Ley que tipifica los delitos de la Trata de Personas y el Tráfico Ilícito de Migrantes (20.507). Asimismo, destacan las disposiciones tendientes a resolver la vulneración del derecho a la nacionalidad de los niños nacidos en territorio nacional, de padres en situación de irregularidad migratoria (hijos de extranjeros transeúntes), y los cambios recientemente introducidos en la visa sujeta a contrato.

Sin embargo, el Decreto 1.094 no ha sido derogado, razón por la que persiste una tensión no resuelta entre dos enfoques: el

de los derechos humanos, frente a los de la seguridad; tensión que lleva a contradicciones en la política y gestión migratoria, profundizando las condiciones de vulnerabilidad de los migrantes.

Consecuentemente, la vigencia del Decreto 1.094 genera brechas importantes respecto de los estándares internacionales ratificados por Chile, especialmente los proclamados en la Convención de los Derechos del Niño (CDN), y en la Convención Internacional para la Protección de Todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares.

Las organizaciones de la sociedad civil, incluyendo las comunidades de los propios migrantes, han tenido un papel relevante en hacer visibles las situaciones de vulneración de derechos que confrontan los migrantes en el país, particularmente los niños/as y adolescentes, poniendo en la agenda pública el debate sobre el tema y los desafíos pendientes, que incluyen, como asunto prioritario, la derogación del Decreto 1.094, entre otros.

Chile se encuentra en un momento auspicioso para continuar avanzando y saldar asignaturas pendientes respecto de los derechos humanos de los migrantes, incluyendo a los niños/as. En ese sentido, la creación del Consejo Nacional de la Infancia -cuya tarea principal es el diseño de la Política Nacional de Protección a la Infancia y Adolescencia, y su Plan de Acción- así

como los compromisos establecidos en el Programa de Gobierno 2014/18 de la Presidenta Bachelet, respecto de la sanción de una nueva Ley sobre Migraciones, proceso ya iniciado por el Departamento de Extranjería y Migración del Ministerio del Interior, constituyen hitos de relevancia a esos efectos.

Este escenario debería facilitar el establecimiento de un espacio para la necesaria articulación entre las políticas de infancia y las de migración internacional, asegurando la aplicación de los estándares internacionales ampliamente reconocidos, y brindar garantías más completas para la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes migrantes, así como su acceso en condiciones de igualdad.

3

ALGUNOS RASGOS SALIENTES DE LA ACTUAL INMIGRACIÓN A CHILE.

Según datos de la Encuesta de Caracterización Socioeconómica Nacional, Casen, 2013:

- Se reconfirma el papel preponderante del origen latinoamericano de los flujos migratorios a Chile. En efecto, del total de población inmigrante, que de acuerdo a la Encuesta alcanzó a 354.581 personas, representando el 2,1% del total de la población, los inmigrantes con mayor presencia son los provenientes de Perú (33,3%), seguidos por los de Argentina (15%), Colombia (13,8 %), Bolivia (7,4%), Ecuador (4,8%). El resto de América Latina y el Caribe cuenta con un 10,1%, y el resto del mundo (Europa y Asia) con aproximadamente 15%.
- Se pone en evidencia también, la presencia de nuevos flujos migratorios hacia Chile, representado por los de origen haitiano, dominicano, y español, que vienen creciendo de manera sistemática.
- La composición de la población inmigrante por sexo, indica el proceso creciente de feminización de los flujos migratorios a Chile; según la CASEN 2013, la proporción de mujeres respecto al total de inmigrantes era de 55,1%, cifra superior respecto del año 2009, que representaba un 51,5%. Al analizar por nacionalidad, se hace evidente que el proceso de feminización presenta diferencias. Según datos de la Dirección de Extranjería y Migración, sobre estimación de residentes en 2014, el porcentaje de mujeres peruanas es de 56,9%, de colombianas 59,1%, ecuatorianas 55,2% y bolivianas de 54%.

- Respecto a la composición de la población inmigrante por tramos de edad se refleja la motivación económica de estos desplazamientos, en su mayoría en edad laboral activa (+de 15 años), mientras que los niños (0 a 15) representan el 13,3%. Este porcentaje encubre diferencias entre las comunidades. Es importante destacar las dificultades existentes para conocer las características, así como las heterogeneidades presentes en el grupo de los niños migrantes, debido a la falta de estadísticas oficiales y, las limitaciones de las fuentes disponibles.
- Datos de la Dirección de Extranjería y Migración, sobre permisos otorgados (visas y permanencias definitivas) entre el año 2008 y el año 2011 a menores de 18 años, destaca que el mayor número corresponde a niños, niñas y adolescentes peruanos (53,43 %), seguidos de colombianos (9,65%), bolivianos (9,04%), ecuatorianos (6,06%) y, argentinos (5,68%). Esta información estaría dando cuenta que, para ciertas nacionalidades, en que años atrás había una baja presencia de menores, pasado un cierto tiempo, la reunificación familiar comienza a ser parte del proyecto migratorio y, también, que se podría estar en presencia de movimientos que involucran a todo el grupo familiar. (Es importante tener en cuenta que durante este período señalado se llevaron a cabo dos importantes procesos de regularización migratoria).
- En cuanto a la distribución de la población inmigrante según regiones, la encuesta Casen 2013 señala características que no son nuevas, el 66,4% se concentra en la Región Metropolitana, siguiendo, la Región de Antofagasta (7,5%), Valparaíso (7,2%), Tarapacá (5,1%) y, Arica y Parinacota (2,3%). En la zona sur del país, la Región del Biobío, Araucanía y Los Lagos, con porcentajes de 1,9%, 1,7% y 1,6%, respectivamente.
- La presencia de hogares de carácter unipersonal es superior entre los inmigrantes que entre la población chilena (17% y 12,8%, respectivamente), y levemente superior en la tipología de hogares extendidos biparentales (10,3% vs. 9,4%), mientras que las otras tipologías la incidencia de los inmigrantes es prácticamente igual.
- En cuanto a educación, el promedio de escolaridad de la población inmigrante mayor de quince años es superior al de la población chilena; 12,6 años, frente a 10,7. En relación a los datos sobre nivel educativo (para todas las edades), se muestran importantes distancias a favor de la población extranjera. Se señala como ejemplo: el 38% tenía educación media completa, frente a un 23% de la población nacida en Chile; respecto a la educación superior completa, las brechas son también significativas: el 22,9% de los inmigrantes poseían educación superior completa vs. al 11,8% de la población chilena.
- Una situación relevante puesta de relieve en la Casen, se refiere al porcentaje de la población inmigrante por situación de pobreza por ingresos. En 2013, el

10,7% de la población inmigrante se encontraba en situación pobreza (3,5% correspondiente a pobres extremos y 7,2% a pobres no extremos), aunque estas cifras se redujeron significativamente respecto de 2009, y también son menores que las que presenta la población nacida en Chile. Si se considera la pobreza multidimensional, el 25% la población inmigrante se ubica en dicha categoría.

- Respecto a la afiliación de la población inmigrante al sistema previsional de salud, un 68,7% se encuentra afiliada a FONASA (registrando el Grupo B el mayor porcentaje), mientras que la población nacida en Chile alcanza una proporción cercana al 78,5%. Un dato interesante lo constituye las diferencias en cuanto a la afiliación a una Isapre. El 18,1 de la población inmigrante declara estar bajo este sistema de previsional de salud, versus el 14,2% de la población nacional. La proporción de inmigrantes que afirma no poseer sistema de previsión alcanza al 8,9%, muy superior respecto al registrado para la población nacional (2,5%), aunque representa una gran disminución si se compara con los resultados del 2009.
- En cuanto a la vivienda, los datos de la CASEN pone de relieve condiciones más desfavorables para la población inmigrante, no sólo en cuanto a la tenencia, sino considerando el hacinamiento familiar del hogar; el 14% presenta niveles de hacinamiento medio o

alto, porcentaje significativamente superior al de la población nacional (7,9%) y, el 9,1 % de la población inmigrante vive en hogares con hacinamiento crítico, lo cual representa una brecha importante de este indicador frente a la población chilena (1,1%).

4

MARCO JURÍDICO-NORMATIVO REFERIDO A LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES MIGRANTES.

En lo que sigue se presenta una versión resumida del marco normativo, referido a los instrumentos internacionales de derechos humanos, así como del marco jurídico nacional sobre migración internacional.

4.1 INSTRUMENTOS DEL DERECHO INTERNACIONAL DE DERECHOS HUMANOS.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948), es el pilar del sistema normativo internacional y punto de partida de la consolidación del derecho internacional consuetudinario. Los derechos establecidos son universales, inalienables, interrelacionados, independientes e indivisibles, siendo el derecho a la no discriminación un principio transversal, que se complementa con el principio de igualdad.

Dos Pactos profundizan y dan efectos legales a los principios de la Declaración: el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) (1966), y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDSEC) (1966). Estos tres instrumentos del derecho internacional de derechos humanos, se conocen en conjunto como la Carta Internacional de los Derechos Humanos.

El PIDCP, contiene derechos que son centrales para las personas migrantes, entre ellos, el derecho al debido proceso, que protege a los migrantes de las violaciones de otros derechos en los procedimientos migratorios, al igual que de cualquier otra actuación judicial o administrativa, de las autoridades del país de destino. El derecho consular hace parte del derecho del debido proceso. Asimismo, el derecho a la personalidad jurídica es esencial, particularmente para los niños en el contexto de la migración, ya que es un derecho habilitador de los derechos civiles y políticos, y de los derechos económicos, sociales y culturales, que son fácilmente vulnerados en situaciones de irregularidad migratoria de sus padres. El derecho a tener un nombre, a la inscripción inmediata de su nacimiento y a tener una nacionalidad, es la base de este derecho.

Por su parte, PIDESC contempla la protección de los derechos de todas las personas, independientemente de la nacionalidad, en los diversos ámbitos, tales como: seguridad social, nivel de vida adecuado, vivienda, y educación.

4.2 INSTRUMENTOS ESPECÍFICOS DE PROTECCIÓN.

Atenta a las situaciones de vulnerabilidad y discriminación de determinados grupos de población, la Comunidad Internacional avanzó en el desarrollo de instrumentos específicos de protección, existiendo consenso de que deberían quedar estipulados como tratados, conforme al régimen jurídico de la Convención de Viena, sobre el Derecho de los Tratados (1969), el cual impone obligaciones a los Estados que los ratifican.

Junto a la Carta Internacional de Derechos Humanos, los siete instrumentos que completan el marco de derechos del derecho internacional de derechos humanos son:

- La Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (1965).
- La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (1979).
- La Convención sobre los Derechos del Niño (1990).
- La Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanos o Degradantes (1984).
- La Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares (1990).

- La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (2006).
- La Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas (2006).

En cada tratado se establece un Comité internacional de expertos, encargado de vigilar el cumplimiento de sus disposiciones y, entre otras funciones, recibir y examinar informes que los Estados Parte tienen obligación de presentar periódicamente.

Los niños, niñas y adolescentes migrantes son titulares de todos los derechos inherentes a los seres humanos, emanados de los tratados del marco internacional de los derechos humanos. Dos instrumentos, específicos de protección –ratificados por Chile–, son particularmente relevantes, atendiendo a su doble condición de niño y migrante:

- La Convención de los Derechos del Niño (CDN) y sus dos Protocolos Facultativos que refuerzan la protección de la infancia contra su participación en conflictos armados y la explotación sexual.
- La Convención Internacional sobre la Protección de Todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares.

El niño, como sujeto de derechos, es el eje central de la CDN y, a partir de ese enfoque, se articulan y definen los derechos

específicos para todos los niños que se encuentran bajo jurisdicción de un Estado, sin discriminación alguna, y se establecen las obligaciones del Estado, la familia y la sociedad frente a la infancia. Asimismo, de la CDN surgen importantes estándares para la situación de los niños migrantes, independientemente de su condición migratoria, como el interés superior del niño, el derecho a no ser privado de su libertad –salvo como medida de último recurso–; las garantías del debido proceso (que incluye la asistencia consular), en particular el derecho a ser oído (que debe regir en todo procedimiento migratorio que pueda afectar sus derechos); el derecho a la vida familiar, que incluye la reunificación familiar; el derecho a la personería legal; la no discriminación, y el derecho a la participación, entre otros.

Por su parte, la Convención Internacional sobre la Protección de Todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares, contiene un conjunto de normas de carácter obligatorio que regulan el tratamiento, así como los derechos sociales y humanos de los trabajadores migratorios y sus familiares, tanto documentados como no documentados, y las obligaciones y responsabilidades de los Estados, tanto de origen como de destino de la migración.

4.3 INSTRUMENTOS DEL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS REFUGIADOS.

Los derechos universales de los refugiados se derivan del principal instrumento en el ámbito de la protección de los refugiados: la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados (1951), y el Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados (1967).

En ellos se establece un régimen de derechos que no sólo garantiza derechos fundamentales, como la no penalización por motivos de entrada ilegal, la no expulsión y la no devolución, sino que también prevé las garantías de derechos socioeconómicos, de mayor alcance otorgados a cualquier categoría de “no nacionales”, en virtud del derecho internacional. La Convención y el Protocolo no establecen diferencias en su aplicación respecto de niños/as, adolescentes o adultos, ni limitaciones en el acceso al procedimiento de reconocimiento de la condición de refugiado en función de la edad.

4.4 INSTRUMENTOS DEL DERECHO PENAL INTERNACIONAL.

Los dos instrumentos más relevantes del derecho penal internacional, por su relación con la migración internacional, son: El Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente Mujeres y Niños (2000), y el Protocolo Contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire. Ambos Protocolos son complementarios de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (2000).

El Protocolo contra la Trata contempla, entre otras, tres finalidades específicas: la primera es la prevención y lucha contra este delito; la segunda, es la protección y asistencia a las víctimas, especialmente mujeres y niños, respetando plenamente sus derechos humanos; y, la tercera, la promoción de la cooperación internacional para el logro de estos fines.

Es importante señalar que el Protocolo sobre la Trata sólo se refiere a la trata de carácter transnacional. En consecuencia, no comprende las situaciones dentro de los límites del Estado, por lo que se ha instado a su tipificación como delito en las legislaciones nacionales (Art.4).

El Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes constituyó un importante avance para el establecimiento de un marco de normas mínimas para la penalización del tráfico y actividades conexas, las que deben tipificarse a través de medidas legislativas en los Estados Parte. Al ser considerado el Tráfico un delito contra la soberanía de un país, a diferencia de la Trata que es un delito contra las personas, el Protocolo no centra sus propósitos en las medidas de protección a las personas objeto del tráfico y sólo prevé ciertas medidas mínimas. Sin embargo, cuando conlleva violaciones a los derechos humanos, el Protocolo tipifica el delito como agravado.

4.5 INSTRUMENTOS DEL DERECHO LABORAL.

Existen instrumentos internacionales que establecen obligaciones específicas respecto de la prohibición del trabajo infantil: se trata de los Convenios 138 y 182 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), ratificados por Chile en los años 1989 y 2000, respectivamente. El primero fija la edad mínima de admisión al empleo, de acuerdo a los distintos tipos de trabajo, fundamentado en el daño que ocasiona a los niños y niñas la incorporación temprana a las responsabilidades y el esfuerzo laboral. Por su parte, el Convenio 182 establece la obligación del Estado de erradicar en forma urgente las llamadas peores formas de trabajo infantil, que

en definitiva son formas de explotación. Entre ellas, se incluyen, los trabajos peligrosos, la explotación sexual, la pornografía infantil, la venta y tráfico de niños, la esclavitud, la utilización en actos delictivos, etc.

La relación niños/as y adolescentes migrantes y el trabajo infantil es una problemática escasamente visibilizada, y la ausencia de información que permita profundizar en su conocimiento y realidad, constituye un importante nudo crítico.

4.6 INSTRUMENTOS DEL ÁMBITO REGIONAL.

En el ámbito regional, la Corte Interamericana de Derechos Humanos estableció que, la Convención Americana de Derechos Humanos y la CDN son el marco de protección de los derechos de las personas menores de 18 años de edad. Ello supone una conexión sustantiva entre ambas normas, que obliga a su aplicación conjunta, lo cual evidencia la interdependencia que existe en el ámbito internacional entre los distintos sistemas internacionales de protección de los derechos humanos de los niños y niñas.

Otro instrumento relevante en el ámbito regional, lo constituye la reciente Opinión Consultiva 21/2014 de la Corte

Interamericana de Derechos Humanos sobre “Derechos y Garantías de niños y niñas en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional”, la cual constituye un pronunciamiento de gran significación para fijar un piso mínimo de las obligaciones de los Estados para garantizar la protección de los derechos de los niños y niñas migrantes.

5

LA NORMATIVA NACIONAL.

Los principios constitucionales.

Además de los derechos y garantías establecidas en la Constitución de la República, para todos los habitantes, un artículo es de especial significación para las políticas y prácticas y programas nacionales en materia de migración internacional, incluyendo a los niños, niñas y adolescentes migrantes. El artículo 5º, párrafo segundo, determina la preeminencia de los tratados internacionales suscritos por Chile en materia de derechos humanos: *"el ejercicio de la soberanía reconoce como limitación respeto a los derechos humanos esenciales que emanan de la naturaleza humana y que es deber de los órganos del Estado promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes"*.

Decreto ley 1.094 de 1975.

La gestión y administración de los asuntos migratorios se regulan por este Decreto, conocido como Ley de Extranjería. Norma sancionada durante la dictadura, vigente en la actualidad, se complementa con del Decreto 597/84 que la reglamenta. El Decreto y su Reglamento establecen las normas, requisitos y condiciones para el ingreso al país, la residencia, el egreso, reingreso, expulsión y control de extranjeros.

La ley 20.430 de 2010.

Sobre protección de refugiados, su promulgación significó un gran avance y el saldo de una deuda pendiente, incorporando los principios y estándares internacionales en la materia. Esta Ley es también importante, ya que Chile está recibiendo de manera creciente, población solicitante de asilo.

La ley 20.507 de 2011.

Mediante esta Ley se tipifican los delitos de la Trata de Personas y Tráfico Ilícito de Migrantes, armonizándose la legislación nacional con los principios de los instrumentos internacionales. También su sanción, fue un gran avance y el resultado de un trabajo impulsado por las organizaciones de la sociedad civil.

6

DISPOSICIONES SECTORIALES PARA LA INTEGRACIÓN DE LOS NIÑOS MIGRANTES.

Sin ánimo de exhaustividad, entre las más significativas pueden señalarse:

Acceso a la educación:

- La normativa del MINEDUC N°/1088 del año 2005 denominada “Por el derecho a la Educación: Integración, diversidad y no discriminación” que reconoce, para los menores migrantes el derecho a matricularse en un establecimiento educativo, independientemente de su condición migratoria.
- Convenio del Ministerio del Interior con la Junta Nacional de Jardines Infantiles (JUNJI) para facilitar el ingreso a programas de educación parvularia, a hijos e hijas menores de 5 años de mujeres inmigrantes o refugiadas, independiente de la condición migratoria en que niños y niñas se encuentren.

Acceso a la salud:

- Convenio entre el Ministerio del Interior y el Ministerio de Salud, tendiente a facilitar el acceso a los servicios de salud en los establecimientos de la red pública a aquellas mujeres extranjeras que, residiendo de manera irregular queden embarazadas. En estos casos pueden optar por un permiso temporario, certificando que controlan su situación de embarazo.
- Convenio Ministerio del Interior y MINSAL, que facilita el acceso al sistema público de salud de niños, niñas

y adolescentes menores de 18 años extranjeros, en igualdad de condiciones de sus pares chilenos, independientemente de su situación migratoria o la de sus padres.

- El instructivo 3229 del Ministerio de Salud del año 2008 “Atención en Salud de la Población Migrante en Riesgo Social y Permanencia No Regular.”
- Permanencia en la red pública de salud de los inmigrantes con credencial de FONASA, que se encuentren tramitando su permiso de residencia y aunque tengan el RUT vencido. Adicionalmente, para los casos de la población solicitante de asilo, mediante un convenio entre Extranjería y FONASA, se acordó facilitar la atención de salud en la red pública asistencial, mientras dure el proceso de reconocimiento de la condición de refugiado.
- Acceso a los programas del Sistema de Protección Social, para los extranjeros en condición de residencia regular, que implica la posesión del RUN y contar con ficha de protección social.

Acceso a la red de protección de la infancia:

- Convenio entre el Sename y el Departamento de Extranjería y Migración para facilitar el ingreso de niños, niñas inmigrantes a la red de protección, cuyos derechos hayan sido violados o sean infractores de ley, independientemente de su situación migratoria. Facilita también el otorgamiento de residencia a menores de 18 años.

Principales instrumentos de los derechos humanos.

Áreas	Tratados	Entrada vigor	Ratificado Chile
DERECHO INTERNACIONAL DE DERECHOS HUMANOS	<ul style="list-style-type: none"> Declaración universal de derechos humanos. 	1948	
	<ul style="list-style-type: none"> Pacto Internacional de derechos civiles y políticos. 	1966	1972
	<ul style="list-style-type: none"> Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales. 	1966	1972
	<ul style="list-style-type: none"> Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial. 	1965	1971
	<ul style="list-style-type: none"> Convención sobre la Eliminación de Todas las formas de Discriminación contra la mujer. 	1979	1989
	<ul style="list-style-type: none"> Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes. 	1984	1988
	<ul style="list-style-type: none"> Convención sobre los Derechos del Niño. 	1990	1990
	<ul style="list-style-type: none"> Convención sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares. 	2003	2005
	<ul style="list-style-type: none"> Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. 	2006	2008
<ul style="list-style-type: none"> Convención para la Protección de 2006 Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas. 	2006	2009	
DERECHO INTERNACIONAL DE LOS REFUGIADOS	<ul style="list-style-type: none"> Convención sobre el Estatuto de los Refugiados. 	1951	1972
	<ul style="list-style-type: none"> Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados. 	1967	1972
DERECHO PENAL INTERNACIONAL	<ul style="list-style-type: none"> Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional. 	2000	2004
	<ul style="list-style-type: none"> Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas. 	2000	2004
	<ul style="list-style-type: none"> Protocolo Contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire. 	2000	2004
DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO	<ul style="list-style-type: none"> Convenio de Ginebra. 	1954	1956
DERECHO LABORAL (algunas normas)	<ul style="list-style-type: none"> Convenio 182 sobre la eliminación de la prohibición de las peores formas de trabajo infantil y de la acción inmediata para su eliminación. 	2000	2000
	<ul style="list-style-type: none"> Convenio N138 sobre la edad mínima de admisión al empleo. 	1976	1999

7

RESULTADO DEL DESARROLLO DE LA MESA TÉCNICA SOBRE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES MIGRANTES.

En esta parte del documento se sintetizan los resultados del desarrollo de la Mesa Técnica sobre Niños, Niñas y Adolescentes Migrantes, la cual contó con la participación de Organismos del Sector Público que integran el Consejo Nacional de la Infancia; Organismos Internacionales especializados; Organizaciones de la Sociedad Civil vinculadas al tema migratorio; Oficinas de Atención al Migrante y Refugiados de Comunas de la Región Metropolitana con alta concentración de población inmigrante; y, expertos en el tema.

Los objetivos principales de la Mesa fueron:

1. Identificar “nudos críticos” que representan obstáculos y/o vulneraciones para el ejercicio efectivo de los derechos humanos de los niños, niñas y adolescentes migrantes.
2. Formular propuestas que pudieran constituir insumos para el diseño de la Política Nacional de Infancia y Adolescencia, y su Plan de Acción.

La Mesa Técnica, desarrollada en tres sesiones de trabajo, permitió un espacio de diálogo para compartir, en torno a los objetivos propuestos, las experiencias y visiones de actores que trabajan en la temática de la migración internacional, desde distintos niveles y con diferentes abordajes.

Las sesiones de trabajo con los diferentes actores convocados permitieron identificar y una serie de

cuestiones –de distinta índole– que representan vulneraciones, restricciones y obstáculos para el ejercicio efectivo de sus derechos humanos, contribuyendo a reforzar la situación de vulnerabilidad. Estas, sin ánimo de exhaustividad, se asociaron fundamentalmente a:

- El marco normativo sobre migración internacional, específicamente el Decreto Ley 1.094 del año 1975, y sus brechas respecto de los instrumentos internacionales de derechos humanos ratificados por Chile.
- La ausencia y/o limitación de las fuentes estadísticas nacionales para conocer las características y diversidad de los niños, niñas y adolescentes migrantes, lo cual contribuye a su invisibilización e impacta en la formulación de políticas dirigidas a la protección de los niños más vulnerables de este grupo social.
- La existencia de prácticas sectoriales que constituyen restricciones y exigencias particulares para acceder a derechos económicos, sociales y culturales.
- Los determinantes derivados de las desigualdades sociales y económicas que afectan a los niños/as migrantes, producto de su historia migratoria, posición de clase, género, nacionalidad, etc.
- La experiencia de ser niño migrante en determinados contextos y entornos que potencian la exclusión y la desigualdad.

- La discriminación que enfrentan como consecuencia de las representaciones sociales que sobre ellos ha construido la sociedad chilena.
- Las escasas acciones para promover la interculturalidad y una cultura de Derechos.

Principales conclusiones del diálogo.

- **Ausencia de la perspectiva de la infancia y de sus derechos en la actual normativa migratoria, por lo que la condición de niño no prevalece sobre la de migrante.** El Decreto Ley 1094/75 –marco de la gestión migratoria– que regula quién entra, en qué condiciones permanece y sale del territorio nacional, es uno de los principales nudos críticos del cual se derivan otras vulneraciones y restricciones para el ejercicio efectivo de los derechos humanos de los inmigrantes en general, y de los niños en particular.

Esta norma, sancionada en la dictadura, carece de un enfoque de derechos y se aleja sustancialmente de los instrumentos internacionales ratificados por Chile. En el caso de los niños migrantes, especialmente de la Convención de los Derechos del Niño, y la Convención para la Protección de Todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares.

- **Necesidad de sancionar una nueva legislación migratoria**, dando cumplimiento a los compromisos establecidos al respecto en el Programa de Gobierno 2014/18, así como a los estándares internacionales de los instrumentos de derechos humanos ratificados por el Estado de Chile. Asimismo, la reciente Opinión Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (OC21/14) sobre “Derechos y Garantías de Niños y Niñas en el contexto de la migración y/o en necesidades de protección internacional” se destaca como un pronunciamiento de gran significación que debiera tomarse en consideración para garantizar la protección de los derechos de los niños y niñas migrantes.

Entre las cuestiones claves para garantizar los derechos de los niños inmigrantes, que deberían estar especialmente contempladas en la nueva legislación migratoria se señalan:

- Las garantías del debido proceso, considerando las especificidades y riesgos propios de la niñez.
- Asegurar expresamente el principio de la no devolución de los niños/as y adolescentes no acompañados.
- El derecho a la reunificación familiar y a no ser separado de su familia por motivo de procedimientos migratorios que afecten a sus padres.

- La no criminalización y penalización con motivo de infracciones migratorias.
- La prohibición expresa de la privación de la libertad.
- Garantizar el derecho a la personería legal, estableciendo expresamente el derecho a la nacionalidad de los niños nacidos en territorio chileno, independientemente de la condición migratoria de sus padres (si bien se destacó la aclaración que ha efectuado la DEM sobre la interpretación de “extranjero transeúnte”, esta disposición debería ser incorporada en una norma de mayor jerarquía jurídica, evitando así posibilidades de discrecionalidad de las autoridades migratorias de turno).
- Los derechos económicos, sociales y culturales de los niños migrantes deberían estar expresamente garantizados sin restricción alguna, ni limitados a la existencia de una determinada residencia legal.

- **Los niños víctimas del delito de Trata** son los más dañados, marginados y abandonados, existiendo serias deficiencias desde las políticas de infancia para enfrentar esta realidad. Los desafíos son importantes, incluyendo mejorar el sistema de información integrado de las diferentes instituciones, sobre todo de Justicia, así como desarrollar campañas masivas de sensibilización a la población en general.

- **En relación al refugio** se consideró, entre otros, la importancia de llevar a cabo capacitaciones formales y constantes a las autoridades de control migratorio, con el fin de asegurar la aplicación de los principios que involucra esta condición: no devolución y la prohibición de rechazo en frontera. Esto es especialmente relevante en el caso de los niños, niñas y adolescentes.
- **Los trámites migratorios asociados a la radicación, son complejos, costosos y prolongados.** En tal sentido se manifestó la preocupación de los participantes, especialmente por parte de las organizaciones de la sociedad civil y los gobiernos comunales, debido a que contribuye a la irregularidad migratoria y a demoras en obtener un RUN definitivo, impactando en la accesibilidad a derechos, especialmente importantes para los niños, tales como salud y educación. Las dificultades de acceso a la documentación fueron señaladas como un asunto transversal y de especial relevancia a lo largo de las Sesiones de la Mesa y destacadas como una primera barrera que enfrentan los inmigrantes para el ejercicio de sus derechos.
- Asimismo, las demoras y dificultades en las tramitaciones, también particularmente en las regiones, dan cuenta de que la **institucionalidad migratoria se encuentra desbordada por una demanda creciente** que surge de la nueva realidad migratoria de Chile. Esta realidad no ha sido acompañada por una modernización de la institucionalidad migratoria del país.
- **La constatación de la no inscripción de niños, hijos de padres en condición de irregularidad migratoria, por temor a ser expulsados,** generando discriminación, exclusión y marginación social de los niños.
- **La ausencia de disposiciones claras en la legislación migratoria vigente sobre el derecho a la vida familiar,** que incluye la reunificación familiar; los tiempos de tramitación; y, el criterio restrictivo de familia, fueron temas planteados como otros nudos críticos. Al respecto, se señalaron las observaciones que sobre ello efectuaron a Chile los órganos de vigilancia de los tratados, particularmente de la CDN y de la Convención para la Protección de Todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares. El derecho a la reunificación familiar debe ser garantizado, y cobra especial importancia ya que las tendencias señalan que el proceso migratorio en Chile se va consolidando hacia una migración de carácter más familiar.
- **Los niños migrantes no acompañados** representan una nueva realidad que debe ser abordada con programas

de formación a los funcionarios, especialmente en la frontera. Existe preocupación por situaciones constatadas en que, vulnerando los estándares internacionales se les ha impedido ingresar al territorio nacional y ser objeto de protección. También se destacaron situaciones de vulneración de derechos y trato diferencial respecto a los niños chilenos, de jóvenes inmigrantes que ingresan a sistemas de reclusión por infracción de ley, también especialmente en el norte del país.

- **La falta y limitaciones de la información estadística** fue destacada por todos los actores participantes como un nudo crítico de trascendencia, que impide profundizar en el conocimiento, las característica y diversidad de los niños, niñas y adolescentes migrantes, situación que contribuye a su invisibilización y dificulta la formulación, implementación y evaluación de políticas y programas dirigidos a la protección especial de los niños más vulnerables de este grupo social. En tal sentido se hizo mención especial a que, como parte del proceso de definición de una política y legislación sobre garantía de derechos de los niños, se preste particular atención a la importancia de construcción de indicadores que permitan medir la realización progresiva de los derechos y su cumplimiento en el tiempo. Establecer una línea de base es fundamental para indicar desde dónde se parte. Asimismo, se

destacó que existe una deuda generalizada en materia de indicadores sobre derechos humanos.

- **La relación infancia-migración y derechos humanos, se aborda desde una perspectiva sectorial, fragmentada, y no desde una mirada integral.** Las diversas disposiciones sectoriales y convenios interministeriales que se han adoptado con la finalidad de garantizar derechos no desarrollados en la legislación migratoria, si bien han representado un avance, en la práctica han contribuido a la conformación de un marco de disposiciones sobre derechos de los niños, niñas y adolescentes migrantes, fragmentado y disperso. A esto se suma, además, la falta de información que tienen los migrantes sobre sus derechos, y la escasa formación de los funcionarios responsables de la atención a la población extranjera, complejizando la implementación de las acciones y, vulnerando en muchos casos el acceso a prestaciones sociales básicas.

Junto a los avances, se pusieron de relieve dificultades y obstáculos que debieran ser superados para dar respuestas integrales, evitando la superposición de esfuerzos, recursos, e incluso la implementación de políticas sectoriales que responden muchas veces a paradigmas distintos para un mismo grupo de población. Entre los temas se destacaron:

- Déficit de coordinación intersectorial e interjurisdiccional.
- Diseño de políticas y programas formulados desde la lógica de la centralidad, impidiendo el reconocimiento de situaciones diversas y comprensión de las especificidades locales.
- Dificultades para la generación de procesos participativos en torno a contenidos.
- Los programas muchas veces no tienen asegurado su desarrollo y continuidad en el tiempo.
- Necesidad de establecer formas de evaluación y seguimiento de gestión.
- Problemas de información de los propios migrantes, a los que se suma la de los funcionarios.
- Los programas de capacitación se transforman muchas veces en un ejercicio poco efectivo, reproducen la centralidad y están separados del espacio de la cotidianeidad.
- Necesidad de unificar los marcos conceptuales con los que se está trabajando, especialmente para la población más vulnerable, que requiere garantías de derechos reforzados.
- Cuando se trata de programas cuyos propósitos están orientados a la inclusión de grupos vulnerables, es importante tomar los debidos resguardos para evitar que aquello que se quiere proteger no se transforme en una discriminación en sí misma.
- El Estado tiene la responsabilidad de garantizar los derechos, pero en la actualidad no existen sanciones para los funcionarios que los vulneran con sus propias decisiones y actuaciones.
- **Si bien se garantiza a los niños migrantes el derecho y el acceso a las prestaciones del sistema de salud, independientemente de su situación migratoria, existen prácticas y mecanismos que lo restringen, especialmente aplicadas a la población inmigrante en condiciones de irregularidad.** Muchas barreras a la atención de los niños migrantes, especialmente cuando no cuentan con un RUN, tienen relación con la denominada “discriminación por ventanilla”, originada por el desconocimiento de la normativa y procedimientos vigentes por parte de los funcionarios, que en muchos casos, además, aplican sus propios prejuicios. La falta de información de los inmigrantes sobre sus derechos, y de la normativa vigente para acceder a las prestaciones de salud es también destacada como una problemática necesaria a revertir. Representantes comunales señalaron que la desinformación también se traduce en que los inmigrantes asumen que no tienen derecho a recibir atención sanitaria por su condición de extranjero, con lo cual asisten al sistema de salud en situaciones de urgencia.

- **La interculturalidad como enfoque en la atención de salud constituye un déficit de las políticas y programas.** Los servicios de salud no están preparados para el encuentro que supone trabajar con la población inmigrante, especialmente de ciertos colectivos, entre otros, por las barreras idiomáticas. Debería incorporarse en los centros de mayor atención de inmigrantes la figura del mediador sanitario.
 - **Siguen existiendo brechas entre las disposiciones y las prácticas vigentes, y el derecho a la educación de los niños, niñas y adolescentes migrantes.** Los avances en materia de acceso a la educación de los niños inmigrantes han sido importantes, aunque continúan siendo “soluciones de emergencia” y persisten en el tiempo dificultades no superadas. Entre los principales problemas, y sin ánimo de exhaustividad se señalaron:
 - Los retrasos y demoras en la tramitación de un RUN definitivo, que incluso impacta en la permanencia de los niños en el sistema escolar, especialmente los adolescentes.
 - Dificultades para obtener una matrícula provisoria.
 - La permanencia en el sistema con una matrícula provisoria no es condición para ser parte del Sistema de Información General de la Educación, y hasta la obtención del documento de identidad, sus estudios no se consideran válidos.
 - Validación de los documentos en el país de origen, requiere de un trámite largo, y con altos costos, que no siempre pueden ser asumidos por las familias.
 - Poca gestión de los consulados para apoyar a las familias migrantes en el proceso de obtener la documentación para convalidar la escolaridad.
 - Muchas familias que llegan en el segundo semestre del año, deben esperar al año siguiente para que los niños asistan a la escuela.
 - Falta de información de los funcionarios escolares sobre las normas vigentes.
 - Importante número de niños inmigrantes con matrícula provisoria en el sistema.
 - Los niños no pueden acceder a todos los beneficios que el sistema brinda por no contar con un RUN.
 - Estos procedimientos pueden estar operando como factor de discriminación en el acceso y permanencia de los niños y los coloca en una situación de mayor vulnerabilidad frente a otros niños, muchas veces tan vulnerables como ellos.
- Adicionalmente, se pusieron de manifiesto otros problemas que dificultan la inclusión de los niños inmigrantes, derivados fundamentalmente de las prácticas discriminatorias y de violencia en su contra que se desarrollan en el contexto escolar. Estas se asocian a un sistema escolar segregado, y no preparado para acoger

las diferencias y la singularidad cultural que portan los niños inmigrantes. Hacer de los establecimientos educativos un ejercicio de negociación intercultural, en equidad y respeto por la diferencia, representa un gran desafío. El trabajo con la sociedad de acogida debe ser prioritario. En tal sentido, se pusieron de relieve buenas prácticas que desarrollan ciertas comunas, tales como el Manual de Acogida de Quilicura, que debieran ser expandidas.

- **Ausencia de un enfoque intercultural en las políticas, programas y proyectos referidos a la niñez migrantes.** En los programas de intervención relacionados con la infancia migrante, la interculturalidad es un concepto y enfoque declarativo que no se despliega en la implementación. A ello se suma la inexistencia de una definición común sobre lo que debiera entenderse por interculturalidad, así como la manera de abordarla y articularla en las políticas, programas y proyectos. Este déficit fue ampliamente señalado por todos los participantes de la Mesa.
- **La comunidad y el entorno constituyen espacios privilegiados para que los niños inmigrantes desarrollen y entremen su vida cotidiana y construyan pertenencia e identidad, pero también es un ámbito donde hoy se hoy se potencian desigualdades y**

exclusiones. La acción comunal en materia migratoria es considerada primordial. Constituye un espacio “de primera acogida” en el que se deben asumir responsabilidades para generar políticas de promoción y protección de los derechos humanos y, también para contribuir a la ampliación del reconocimiento de derechos. Al mismo tiempo, los gobiernos comunales representan para los migrantes el articulador y vaso comunicante con los niveles más generales de las prestaciones de los organismos centrales del sector público –también con las limitaciones de sus políticas– siendo los receptores de las demandas y necesidades cotidianas de los extranjeros.

Las comunas con alta concentración de población inmigrantes deben hacer frente a las tensiones generadas por las brechas entre la oferta y la demanda de servicios sociales, con limitaciones de recursos y asumiendo en muchos casos competencias de los organismos centrales. Se destacaron ampliamente los problemas derivados de la insuficiencia de la oferta pública de servicios para apoyar el cuidado de los niños inmigrantes, especialmente jardines infantiles. Estas situaciones impactan en la extensión de un trabajo infantil doméstico, por lo demás invisible socialmente, ya que los hermanos mayores asumen responsabilidades de cuidado y labores de la casa, poniendo también en riesgo su seguridad y vulnerándose derechos de estos niños,

como la recreación y el juego. La escasa diversificación de la oferta extraprogramática, tanto a nivel de los establecimientos educativos como los ofrecidos por las comunas son señaladas como un déficit importante.

- **La problemática de la mujer migrante jefe de hogar** es considerado un tema que debe ser atendido de manera prioritaria, al igual que la realidad de las **familias transnacionales**, dimensión del fenómeno migratorio que está escasamente incorporado en los programas de intervención local.
- **Las dificultades para implementar programas y estrategias** comunitarias que tengan sostenibilidad en el tiempo y cuenten con el apoyo de los organismos sectoriales; el déficit de conformación de trabajos en red institucionalizados, incluyendo las redes comunitarias, fueron especialmente mencionados como obstáculos para abordar la situación de los niños migrantes. Asimismo, se puso énfasis en la importancia de desarrollar espacios de participación de los niños migrantes y sus familias en la construcción de las políticas referidas al entorno y la comunidad
- **El acceso a la vivienda y a condiciones dignas de habitabilidad es un tema central** y nudo crítico de preocupación comunal, que si bien afecta también a la

población nacional, en el caso de los inmigrantes es una problemática que acentúa aún más la vulnerabilidad y la exclusión. Las dificultades para arrendar se relacionan no sólo con trabas administrativas, sino también con las prácticas discriminatorias de los propietarios de viviendas, que se traducen en la negativa de arrendar a personas inmigrantes. Estas situaciones impactan en el hacinamiento familiar y en la condiciones de habitabilidad, ya que los inmigrantes deben buscar otras estrategias para resolver su problema de vivienda, lo cual está asociado a la consolidación de zonas y barrios -en general degradados- que generan exclusión, estigmatización social y, tensiones sociales entre los habitantes. En estos contextos, los niños, niñas y adolescentes migrantes no tienen el derecho de un entorno seguro e inclusivo.

Se pusieron en valor las iniciativas comunales destinadas a la creación de Oficinas para la atención de los asuntos que plantea la inmigración, así como para atender a la población refugiada, no sólo desde sus problemas, sino también para fortalecer sus contribuciones positivas al desarrollo de la Comuna.

- Un aspecto destacado es **la constatación de una heterogeneidad de enfoques y respuestas políticas comunales sobre la población inmigrante**, que está

dando lugar al ejercicio de derechos condicionados por la "territorialidad".

- **El rol de las organizaciones de la sociedad civil, como actor fundamental en la protección y promoción de los derechos humanos de los niños migrantes, así como en la vigilancia de su cumplimiento, no es suficientemente reconocido e incorporado a un trabajo asociativo y participativo.** Las organizaciones de la sociedad civil han instalado en la agenda pública el tema de los derechos de los migrantes en general y los niños, niñas en particular, asumiendo en muchos casos responsabilidades del Estado, sin contrapartida, lo cual condiciona también la sostenibilidad de programas y proyectos que constituyen buenas prácticas. Su contribución a la descentralización de la gestión, al establecimiento de redes, así como a la participación en la comunidad, deberían fortalecerse.
- **Discriminación y maltrato pone en evidencia la ausencia de una cultura de derechos.** El derecho a la no discriminación es uno de los pilares fundamentales en el que descansan las normas internacionales de derechos humanos. Este derecho, que también conlleva una perspectiva de género, es de vital significación para los niños migrantes, debido particularmente a prácticas y actitudes que vulneran su dignidad y dificultan su

integración a la sociedad. En la Mesa de Trabajo, todos los participantes coincidieron que este es un gran nudo crítico, anclado en la intolerancia del país frente a la diversidad cultural y, según los expertos, al temor de la ruptura de su homogeneidad.

8

RECOMENDACIONES Y PROPUESTAS.

Los diálogos llevados a cabo durante las sesiones de la Mesa de Trabajo permitieron señalar problemas y obstáculos –no exhaustivos– que afectan el ejercicio de derechos de los niños, niñas y adolescentes migrantes. Asimismo, identificar propuestas referidas a acciones que podrían contribuir a superarlos, y constituir insumos para la definición de una Política de Infancia y su Plan de Acción. Las propuestas –de distinto nivel y alcance– se agruparon en torno a cuatro ejes: Estado, Sociedad Civil, Familia, Comunidad y Entorno. Estos ejes se vinculan con actores/instancias claves que, según la Convención de los Derechos del Niño tiene deberes y roles para la efectiva promoción, protección garantía de los derechos de los niños.

Eje estado.

La CDN convoca, entre otros, al compromiso del Estado para “adoptar todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la Convención, incluyendo los derechos económicos, sociales y culturales”.

En tal sentido, las propuestas están dirigidas a:

- Sancionar un nuevo marco normativo migratorio, basado en un enfoque de derechos, que incorpore la perspectiva de la infancia y los principales estándares de los instrumentos internacionales.

- Reconocer de manera expresa en la nueva legislación migratoria los derechos económicos, sociales y culturales de los niños migrantes, independientemente de su condición migratoria.
- Armonizar la legislación y las prácticas sectoriales a los estándares establecidos en la Convención de los Derechos del Niño y la Convención sobre la Protección de Todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares, y demás instrumentos internacionales.
- Prestar atención especial a los requerimientos derivados de los niños víctimas de la trata de personas.
- Garantizar que todos los niños inmigrantes puedan contar con un RUN definitivo, sin demoras ni dilaciones, con el fin de asegurar el acceso a los derechos de los que son portadores.
- Desarrollar campañas de información, con la participación de la sociedad civil, especialmente en las zonas de mayor concentración de población inmigrante para que los niños, niñas y adolescentes, hijos de padres en situación de irregularidad migratoria, sean inscritos, sin temor a ser objeto de sanciones migratorias.
- Coordinación intersectorial e interjurisdiccional de áreas claves para el acceso a derechos de los niños migrantes (educación, desarrollo social, salud, trabajo, etc.).
- Disponer de protocolos de actuación conjunta y fortalecer los trabajos en red, incorporando a los gobiernos regionales y comunales, y organizaciones de la sociedad civil.
- Reexaminar las prácticas y disposiciones sectoriales vigentes que hoy regulan el acceso de los niños inmigrantes a los derechos económicos, sociales y culturales, con el fin de evitar la vigencia de requisitos discriminatorios basados en la nacionalidad o situación migratoria.
- Superar la invisibilidad de los niños, niñas y adolescentes migrantes en las estadísticas oficiales y avanzar en la construcción de indicadores que permitan medir la realización progresiva de los derechos y su cumplimiento en el tiempo.
- Elaborar e implementar una amplia política de formación y capacitación dirigida a funcionarios de distintos ámbitos del sector público, comunas, regiones, fuerzas policiales, etc., sobre derechos humanos de los migrantes y particularmente de los niños y niñas.
- La capacitación y formación del personal de frontera debe considerarse un tema clave, entre otros, para garantizar los derechos de niños, niñas y adolescentes solicitantes de asilo, así como de los menores migrantes no acompañados.

Eje familia.

A las familias, familias extendidas, grupos parentales, o referentes afectivos, les corresponde la protección, cuidado,

desarrollo y orientación de los niños. Cuando hay familias imposibilitadas de ejercer ese rol, la CDN plantea que el estado les brinde apoyo, velando por los derechos de los niños, sin sustituir su rol.

En ese sentido, se consideró:

- Establecer políticas y programas que permitan acompañar los procesos de las familias inmigrantes desde las comunidades de acogida y con capacidad de atender la complejidad de situaciones de vulnerabilidad social que presentan los grupos familiares de los niños inmigrantes.
- Desarrollar proyectos con la participación de la sociedad civil para apoyar y atender la realidad de los niños inmigrantes en el contexto de familias transnacionales.
- Promover y fortalecer políticas y programas comunales destinados al acompañamiento de las familias y de los menores que son reagrupados, después de haber pasado tiempo sin contacto con sus progenitores y que estén destinados, entre otros, a contribuir a la revinculación familiar.
- Orientar a las familias en los procesos administrativos para regularizar la situación de los hijos y fortalecer su capacitación respecto a sus derechos.
- Atender de manera prioritaria la situación de las mujeres migrantes jefas de hogar.

- Fortalecer programas destinados a consolidar trabajos en red que permitan desarrollar estrategias comunitarias de apoyo a las familias migrantes.
- Establecer espacio de participación para posibilitar la participación y las relaciones e interacciones entre familias de origen migrante y la comunidad de acogida.

Eje sociedad civil.

La sociedad civil tiene un rol fundamental como promotora y garante de los derechos de los niños, niñas y adolescentes migrantes.

- Fortalecer el rol de las organizaciones de la sociedad civil para la promoción, protección y vigilancia de los derechos de los niños/as migrantes.
- Potenciar el trabajo asociativo con las organizaciones de la sociedad civil, superando la visión de "transferencia o delegación" y fortalecer un trabajo en red con fuerte anclaje territorial.
- Desarrollar con las organizaciones de la sociedad civil un amplio programa destinado a recopilar iniciativas y proyectos sobre buenas prácticas existentes en materia de niños, niñas y adolescentes migrantes que pudieran ser replicadas.

Eje comunidad y entorno.

A la comunidad y al entorno le corresponde colaborar en la articulación y el fortalecimiento de una plataforma que permita a los niños desarrollarse adecuadamente y, a los adultos, cumplir con las obligaciones planteadas en la Convención.

- Contribuir al fortalecimiento de las capacidades de los gobiernos comunales como eslabón fundamental de la institucionalidad cercana a los niños, niñas y adolescentes migrantes, y como articuladores de iniciativas destinadas a su protección e inclusión.
- Generar espacios permanentes de participación de los niños, niñas y adolescentes migrantes en las políticas, programas y proyectos de la comunidad.
- Dotar a los establecimientos educativos que concentran mayor cantidad de estudiantes inmigrantes en las comunas de apoyos específicos que les permitan proveer una experiencia escolar inclusiva y sin discriminación.
- Identificar, y diseminar las buenas prácticas educativas desarrolladas en las comunas con niños migrantes.
- Promover la coordinación interinstitucional para acercar las políticas de inclusión de los niños migrantes a las realidades territoriales según sus necesidades específicas.
- Fortalecer las Oficinas Comunales destinadas a la atención de la población migrante y refugiada.

- Consolidar y apoyar las iniciativas de coordinación de políticas intercomunales referidas a la población migrantes.

Condiciones y acciones que favorezcan la visibilización de los niños, niñas y adolescentes migrantes como sujetos de derechos, promoviendo prácticas sociales que aseguren el desarrollo pleno de sus capacidades, así como el ejercicio pleno de sus derechos.

- La interculturalidad, debe ser valorada no sólo desde su importancia en las políticas y programas, sino como dimensión y principio de una sociedad democrática inclusiva.
- Incorporar en el currículo educativo, desde una perspectiva intercultural y de derechos, el tratamiento del fenómeno migratorio, sus derechos y los efectos positivos que tiene para el desarrollo de la sociedad y del país en general.
- Diseñar iniciativas permanentes de sensibilización sobre la diversidad cultural, migraciones y derechos humanos que contribuyan a desarticular los prejuicios frente a la población migrante y los niños en particular.
- Profundizar las acciones destinadas a la prevención y monitoreo de la xenofobia y el racismo y la discriminación contra los inmigrantes y los niños.

- Generar espacios reales en las comunidades para asegurar la participación de los niños, niñas y adolescentes migrantes y empoderarlos como portadores de derechos, para enfrentar, entre otros, la discriminación.
- Integrar una cultura derechos en todos los ámbitos de la gestión pública.

9

ANEXOS.

Anexo 1:

Metodología de trabajo objetivos.

- Disponer de un diagnóstico compartido sobre la situación de los niños migrantes en Chile.
- Identificar las brechas existentes entre el marco internacional de los derechos humanos y el marco normativo nacional, así como políticas y prácticas públicas que restringen o deniegan el acceso a dichos derechos, determinando los nudos críticos que es necesario remover.
- Relevar buenas y mejores prácticas en relación al acceso a los derechos por parte de los niños migrantes que pueden ser replicadas y expandidas.
- Elaborar propuestas que constituyan insumos para la Política Nacional de la Infancia y su Plan de Acción.

Sesiones de trabajo.

Para el cumplimiento de los objetivos planteados, se consideró el desarrollo de tres sesiones:

a) Sesión 1: Identificación de los principales nudos críticos.

Con participación de:

- Organizaciones de la sociedad civil vinculadas al tema migratorio; refugio; y, trata de personas.
- Gobiernos Comunales de la Región Metropolitana con alta concentración de población inmigrante.
- Especialistas e investigadores sobre migración internacional.
-

A partir de las experiencias de organizaciones e instituciones que trabajan cotidianamente con la realidad social de los inmigrantes, así como en la gestión de las políticas públicas locales, esta sesión permitió identificar “nudos críticos” para el ejercicio de los derechos humanos de los niños, niñas y adolescentes migrantes.

b) Sesión 2: Los niños, niñas y adolescentes migrantes en las agendas de organismos del sector público y organismos internacionales especializados.

Con participación de:

- Organismos que integran el Consejo Nacional de la Infancia.
- Organismos Internacionales Especializados, vinculados con la temática de las migraciones, refugiados, infancia, y derechos humanos.

Considerando que el tema de los niños inmigrantes, desde la perspectiva de las políticas públicas, es una cuestión transversal que demanda la integración de criterios y consideraciones de diferentes políticas sectoriales, la sesión de trabajo tuvo como propósitos:

- Identificar desde las agendas sectoriales de los organismos participantes, las políticas que están siendo implementadas para abordar la situación de los niños, niñas y adolescentes inmigrantes, desde una perspectiva de derechos.
- Detectar y poner en valor los progresos que se han efectuado para garantizar los derechos de los niños inmigrantes; así como las dificultades y brechas

existentes, especialmente respecto de los nudos críticos identificados en la sesión 1.

- Conocer los programas de cooperación y actividades de los organismos internacionales especializados.

c) Sesión 3: Desafíos para avanzar e insumos para la política nacional de la Infancia y su plan de acción.

Con la participación conjunta de los actores convocados a las sesiones 1 y 2, esta sesión tuvo por objetivos:

- Identificar asuntos claves para avanzar en el reconocimiento y garantías de los derechos de los niños, niñas y adolescentes migrantes.
- Formular recomendaciones que pudieran constituir insumos para la Política Nacional de la Infancia y su plan de acción, respecto de los niños, niñas y adolescentes migrantes.

Desarrollo de las sesiones.

Convocadas durante el mes de marzo y la primera semana de abril de 2015, las sesiones fueron secuenciales, dado que las conclusiones de cada una constituyeron insumos para las otras. El Consejo Nacional de la Infancia, facilitador y convocante de la Mesa, planteó en cada una de ellas, las tareas que le fueron asignadas en relación con la formulación de la Política de la Infancia y su Plan de Acción; así como la importancia del desarrollo de un proceso de diálogo participativo para la construcción de dicha política. Para organizar los diálogos, y como marco para el intercambio de experiencias y visiones de los participantes, se presentó un documento preliminar sobre "Derechos Humanos de los Niños, Niñas y Adolescentes Migrantes. Los instrumentos internacionales y la normativa y prácticas nacionales: brechas y nudos críticos".

Producto.

El desarrollo de la Mesa Técnica debe permitir identificar los principales obstáculos para el ejercicio de los derechos humanos de los niños y niñas inmigrantes en Chile, así como recomendaciones que pudieran constituir insumos para la Política Nacional de la Infancia y su Plan de Acción.

Anexo 2:

Instituciones participantes.

- Consejo de la Infancia, Área Intersectorial.
- Municipalidad de Recoleta, Programa Migrantes.
- Municipalidad de Recoleta, Oficina de la Niñez.
- Municipalidad de Santiago, Oficina Migrantes.
- Municipalidad de Quilicura, Oficina Migrantes y Refugiados.
- Municipalidad de Independencia, Oficina de Migración.
- ONG Raíces.
- Corporación "Colectivo Sin Fronteras".
- Fundación de Ayuda Social de las Iglesias Cristianas, FASIC.
- Instituto Católico Chileno de Migración, INCAMI y Fundación Scalabrini.
- Instituto de la Mujer.
- Universidad Diego Portales, UDP, Clínica Migrantes y Refugiados.
- Universidad Alberto Hurtado.

- Organización Internacional para las Migraciones, OIM.
- UNICEF
- CEPAL-CELADE
- ACNUR
- MINSAL
- MINVU
- SENAME, Dpto. Justicia Juvenil.
- Ministerio Desarrollo Social.
- SERNAM, Unidad violencia contra las mujeres.
- MINJU
- MINREL
- Ministerio de Trabajo y Previsión Social.
- Departamento de Extranjería y Migración, Ministerio del Interior.
- MINEDUC



DOCUMENTO DE TRABAJO N°4
PROPUESTAS MESA TÉCNICA

NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES MIGRANTES