

El cambio de categoría migratoria en Chile y experiencia en otras legislaciones

Anella Guzmán Roncal¹
Diciembre 2019

I. Resumen Ejecutivo

En el marco de la discusión legislativa del actual proyecto de Ley de Migración y Extranjería, **desde el Ministerio del Interior y Seguridad Pública se han señalado dos argumentos principales para rechazar el cambio de categoría migratoria:** que la irregularidad migratoria que se ha observado los últimos años en el país ha sido producto de la posibilidad de cambiar de categoría migratoria dentro del país; y que países como Canadá y Australia cuentan con un muy bajo nivel de irregularidad migratoria gracias a que prohíben el cambio de categoría en su país, entregando permisos de residencia exclusivamente desde el exterior.

Sin embargo, como se desarrolla en este estudio, **esos argumentos minimizan el análisis y son equívocos al momento de identificar los efectos de la existencia o prohibición de esta alternativa, como lo muestra este estudio con diversos datos.** Al analizar la experiencia chilena se observa que han sido múltiples factores los que han incidido en el aumento de población migrante en situación irregular, siendo algunos de los más relevantes la demora excesiva en los procesos de tramitación de visados; una institucionalidad y legislación migratoria obsoletas frente a un contexto de mayor migración hacia el país; cargas excesivas para el empleador que desea formalizar un vínculo laboral con extranjero que operan como desincentivos a la contratación; falta de fiscalización a empleadores; y el aumento de ingresos de personas al país por pasos no habilitados como consecuencia del endurecimiento de requisitos de ingreso, entre los principales.

Por otra parte, **las experiencias de Canadá y Australia no resultan equiparables al contexto chileno del todo,** producto principalmente de diferencias geográficas que determinan los resultados de las políticas migratorias cuando pretenden frenar el ingreso de personas al país. Australia es un país que es considerado una isla, cuyas fronteras están rodeadas por el océano, mientras Canadá sólo limita con EE.UU. en una zona con características geográficas y climáticas adversas. Además, la política de Australia respecto de personas migrantes y refugiadas es considerada una de las más duras del mundo y ha sido condenada por ACNUR a partir de la vulneración de derechos humanos.

Para ampliar la evidencia internacional comparada, además de los casos de Canadá y Australia, se ha analizado a España, Italia, Portugal y Estados Unidos, estudiando el marco general de su legislación migratoria, así como la regulación específica del cambio de categoría migratoria, las políticas estatales que se promovido y la regularización de su población migrante. **España y Portugal**

¹ Cientista Política de la Pontificia Universidad Católica de Chile con Magíster en Ciencia Política mención Relaciones Internacionales. Participaron de la revisión del documento Juan Pablo Ramaciotti (Director de Incidencia y Estudios SJM), Pablo Roessler (Responsable de Estudios SJM) y José Tomás Vicuña SJ (Director Nacional SJM).

presentan un porcentaje de migración irregular menor al 5% y cuentan con una legislación y política migratoria que posibilita el cambio de categoría migratoria a los migrantes que ingresan como turistas a sus territorios. En el caso de España, se contempla el visado de residencia y trabajo que habilita la entrada y la estancia por un período máximo de tres meses en los cuales el titular debe iniciar su actividad laboral. En Portugal, en tanto, se otorgan visas a los migrantes que demuestren la inserción en el mercado laboral, de modo que los trabajadores migrantes tienen la posibilidad de regularizar su situación migratoria a partir de la demostración de sustento económico en el país.

Por otra parte, **Estados Unidos e Italia prohíben el cambio de categoría migratoria y tienen un porcentaje de migración irregular más elevado**. En el caso de Estados Unidos este supera el 20% y en Italia se estima que este porcentaje llega al 8% aproximadamente. Además, sus gobiernos se han caracterizado por aplicar medidas altamente restrictivas, las que han sido ampliamente sancionadas por ONG especializadas y organismos internacionales. Más aún, en Estados Unidos se ha podido observar que, a pesar de las políticas restrictivas, el número de migrantes cruzando la frontera de forma ilegal ha aumentado, fenómeno que se ha repetido en Chile durante el último año. En Italia, el reciente cambio de gobierno ha empezado a producir un giro en las políticas restrictivas, permitiendo llegar a acuerdos conjuntos con otros países de la Unión Europea.

El informe concluye que la propuesta emanada desde el Ejecutivo es insuficiente y los resultados estos años lo han corroborado: del total de ingresos clandestinos de la última década, el 50% se ha producido los últimos dos años con la nueva política migratoria del gobierno; han proliferado las redes de tráfico de migrantes en la frontera chilena y se ha perpetuado a la irregularidad a personas migrantes, lo cual tiene potencial desestabilizador en el mercado laboral (reducción de salarios para personas en situación irregular) y menores ingresos para el fisco. Debe existir una política migratoria que establezca requisitos y normas claras para el ingreso al país, pero que al mismo tiempo facilite la regularización a quienes permanecen dentro de él. Es necesario adecuarse al contexto político, geográfico, económico y social del país y nuestra región. Chile tiene más de 5.000 kilómetros de frontera terrestre, lo que dificulta el control de ingresos por pasos no habilitados.

A partir de las experiencias analizadas, la propuesta que se ha presentado desde la sociedad civil en Chile es el establecimiento de mecanismos de regularización y un permiso de permanencia transitoria distinto del turismo, que permita la búsqueda de oportunidades laborales con la posibilidad de realizar el cambio de categoría dentro del país al contar con contrato de trabajo, cumpliéndose ciertas condiciones.

II. Introducción

El proyecto de Ley de Migración y Extranjería que actualmente se encuentra en el Senado presenta importantes avances respecto de la legislación actual en materia de institucionalidad, consagración legal de ciertos derechos y declaración de principios fundamentales. Sin embargo, hay aspectos muy importantes que pueden tener efectos negativos sobre el objetivo de avanzar hacia una migración ordenada, segura y regular; como también en el aporte que realizan las personas migrantes al país en términos económicos, culturales y sociales.

Uno de estos aspectos, corresponde a la imposibilidad de que los titulares de permiso de permanencia transitoria que se encuentren en el país cambien de categoría migratoria (artículo 56 del actual proyecto). Al respecto, el Gobierno sostiene que permitir el cambio de categoría genera irregularidad, lo que conlleva a la informalidad laboral y generación de contratos falsos, por lo que esta medida se concibe con el objetivo de sincerar las intenciones de todos los migrantes que vienen al país y promover la regularidad migratoria. Los criterios sustentados por el Gobierno de Chile para prohibir el cambio de categoría migratoria se basan en dos puntos: la experiencia de Chile permitiendo el cambio de categoría migratoria y la evidencia internacional basada en los casos de países como Canadá y Australia.

Por otro lado, nuestra respuesta es que la prohibición del cambio de categoría migratoria dentro del país aumenta la vulnerabilidad de las personas y la posibilidad de que se produzca el ingreso irregular. La institucionalidad migratoria y la demora en los procesos inciden en el aumento de la irregularidad; así como la lentitud del sistema de visados y las cargas al empleador son un desincentivo a la formalidad laboral y por lo tanto propician la creación y venta de contratos falsos. En este sentido, sostenemos que la imposibilidad de cambiar de categoría migratoria es una medida excesivamente restrictiva que genera problemas para controlar adecuadamente el ingreso al país y promover la regularidad migratoria dentro de él. Esto perjudica tanto a las personas migrantes como al mismo país, ya que se dejan de percibir ingresos tributarios o crea alteraciones en el mercado laboral.

III. Experiencia en Chile

Desde el Gobierno se señala que la experiencia de Chile permitiendo el cambio de categoría migratoria de turista a residente, dentro del territorio nacional, ha provocado que una gran cantidad de migrantes queden en situación irregular². Esto, según su postura, ha dado espacio a la informalidad laboral de los migrantes y con ello a la generación de un mercado informal de contratos falsos o simulados en el que los migrantes pagan por un contrato que luego no llevan a efecto, solo con el fin de poder solicitar una visa. Además, su evidencia se sustenta a partir de los dos procesos de regularización migratoria extraordinaria que se realizaron años atrás³ y el reciente proceso de regularización extraordinaria que realizó el actual Gobierno con el fin de regularizar a las personas migrantes que se encontraban en situación irregular en el país.

Sin embargo, resulta errado atribuir la irregularidad migratoria sólo a la posibilidad de cambiar o no de categoría migratoria dentro del país. Al analizar distintos países bajo ese mecanismo, nos encontramos con resultados diversos. Los procesos de regularización extraordinaria realizados en Chile, obedecen en buena parte a un reflejo de los problemas de la ley vigente y de su aplicación. El Decreto Ley de Extranjería N°1.094 vigente en Chile desde el año 1975, se caracteriza por representar al migrante como una potencial amenaza para el país. Al tener una normativa que no pone como objetivo la inclusión y regularización de las personas extranjeras en el país, la cantidad de migrantes en situación irregular es la consecuencia de que el marco normativo vigente se encuentre sobrepasado y obsoleto, incapaz de responder al actual proceso migratorio en Chile.⁴

En ese sentido, en muchas ocasiones se observa que la situación de irregularidad de los migrantes también responde a la ineficiencia y falta de capacidad y modernización de las instituciones para tramitar las solicitudes de visas de los migrantes. Muestra de esto es que no solo los migrantes con permiso de turismo vencido fueron los que debieron acogerse al proceso de regularización extraordinaria, sino que, entre otros, también tuvieron que hacerlo los migrantes que tenían una solicitud de visado de residencia en trámite⁵. La demora en más de 6 meses⁶ para poder obtener una visa por la falta de capacidad del Departamento de Extranjería para procesar las solicitudes, ha sido y sigue siendo uno de los factores que genera la irregularidad migratoria en Chile. Si la institucionalidad no funciona de manera adecuada, cualquier normativa fracasará en su objetivo de asegurar una migración ordenada, segura y regular.

Dentro de los elementos que reflejan la falta de efectividad de la ley, así como la falta de capacidad de las instituciones, se encuentra la Visa Sujeta a Contrato de Trabajo. Este visado, está regulado en el Decreto Ley de Extranjería N°1.094 de 1975 y en el Reglamento de Extranjería establecido mediante el Decreto Supremo N°597 de 1984, y su ámbito de aplicación corresponde a extranjeros

² Información extraída del seminario "Migración, inclusión y desarrollo: una mirada de futuro", disponible en <https://www.youtube.com/watch?v=rgfAr9MG35g>

³ Estos se produjeron durante los mandatos de Eduardo Frei Ruiz-Tagle y Michelle Bachelet, en 1998 y 2007, respectivamente.

⁴ Mayores antecedentes sobre los problemas vinculados a la falta de envergadura institucional en nuestra actual regulación y la excesiva discrecionalidad administrativa, pueden encontrarse en ANINAT, I. y SIERRA, L., *Regulación inmigratoria: Propuestas para una mejor reforma*. En I. ANINAT y R. VERGARA (Eds.), *Inmigración en Chile: una mirada multidimensional* (p.31-64). Santiago de Chile: Fondo de Cultura Económica (2019).

⁵ Disponible en <https://www.chileatiende.gob.cl/fichas/54232-inscripcion-en-el-registro-de-regularizacion-extraordinario-para-extranjeros>

⁶ Estimación basada en los casos atendidos en nuestras oficinas.

que viajen al país con el fin de dar cumplimiento a un contrato de trabajo, o bien a aquellos que, encontrándose en el territorio nacional, se radiquen en él con el objeto de dar cumplimiento a un contrato de trabajo. Esta visa está sujeta a varios requisitos que también pueden interpretarse como limitaciones, siendo uno de los principales la obtención del contrato de trabajo.

Entre las cláusulas que debe tener el contrato de trabajo para solicitar esta visa, se encuentra que el contrato sólo podrá cumplirse o hacerse efectivo una vez que el migrante haya obtenido el permiso de residencia correspondiente en Chile o el permiso especial de trabajo para extranjeros con visa en trámite. En cuanto a la duración que debe tener el contrato, este no puede ser inferior a un año, pudiendo tener una vigencia de hasta dos años, prorrogable por periodos iguales y sucesivos. Además, el empleador debe comprometerse a pagar los pasajes de regreso del trabajador y los miembros de su familia, al país de origen o al que se convenga, al término de la relación laboral.

Estas cláusulas, propias del contrato para la Visa Sujeta a Contrato de Trabajo, generan desincentivos y cargas desmedidas para el empleador. Además, la lenta tramitación de las visas y la demora en la obtención de los permisos provisorios de trabajo también desincentivan que un empleador contrate a un extranjero que deberá esperar semanas o meses para empezar a trabajar formalmente. En razón de esto, muchos optan por solo contratar a los migrantes que ya cuenten con una visa o un permiso de trabajo vigente en Chile.

Se ha estudiado en ese sentido que la migración a nivel internacional no trae de por sí efectos en el mercado laboral (ni positivos ni negativos), sino que ello dependería de diversos factores, como la respuesta que tengan los actores de la sociedad de acogida (empleadores y trabajadores), la complementariedad que tengan los trabajos que realizan en relación a los locales y también la irregularidad migratoria.⁷ Este último factor sí puede traer consecuencias en el mercado laboral, pues trabajadores informales podrían recibir sueldos muy bajos fuera del amparo de la ley, lo cual tiene el potencial de impactar el mercado laboral reduciendo sueldos. Que personas migrantes se encuentren en situación irregular, junto con afectar su acceso a derechos, implica una merma a los ingresos fiscales. Esto a diferencia de lo que sucede con las personas que tienen su situación administrativa al día, quienes con el pago de impuestos y trámites de extranjería, aportan más al Estado de lo que éste gasta en ellas⁸, junto con la suma que realizan al crecimiento tendencial de la economía⁹.

Producto de lo anterior, se cae en el sinsentido de que se requiera tener un contrato de trabajo para acceder a un permiso de trabajo, pero al mismo tiempo en la práctica muchas veces se requiere de un permiso de trabajo para obtener un contrato de trabajo. Es así como, para quien esté desesperado por regularizar su situación, la alternativa de un contrato falso se presenta muchas veces como la única opción alcanzable, ya que a pesar de que el migrante tenga oportunidades de trabajo, no pueden formalizarse o concretarse debido a las barreras burocráticas e institucionales.

⁷ Mayores antecedentes disponibles en SERVICIO JESUITA A MIGRANTES, *Desafíos y propuestas para la inclusión socio-laboral de personas migrantes en Chile*, 2019. pp. 7-8; y en BRAVO, J., *Mitos y realidades sobre el empleo en Chile*. En N. ROJAS PEDEMONTE y J.T. VICUÑA (Eds.) *Migración en Chile: Evidencias y Mitos de una nueva realidad*. Santiago, Chile. LOM Ediciones, 2019. pp. 49-72.

⁸ MAIRE, B. y TESSADA, J., *Contribución fiscal neta de la inmigración en Chile*. En N. ROJAS PEDEMONTE y J.T. VICUÑA (Eds.) *Migración en Chile: Evidencias y Mitos de una nueva realidad*. Santiago, Chile. LOM Ediciones, 2019. pp. 231-258.

⁹ BRAVO, J., Op. Cit., p. 58.

Que existan contratos falsos responde a que el sistema no entrega alternativas adecuadas a la situación de las personas migrantes recién llegadas al país.

Por último, el término del contrato laboral sobre el cual versa la visa es causal de caducidad anticipada de la misma, sin perjuicio de la facultad que tiene el extranjero para solicitar una nueva visa dentro de un plazo de 30 días desde la terminación, a la cual debe acompañarse un nuevo contrato junto con el finiquito celebrado con el anterior empleador. En caso de no existir nuevo contrato, el extranjero debe hacer abandono del país. Por lo tanto, la rigidez de esta visa radica en que el extranjero solo puede trabajar con un empleador durante la duración del contrato de trabajo y no permite la posibilidad de realizar actividades distintas a las descritas en él. En varios casos el Servicio Jesuita a Migrantes ha escuchado testimonios de abuso y discriminación por parte de personas migrantes que están bajo esta modalidad. El empleador sabe que tiene poder sobre el trabajador y eso repercute en abusos, que podrían traducirse por ejemplo en más horas de trabajo. Además, el plazo que se concede para solicitar nueva visa resulta ser muy reducido, considerando que durante este tiempo el extranjero debe buscar un nuevo trabajo para acompañar la solicitud. De no realizar con éxito dicha gestión, deberá abandonar el país. De este modo, su única alternativa para permanecer en Chile será en situación de irregularidad migratoria.

La solución que plantea el Gobierno en el proyecto de ley consiste en que las personas que ingresen en calidad de turistas no puedan cambiar de categoría, por lo que – según su visión – no habrá incentivos para entrar como turista y luego requerir de un contrato para tener residencia. Los problemas de esta medida son que: i) si las residencias se tramitan sólo desde los consulados en la práctica se excluirá a quienes vengan a Chile a trabajar en sectores como comercio, construcción y servicios en general, pues no conseguirán una oportunidad de trabajo sin ingresar antes a Chile; ii) producto de lo anterior, habrá personas que de todas formas ingresarán como turistas y quedarán irremediablemente en situación irregular, sin opciones de regularizar su status; y iii) como última opción, quienes tengan mayor necesidad de migrar a nuestro país quizás corran el riesgo de ingresar por pasos no habilitados.

Lo anterior se comprueba al observar que los migrantes provenientes de países a los que se les ha impuesto la visa consular de turismo para frenar su venida presentan mayores tasas de ingreso por pasos no habilitados¹⁰. Junto con eso, durante los últimos dos años, en que se ha impuesto esta visa a ciudadanos de Haití y Venezuela, el número ingresos por pasos no habilitados ha sido equivalente a los registrados entre 2010 y 2017 (ver Tabla 1). Si bien hay muchos países a los que se les exige visado consular de turismo, cuando se impone este requisito como mecanismo para frenar la migración, desde esos países se han producido aumentos elevados en los ingresos por pasos no habilitados. Esto no significa que la Visa Consular no pueda ser una buena opción para un determinado perfil migratorio, pero no ha demostrado ser suficiente para un número importante de personas que requieren migrar al país.

¹⁰ Según datos entregados mediante solicitud de transparencia a la PDI, de los 26.929 ingresos al país por pasos no habilitados registrados entre enero de 2010 y octubre de 2019, un 65% corresponde a personas de Venezuela, República Dominicana, Cuba y Haití, nacionalidades a las que se ha impuesto visa consular de turismo. Si bien hay muchos países a los que se les exige visado consular de turismo, cuando se impone este requisito como mecanismo para frenar la migración, desde esos países se han producido aumentos elevados en los ingresos por pasos no habilitados.

Tabla 1: Personas denunciadas ante la Policía de Investigaciones por ingresos por pasos no habilitados

País	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019*	Total por país	Porcentaje
Cuba	16	30	23	11	9	24	38	715	3.574	1.308	5.748	21%
Haití	2	12	4	1	11	15	31	12	19	490	597	2%
R. Dominicana	4	12	32	297	665	1.017	1.811	1.453	1.785	1.069	8.145	30%
Venezuela	-	-	2	1	1	1	11	9	101	2.876	3.002	11%
Otros	393	868	1.048	1.354	1.411	722	774	716	831	1.320	9.437	35%
Total	415	922	1.109	1.664	2.097	1.779	2.665	2.905	6.310	7.063	26.929	100%
Porcentaje respecto a la década	2%	3%	4%	6%	8%	7%	10%	11%	23%	26%	100%	

Fuente: elaboración propia a partir de información entregada por la Policía de Investigaciones (PDI) a través de solicitud de transparencia.

*Información del año 2019 considera los meses de enero a octubre.

IV. Evidencia Internacional

El segundo criterio del Gobierno está basado en la evidencia internacional a partir de los casos de Australia y Canadá. Al respecto señalan a ambos países como casos de ejemplo que, cuentan con un porcentaje de migración considerable, y que, al no permitir el cambio de categoría migratoria, tienen un muy bajo porcentaje de población migrante en situación irregular. En el caso de Australia, se señala que el país cuenta aproximadamente con 6,5 millones de migrantes y 1,5% se encuentra en situación irregular, mientras que, en Canadá, aproximadamente 7 millones 285 mil son migrantes y 1,7% se encuentra en situación irregular¹¹.

Sin embargo, sostenemos que en ambos casos no necesariamente hay causalidad entre el impedimento de cambio de categoría migratoria y un bajo porcentaje de migración irregular. La baja tasa de irregularidad en estos países responde a otros factores que no han sido considerados en el análisis del Gobierno y que son de gran relevancia, ya que demuestran la imposibilidad de comparar estos casos a la realidad migratoria en Chile. Dentro de estos factores en el siguiente apartado desarrollamos tres: características generales de su geografía; política y legislación migratoria; y caracterización de la población migrante.

Adicionalmente, con el objetivo de ampliar la evidencia comparada, junto con el análisis de los países señalados (Australia y Canadá), se entregará un marco general de la legislación migratoria en diversos países, considerando aspectos generales de cada uno, así como la regulación del cambio de categoría migratoria, las políticas estatales que se han optado por promover, y la regularización de su población migrante. Para este análisis se aborda a países de la Unión Europea (España, Italia y Portugal) y, de manera adicional, se incluye a Estados Unidos como una experiencia relevante para el análisis.

¹¹ Información extraída del seminario "Migración, inclusión y desarrollo: una mirada de futuro", disponible en <https://www.youtube.com/watch?v=rgfAr9MG35g>

Tabla 2: Estimaciones de población migrante en situación de irregularidad en países observados¹²

País	Población migrante total en el país ¹³	Población irregular estimada	% (aproximado) de pobl. migrante irregular	Año de estimación	Permite cambio de categoría	Fuente
Australia	5,9 millones (2010)	58.400	1%	2011	No	(a)
	6,7 mill. (2015) 7,5 mill. (2019)	64.000	0,9%	2017		(b)
Canadá	7,9 millones (2015)	200.000 a 400.000	2,5% a 5%	2012	No	(c)
Chile	1,2 millones ¹⁴	300.000	25%	2018	Sí	(h)
España	6,3 millones (2010)	354.000	5,6%	2008	Sí	(d)
	5,9 mill. (2015) 6,1 mill. (2019)	221.000	3,6% a 3,7%	2017		(e)
Estados Unidos	48,2 millones (2015)	11,3 millones	23,4%	2016	No	(f)
Portugal	888.200 (2019)	30.000	3,4%	2018	Sí	(i)
Italia	5,8 millones (año 2010)	279.000 a 461.000	4,8% a 7,9%	2008	No	(g)

- (a) ANAO (2013), en OIM World Migration Report (2018)
- (b) <https://www.ibtimes.com.au/immigration-stats-64000-living-illegally-australia-1555397>
- (c) OIM https://publications.iom.int/system/files/pdf/wmr_2018_en_chapter3.pdf
- (d) Clandestino Research Project (2009b), en OIM World Migration Report (2018)
- (e) https://www.eldiario.es/desalambre/DATOS-inmigracion-demuestran-desproporcionalidad-Casado_0_798270729.html
- (f) Krogstad, Passel and Cohn, 2017, en OIM World Migration Report (2018)
- (g) Clandestino Research Project (2008), en OIM World Migration Report (2018)
- (h) Estimación del Gobierno de Chile (2018) previa al proceso de regularización extraordinaria disponible en <https://www.capital.cl/en-chile-habria-unos-960-mil-migrantes-y-300-mil-serian-irregulares/>
- (i) Informe Eurostat Statistics 2019 https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Migration_and_migrant_population_statistics/es#Poblaci.C3.B3n_migrante:_en_la_UE_viven_casi_22_millones_de_ciudadanos_de_terceros_pa.C3.ADses

1. Australia

La legislación migratoria australiana exige una visa a todas las personas que deseen ingresar al país¹⁵. Sus criterios para las solicitudes de visa se basan principalmente en las necesidades del mercado laboral. En este sentido, se actualiza permanentemente una lista oficial de ocupaciones calificadas

¹² Es relevante señalar que las estimaciones de población migrante en situación de irregularidad presentan limitaciones importantes, considerando el elemento de informalidad intrínseco de este estado migratorio y el hecho de que los países pueden usar diferentes metodologías para realizar las estimaciones.

¹³ Datos de población migrante del portal "Migration Data Portal" (migrationdataportal.org) de Organización Internacional para las Migraciones (OIM) de Naciones Unidas. En la tabla se señalan entre paréntesis los casos en que el año al que corresponde la población migrante total difiere del año de estimación de población migrante irregular.

¹⁴ Estimación INE y Departamento de Extranjería (DEM), 2018.

¹⁵ Disponible en <https://osb.homeaffairs.gov.au/>

elegibles que le permite escoger a migrantes según su grado de formación, experiencia profesional, habilidades, entre otras cualidades¹⁶.

La política migratoria australiana “Operación Fronteras Soberanas”¹⁷, iniciada en 2013, se basa en la estrategia de tolerancia cero a los migrantes que intenten llegar a Australia sin contar con una visa. Para este fin, las fuerzas armadas australianas interceptan y obligan a los barcos a retornar a su puerto de origen o retienen a los inmigrantes en centros de detención. El Gobierno australiano argumenta que esta tolerancia cero hacia los inmigrantes irregulares salva vidas y le permite acoger mejor a los que llegan por vía legal a solicitar permiso de residencia¹⁸.

La aplicación de esta política de detención a todas las personas que pretenden ingresar al país sin contar con una visa, ha permitido recibir a migrantes calificados y tener un porcentaje de migración irregular muy baja ya que, en los últimos años, la cantidad de barcos con migrantes que han llegado al territorio ha sido casi nula¹⁹. Los migrantes que venían en estos barcos eran originarios de Afganistán, Sri Lanka u Oriente Medio y zarpaban desde Indonesia para llegar casi a diario a las costas del norte de Australia²⁰. Estos migrantes son en su mayoría personas que buscan refugio, ya que huyen de sus países por razones políticas, religiosas o por guerras. Sin embargo, producto de este trayecto, aproximadamente 1.200 personas han muerto ahogadas²¹.

La mayoría de los centros de detención se encuentran fuera del territorio australiano, en las islas del Pacífico Sur en Papua Nueva Guinea y Nauru y son financiados en su totalidad por Australia. En estos centros de detención hay reportes de violación, intentos de suicidio y enfermedades mentales y físicas entre los detenidos, según informes presentados por organismos internacionales²². Sin embargo, el gobierno australiano maneja esta información de manera privada, brindando muy poca información sobre la cantidad de barcos o la forma en que se les obliga a retornar al puerto de origen y, principalmente, sobre el estado de los detenidos en los centros de retención²³.

La política de Australia con respecto de los refugiados y migrantes es considerada una de las más duras del mundo. El Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) critica desde hace un tiempo las condiciones “inhumanas” de estos centros de detención de inmigrantes²⁴ y califica la medida como una política "punitiva" hacia los inmigrantes, que "socava sus derechos humanos"²⁵. Esta política de tolerancia cero es la que le ha permitido a Australia impedir la llegada

¹⁶ Disponible en <https://www.legislation.gov.au/Details/C2019C00181>

¹⁷ Disponible en <https://www.asrc.org.au/wp-content/uploads/2013/07/Operation-Sovereign-Borders-May-2014.pdf>

¹⁸ Disponible en <https://www.emol.com/noticias/Internacional/2018/06/28/911478/La-controvertida-y-draconiana-politica-migratoria-australiana-que-EEUU-y-algunos-paises-europeos-buscan-replicar.html>

¹⁹ Disponible en <https://www.bbc.com/mundo/noticias-internacional-45382907>

²⁰ Disponible en <https://ecodiario.eleconomista.es/global/noticias/9239881/06/18/La-controvertida-y-draconiana-politica-migratoria-australiana-un-modelo.html>

²¹ Disponible en <https://www.eleconomista.com.mx/internacionales/En-verdad-es-modelo-la-draconiana-politica-migratoria-de-Australia-20180628-0111.html>

²² Disponible en <https://www.acnur.org/noticias/noticia/2013/11/5b7e70c923/duras-condiciones-y-lagunas-juridicas-en-los-centros-de-asilo-de-australia-en-el-pacifico.html>

²³ Disponible en <https://www.lavanguardia.com/participacion/lectores-corresponsales/20190627/463083341990/australia-controles-frontera-inmigracion-pateras-centros-detencion.html>

²⁴ Disponible en https://www.eldiario.es/desalambre/refugiado-protesta-condiciones-detencion-Nauru_0_509899295.html

²⁵ Disponible en <http://www.onunoticias.mx/onu-denuncia-tratamiento-extraterritorial-australia-los-refugiados/>

de migrantes que luego pudiesen quedar en el país en condición irregular, pero al costo de infringir sus obligaciones en materia de derechos humanos.

Además de ser una política contraria a los derechos humanos, distintos observadores señalan que el modelo australiano de política migratoria para reducir la migración irregular es difícil de reproducir y aplicar en otros países producto de las características geográficas. Australia podría ser considerada una isla ya que está rodeada de agua. Al respecto, especialistas han señalado que "hay una gran diferencia. Europa y EE.UU. tienen fronteras terrestres y es muy difícil impedir llegar a la gente"²⁶. Además, se encuentra a muchos kilómetros de cualquier otro país, no está en contacto con ninguna otra porción de tierra superficial.

2. Canadá

Según se indica en la legislación migratoria de Canadá, la Immigration and Refugee Protection Act²⁷, este país tiene un régimen migratorio de dos vías, el primero para personas que vienen al país temporalmente para realizar ciertas actividades de tiempo limitado (estudiar, trabajar, capacitarse, etc.) y el segundo para personas que desean establecerse en Canadá permanentemente. Canadá se considera una nación de inmigrantes, reconociendo la diversidad y multiculturalismo en su población y reafirmando la idea de que la mayoría de los canadienses son descendientes de inmigrantes²⁸. Aunque Canadá practica una amplia apertura, las políticas actuales de recepción de extranjeros están basadas en una inmigración selectiva, bajo condiciones legales muy estrictas, que favorecen principalmente a profesionales altamente calificados y a sus familiares, y a los refugiados y asilados.

El Gobierno canadiense ha reconocido públicamente que "con el envejecimiento de la población y las bajas tasas de fertilidad, la inmigración desempeña un papel importante para garantizar que la población y la fuerza laboral de Canadá sigan creciendo"²⁹. En este sentido, fue el Consejo Asesor de Crecimiento Económico del gobierno quien motivó a que Canadá planifique una política migratoria de incremento gradual de inmigrantes entre 2019 y 2021³⁰. Además, el plan es aumentar, también de forma gradual, el número de refugiados que serán aceptados, por razones humanitarias, por reunificación familiar y por patrocinio, de 43.000 a 51.700 para el año 2021. El Gobierno canadiense ha afirmado que el plan de aumentar el número de nuevos residentes cada año también es una respuesta a las solicitudes de gobiernos provinciales, de hacedores de políticas, de empresarios y empleadores³¹.

²⁶ Declaración dada por Stephen Castles, especialista de temas migratorios en la Universidad de Sydney. Disponible en <https://www.emol.com/noticias/Internacional/2018/06/28/911478/La-controvertida-y-draconiana-politica-migratoria-australiana-que-EEUU-y-algunos-paises-europeos-buscan-replicar.html>

²⁷ Disponible en <https://laws.justice.gc.ca/eng/acts/i-2.5/page-6.html#h-274473>

²⁸ Disponible en <https://www.bbc.com/mundo/noticias-internacional-38511754>

²⁹ Disponible en <https://www.semana.com/mundo/articulo/el-plan-de-canada-para-recibir-mas-de-un-millon-de-inmigrantes-en-los-proximos-tres-anos/597365>

³⁰ El aumento de manera gradual se respalda en el objetivo de garantizar la correcta integración de los que van llegando. Según sus estimaciones, el número de inmigrantes a recibir por año será 330.800 inmigrantes (2019), 341.000 inmigrantes (2020) y 350.000 inmigrantes (2021).

³¹ Disponible en <http://nmnoticias.ca/2018/11/01/canada-inmigracion-plan-2019-2021-teleconferencia-ahmed-hussen-ministro-inmigracion/>

Al ser Canadá un Estado federal, la integración de los inmigrantes presenta desafíos particulares y diferentes a otros países. Lo anterior se debe principalmente a la gran cantidad de instancias políticas que participan en su regulación y gestión como uno de los objetos de la gobernanza multinivel³². La descentralización ha dado a las regiones canadienses una mayor capacidad para adaptar las políticas a las condiciones locales. Los gobiernos provinciales desean traer más inmigrantes a través del Programa de Candidatos Provinciales de Canadá (PNP), que permite seleccionar inmigrantes que sean compatibles con las necesidades del mercado laboral en cada provincia³³.

En cuanto a su geografía, Canadá es el segundo país más extenso del mundo, limita al norte con el océano Glacial Ártico, al este con el océano Atlántico, al oeste con el océano Pacífico y al sur con Estados Unidos. Además, posee un clima que puede resultar difícil de tolerar debido a los fuertes meses de invierno en casi todas las regiones, caracterizados por grandes precipitaciones de nieve y bajas temperaturas que pueden llegar a los $-40\text{ }^{\circ}\text{C}$ ³⁴. Resulta importante considerar que tanto contar con este clima como el hecho de que Estados Unidos sea la única frontera terrestre de Canadá, puede repercutir en el bajo porcentaje de migración irregular que ingresa al país.

En este sentido, la baja cantidad de migrantes que llegan a Canadá por la vía terrestre cruzando la frontera con EE. UU. se debe al alto peligro que puede representar este tránsito para los migrantes³⁵. Se han reportado casos como el de un par de migrantes ghaneses que deseaban pedir refugio para ingresar a Canadá, por lo que ingresaron por la frontera a pie en una caminata de 10 horas en 2017, perdiendo la mayor parte de sus dedos debido a la congelación. Sin embargo, los migrantes optan por correr el riesgo de cruzar la frontera por un paso fronterizo no reconocido, para luego poder ser interceptados por la policía local e ingresar su solicitud al sistema de asilo canadiense.

La razón por la que algunos toman esta decisión se explica en los acuerdos entre Estados Unidos y Canadá en materia de inmigración y en particular el llamado Safe Third Country Agreement³⁶ (el Acuerdo de Tercer País Seguro). Este acuerdo estipula que los solicitantes de asilo que llegan a un punto fronterizo oficial de Canadá desde los Estados Unidos son rechazados, ya que ambos países se consideran seguros para los refugiados por lo que la persona debe pedir refugio en el primer país al que llegue de estos dos. En la práctica, una persona que solicitó refugio en Estados Unidos será rechazada inmediatamente en Canadá si se presenta en un puesto fronterizo o si intenta cruzar en un tren. También se aplica si una persona que fue deportada de Estados Unidos intenta solicitar refugio en Canadá cuando pasa por el país en un vuelo de conexión.

³² Disponible en <https://www.revistasur.cl/revistasur.cl/2014/01/modelos-migratorios-el-caso-de-canada/>

³³ Disponible en <https://toronto.hispanocity.com/publicacion/esta-es-la-provincia-canadiense-que-busca-mas-inmigrantes-para-el-2019/>

³⁴ Disponible en https://climate.weather.gc.ca/climate_data/daily_data_e.html?hlyRange=2013-12-10%7C2018-05-02&dlyRange=1996-10-01%7C2018-05-02&mlyRange=1996-10-01%7C2007-11-01&StationID=27174&Prov=MB&urlExtension=e.html&searchType=stnName&optLimit=specDate&StartYear=1840&EndYear=2018&selRowPerPage=25&Line=0&searchMethod=contains&txtStationName=winnipeg&timeframe=2&Day=1&Year=2007&Month=2

³⁵ Disponible en <https://www.elheraldo.hn/mundo/1043867-466/migrantes-desesperados-emprenden-un-peligroso-viaje-a-canad%C3%A1>

³⁶ Disponible en <https://www.canada.ca/en/immigration-refugees-citizenship/corporate/mandate/policies-operational-instructions-agreements/agreements/safe-third-country-agreement/final-text.html>

Esto es lo que ha llevado a familias a intentar evadir los efectos de este acuerdo, buscando entrar en el país sin ser detectados por los oficiales fronterizos, lo cual representa una alternativa para poder presentar una solicitud de refugio ante las autoridades³⁷. Las personas que han transitado a través de la nieve, con su equipaje y niños han sido detenidas por oficiales de la Policía Montada Canadiense. Las autoridades primero revisan sus antecedentes y descartan cualquier tipo de amenaza de seguridad para que luego, las personas puedan presentar su solicitud de refugio ante las autoridades.

Estas particularidades geográficas, su división política-administrativa, así como su política ante la migración, demuestran que el caso canadiense presenta desafíos distintos al escenario migratorio en Chile. El bajo porcentaje de migración irregular en Canadá responde a múltiples factores, por lo que no es correcto aseverar que es sólo producto de la imposibilidad de cambiar de categoría migratoria. Como veremos, el sólo hecho de permitir o prohibir el cambio de categoría dentro de un país no asegura que aumente o disminuya la migración irregular.

3. Portugal

Portugal sufrió una importante crisis financiera en 2011, lo que tuvo como consecuencia una alta emigración de su población, incluyendo a inmigrantes que vivían en Portugal y debieron irse a otros países. Según datos del Servicio de Extranjería y Fronteras (SEF) de este país, a partir de 2016, al haber superado esta crisis con un crecimiento al alza y el desempleo muy bajo, la recuperación económica hizo que Portugal se convirtiera de nuevo en un país atractivo para la mano de obra extranjera. Se registró en 2017 un crecimiento del PIB de 2,7%, el más fuerte desde 2000, y una tasa de desempleo de 7,6%, el nivel más bajo desde hace 14 años³⁸.

Sin embargo, Portugal tiene actualmente 10,3 millones de habitantes, con una edad media que ronda los 44 años. El medio millón de personas que emigró producto de la crisis, era en su mayoría joven, lo que les supone perder cientos de miles de futuros niños que se esperaban mantuvieran el sistema³⁹. En Portugal, el envejecimiento de la población es uno de los principales desafíos demográficos, ya que es el quinto país más envejecido del mundo. La baja natalidad, con cerca de 1,3 hijos por mujer en edad fértil, y el aumento de la esperanza de vida, que ya supera los 80 años, son las principales causas del envejecimiento de la población portuguesa⁴⁰. Las previsiones del Instituto Nacional de Estadísticas de Portugal indican que en el año 2060 Portugal perdería hasta un 40% de la población activa, disminuyendo hasta los 7,8 millones de habitantes⁴¹. Según un estudio

³⁷ Disponible en <http://nmnoticias.ca/2017/02/21/refugiados-canada-estados-unidos-explicacion-leyes-safe-third-country/>

³⁸ Disponible en <https://www.france24.com/es/20180516-portugal-vuelve-ser-de-nuevo-un-pais-atractivo-para-la-inmigracion>

³⁹ Disponible en https://www.elconfidencial.com/mundo/2018-10-25/portugal-busca-a-la-desesperada-inmigrantes-para-evitar-desaparecer_1631590/

⁴⁰ Disponible en https://cincodias.elpais.com/cincodias/2019/06/25/midinerio/1561466218_032780.html

⁴¹ Disponible en https://www.elespanol.com/mundo/europa/20180705/portugal-necesita-inmigrantes-legaliza-arraigo-espera/319968977_0.html

Fundación Francisco Manuel dos Santos, el gobierno portugués requiere el ingreso de 75.000 inmigrantes por año⁴².

Esta alarma hizo que el Gobierno de Portugal reconozca en su programa que se enfrentan a un desafío demográfico. Por lo tanto, toda la estrategia del gobierno en el área de la migración es promover la atracción de inmigrantes, a través de los canales legales de inmigración, el desarrollo de una sociedad intercultural y profundizar la integración de los inmigrantes en la sociedad portuguesa. Con la sensación de urgencia que transmiten las estadísticas, el país ha decidido aprovechar su buena imagen en el exterior como país seguro, con buen clima y calidad de vida. En este sentido, al tiempo que las medidas contra la migración se endurecen cada vez más en Europa, el gobierno de Portugal representa una excepción, el partido gobernante ha afirmado públicamente que el “racismo y la xenofobia no se combaten con la exclusión social de los inmigrantes. Se combaten, precisamente, con la integración social, tratando a todos los ciudadanos con la dignidad a la que los seres humanos tienen derecho”⁴³.

En Portugal, la migración es regulada por la “Lei Nº 23”, de 4 de julio de 2007 que aprueba el régimen legal para la entrada, permanencia, salida y expulsión de extranjeros del territorio nacional⁴⁴, la que ya ha tenido su quinta enmienda. El artículo 1 de esta Lei Nº 23, enmendado por la Lei Nº 29, de 2012, establece las condiciones y procedimientos para el ingreso, permanencia, salida y remoción de ciudadanos foráneos de territorio luso, así como su estatus de residencia. En su artículo 11 niega la entrada a Portugal a ciudadanos extranjeros que no tengan los medios suficientes para subsistir; en tanto que el artículo 32 imposibilita el ingreso de quienes signifiquen una amenaza al orden público, la seguridad nacional, la salud pública o las relaciones internacionales del Estado.

En cuanto a medidas de regularización y cambio de categoría migratoria, el artículo 123 de la Ley contempla un esquema excepcional para casos de situaciones extraordinarias, así como permisos de residencia por razones humanitarias en virtud de la ley que regula el derecho de asilo. A partir de este artículo, se puede otorgar excepcionalmente permisos de residencia temporales a ciudadanos extranjeros que no cumplan con los requisitos de esta ley: por razones de interés nacional; por razones humanitarias; y por razones de interés público que surjan de la búsqueda de actividades científicas, culturales, deportivas, económicas o sociales relevantes.

Como una medida acorde a su política migratoria que busca flexibilizar sus categorías migratorias y permitir la regularización para atraer a migrantes a su territorio nacional, en junio del año 2018 el Gobierno decidió empezar a hacer uso del artículo 123 de su legislación migratoria para otorgar visas a los migrantes que demuestren la existencia de inserción en el mercado laboral con descuentos para la seguridad social, por un período de más de un año en el país⁴⁵. De esta manera, los trabajadores migrantes tienen la posibilidad de regularizar su situación migratoria en territorio portugués a partir de la demostración de sustento económico en el país. En base a este artículo, se exige además la prueba de entrada legal al territorio de Portugal. Al respecto afirmaron que “aun

⁴² Disponible en https://www.elespanol.com/mundo/europa/20180705/portugal-necesita-inmigrantes-legaliza-arraigo-espera/319968977_0.html

⁴³ Disponible en https://www.abc.es/internacional/abci-portugal-aprueba-proyecto-ley-para-legalizar-extranjeros-indocumentados-201901141612_noticia.html

⁴⁴ Disponible en <https://dre.pt/web/guest/pesquisa/-/search/635814/details/normal?l=1>

⁴⁵ Disponible en <https://www.portugal.gov.pt/download-ficheiros/ficheiro.aspx?v=a48e0b44-f135-45e0-8950-2a281ad495b4>

no pudiendo acreditar una prueba de entrada a Portugal, podrá, cuando demostrada su inserción en la sociedad portuguesa, ser concedida la residencia”⁴⁶.

El total de la población migrante en Portugal hasta 2019 corresponde aproximadamente a 888 mil personas, lo que supone un 8,7% de su población total⁴⁷, de los cuales un 51% están empleados en sectores como la construcción, la industria y la mano de obra no calificada de diferentes tipos⁴⁸. Se estima que han sido 30 mil las personas beneficiadas con la medida de regularización⁴⁹, cantidad de migrantes que ha sido estimada como la población irregular en el país, la mayor parte procedentes de Nepal, China, Indonesia o Brasil que trabajan en el sector agrícola con contrato, pero que se encuentran en situación irregular⁵⁰ por haber ingresado al territorio de manera irregular o por vencimiento del permiso inicial de residencia.

4. España

Las principales leyes que regulan la cuestión migratoria son la Ley Orgánica 4/2000 de 11 de enero sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social⁵¹, la que ha sido modificada en varias oportunidades, el Reglamento de Extranjería 4/2000 de 20 de abril⁵² y la Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria. La Ley de Extranjería española, además de contener la regulación migratoria con sus procedimientos, requisitos y sanciones, establece un estatuto de derechos para los migrantes, el que incluye derechos civiles, políticos y sociales, requisitos para la reunificación familiar y medidas antidiscriminatorias⁵³.

En su Ley de Extranjería se distinguen tres situaciones en las que, con carácter general, pueden encontrarse los extranjeros en España: estancia, residencia temporal y residencia permanente. Además de estas situaciones generales, se contemplan una serie de situaciones específicas como son la de los estudiantes, los apátridas, los indocumentados, los refugiados y los menores. Adicionalmente, en su legislación se indica que la entrega de estos permisos queda supeditada a las condiciones de empleo en España y a la necesidad de cautelar la suficiencia de recursos humanos en el país de origen del extranjero.

En el artículo 30 de esta Ley se contempla la categoría de *estancia*, ésta corresponde a la permanencia en territorio español por un período de tiempo no superior a 90 días. Transcurrido dicho tiempo, para permanecer en España se debe obtener una prórroga de estancia o solicitar un permiso de residencia. Además, esta categoría permite el cambio de la situación migratoria ya que el extranjero que haya ingresado a España para fines que no sean de trabajo o establecimiento y se

⁴⁶ Disponible en <https://ctxt.es/es/20180815/Politica/21211/Daniel-Toledo-ley-legalizacion-inmigracion-Portugal.htm>

⁴⁷ Datos de población migrante del portal “Migration Data Portal” migrationdataportal.org de la OIM de Naciones Unidas.

⁴⁸ Según un estudio del Observatorio de Migración disponible en

<https://www.publico.pt/2019/03/05/sociedade/noticia/imigrantes-sao-so-4-populacao-precisamos-venham-1863743>

⁴⁹ Disponible en <https://ctxt.es/es/20180815/Politica/21211/Daniel-Toledo-ley-legalizacion-inmigracion-Portugal.htm>

⁵⁰ Disponible en <https://www.proceso.com.mx/541681/portugal-regularizacion-migratoria>

⁵¹ Disponible en <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2000-544&b=45&tn=1&p=20091212#a27>

⁵² Disponible en <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2011-7703>

⁵³ Disponible en

https://www.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/20215/5/FINAL%20%20Meza_Lopehandia%20%20Finsterbusch%20y%20Cifuentes%20%20Regulacion%20de%20la%20migracion%20en%20Chile%20y%20Espana_v2.pdf

encuentre en la situación de estancia, podrá solicitar un permiso de residencia. En cuanto a la *residencia temporal*, es la situación que autoriza al extranjero a permanecer en España por un periodo superior a noventa días e inferior a cinco años.

En cuanto a visados para la búsqueda de empleo, en el artículo 38 se contempla el visado de residencia y trabajo que habilita la entrada y la estancia por un período máximo de tres meses en los cuales el titular debe iniciar su actividad laboral y obtener el alta otorgada por Seguridad Social⁵⁴. En caso de no obtenerla, el trabajador deberá abandonar el país. La Administración puede conceder una autorización de residencia temporal por situación de arraigo, así como por razones humanitarias, de colaboración con la Justicia u otras circunstancias excepcionales que se determinen reglamentariamente.

Además, en el año 2013 se introdujo la Ley de Emprendedores 14/2013 de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización⁵⁵. Esta Ley tiene como objetivo dinamizar la economía y atraer hacia España perfiles cualificados (tales como inversores, emprendedores, etc.). Esta Ley contiene un régimen innovador de permisos de residencia y trabajo con características específicas y un procedimiento para su obtención más abreviado que los otros visados. Se puede hacer uso de esta Ley encontrándose el solicitante en situación regular en España ya sea como turista o con cualquier otra autorización sin necesidad de solicitar un visado de España de su país de origen o residencia legal. En este sentido, es importante destacar que, si el migrante se encuentra en situación regular en España, es posible modificar su estatus migratorio bajo la Ley Orgánica de Extranjería, así como bajo la Ley de Emprendedores.

La política migratoria emprendida por el Estado español ha tenido por fin el estimular la plena integración de los ciudadanos foráneos extranjeros en la sociedad española, “en un marco de convivencia de identidades y culturas diversas, sin más límite que el respeto a la Constitución y a la ley”⁵⁶. Con este fin, hace algunos años, el Consejo de Ministros español aprobó el denominado 'Plan Estratégico de Ciudadanía e Integración 2011-2014', en cuya concepción participaron las comunidades autónomas, los ayuntamientos, diversas organizaciones no gubernamentales, académicos y la sociedad civil en general, que lo avaló a partir de un proceso de consulta social⁵⁷.

Contrario a esta política de integración, se ha observado el rechazo de algunos sectores políticos hacia los inmigrantes provenientes de África⁵⁸, a pesar de que los datos más recientes de su Instituto Nacional de Estadística (INE) apuntan que ningún país del África subsahariana se encuentra entre las principales nacionalidades de origen de los migrantes que se han empadronado en España en 2017. En su mayoría provienen de América (241.801), Europa (186.185) y África (63.878).⁵⁹ La principal nacionalidad es la venezolana, seguida de la marroquí, la colombiana, la rumana y la británica. En cuanto al porcentaje de migración irregular, su INE estima que en España entre 2005 y

⁵⁴ Disponible en

<http://extranjeros.mitramiss.gob.es/es/InformacionInteres/InformacionProcedimientos/Ciudadanosnocomunitarios/hoja017/index.html#requisitos>

⁵⁵ Disponible en <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-10074>

⁵⁶ Disponible en <http://www.revista-critica.com/la-revista/monografico/analisis/521-las-migraciones-en-la-espana-actual>

⁵⁷ Disponible en <https://www.camara.cl/pdf.aspx?prmID=115874&prmTIPO=DOCUMENTOCOMISION>

⁵⁸ Disponible en https://www.eldiario.es/desalambre/DATOS-inmigracion-demuestran-desproporcionalidad-Casado_0_798270729.html

⁵⁹ Disponible en https://www.eldiario.es/desalambre/DATOS-inmigracion-demuestran-desproporcionalidad-Casado_0_798270729.html

2018 corresponde a 221.190 personas, los cuales han podido ser empadronados gracias a que la inmigración irregular en España se concibe como una infracción administrativa, no un delito, y no se criminaliza la ayuda a los inmigrantes no regularizados.

De los aproximadamente 6 millones de personas migrantes que viven en España, se estima que menos de un 4% se encuentra en situación de irregularidad migratoria, lo que muestra que no por permitirse en un país el cambio de categoría interna necesariamente habrá un alto porcentaje de migración irregular.⁶⁰

5. Estados Unidos

En Estados Unidos la migración es regulada por la Ley de Inmigración y Nacionalidad (INA) promulgada en 1952⁶¹. El INA recolecta muchas disposiciones y reorganiza la estructura de la ley de inmigración ya que codificó y compiló las leyes existentes de una variedad de fuentes en un solo texto. Esta Ley se ha modificado en reiteradas ocasiones a lo largo de los años y contiene muchas de las disposiciones más importantes de la ley de inmigración. Una de las principales modificaciones fue dada por la legislación de 1965⁶², la que eliminó el sistema de cuotas de origen nacional que había establecido límites al número de personas por nación que podían emigrar a los Estados Unidos. Además, la Ley de Inmigración y Nacionalidad está contenida en el Código de los Estados Unidos (USC). El Código de los Estados Unidos es una colección de todas las leyes de los Estados Unidos y en el Título 8 del USC cubre "Extranjeros y nacionalidad"⁶³.

En términos generales, la legislación estadounidense contempla dos tipos de visas. La primera corresponde al visado temporal y la segunda al visado permanente⁶⁴. La visa temporal, también conocida como visa de no inmigrante (debido a que se considera que la persona no es realmente un "inmigrante" en el sentido de que su estancia no es permanente), supone que hay intención de volver al país de origen después de un período de tiempo en los Estados Unidos. Estas visas temporales no contemplan un cambio de categoría migratoria, por lo que al finalizar el visado temporal y no renovarlo, se debe abandonar Estados Unidos. Cada visa temporal tiene criterios de elegibilidad y con el fin de conseguir una, se debe presentar una petición de visa en los respectivos consulados y demostrar que se cumple con los requisitos para ingresar a Estados Unidos⁶⁵.

Por su parte, la visa permanente también se la conoce como visa de Inmigrante o una tarjeta verde. La tarjeta verde en última instancia puede conducir a la ciudadanía. Los visados permanentes se suelen dividir en cinco categorías adicionales 1) en base a empleo, 2) basado en la familia 3) lotería, 4) Inversión grande mediante la apertura de un negocio y esta categoría es comúnmente combinada

⁶⁰ Fuentes disponibles en Anexo.

⁶¹ Disponible en <https://www.uscis.gov/legal-resources/immigration-and-nationality-act>

⁶² Disponible en https://ballotpedia.org/Immigration_and_Naturalization_Act_of_1965

⁶³ Disponible en <https://www.uscis.gov/legal-resources/immigration-and-nationality-act>

⁶⁴ Disponible en <https://legalservicesincorporated.com/immigration/immigracion-101-un-vistazo-basico-a-las-leyes-migratorias-en-estados-unidos/>

⁶⁵ Disponible en <https://www.uscis.gov/es/formularios/formularios-informacion-general>

con las visas de empleo y 5) de asilo. Estas son visas en virtud de las cuales la intención es permanecer en los Estados Unidos⁶⁶.

Dentro de las medidas que permitían la regularización de migrantes, desde junio de 2012, establecido por el entonces presidente Barack Obama, estuvo el programa de Acción Diferida para los Llegados en la Infancia (DACA, por su sigla en inglés)⁶⁷. Bajo esta política, el gobierno acordaba "diferir" cualquier acción sobre el estatus migratorio por un periodo de dos años, con posibilidad de renovación, a personas que llegaron a EE.UU. cuando eran niños o niñas. Así, se congelaban procesos de deportación y se facilitaban permisos de trabajo y licencias de conducir para los beneficiarios. Se calcula que más de 750.000 inmigrantes indocumentados están adscritos al programa. Sin embargo, esta política fue suspendida en 2017 por el actual gobierno de Donald Trump bajo la justificación de que la medida contribuyó al aumento del ingreso de menores de edad en la frontera sur del país y "les negó empleos a cientos de miles de estadounidenses al permitir que esos mismos inmigrantes indocumentados ocuparan esos puestos de trabajo"⁶⁸.

Donald Trump ha hecho del control de la migración uno de los ejes temáticos de su gobierno, con la promesa de la construcción de un muro a lo largo de la frontera para frenar la migración irregular, además de la implementación de políticas estrictas. Luego de asumir la presidencia, le pidió al Congreso que destinara US\$18.000 millones para costear durante la próxima década una fase inicial de la infraestructura del muro, pero la propuesta no fue aprobada. La frontera entre México y EE.UU. se extiende 3.145 kilómetros y en 1.052 ya existen varios tipos de rejas que atraviesan California, Arizona, Nuevo México y Texas. Del resto, casi toda la frontera en Texas está marcada por los 1.995 kilómetros del Río Grande⁶⁹.

Una de las primeras decisiones de política migratoria que Donald Trump tomó al llegar a la presidencia, fue ordenar la paralización del ingreso de refugiados procedentes de ciertos países como parte del controvertido veto migratorio. Al mismo tiempo, limitó el número total de refugiados que aceptaría a 45.000 por año. La cifra es notablemente inferior al tope de 85.000 aplicado en 2016⁷⁰. También, en su esfuerzo para frenar la migración, el actual gobierno ha probado una serie de estrategias entre las que se encuentra el llevar a juicio a todos los que crucen ilegalmente la frontera estadounidense, separar a los migrantes de sus hijos en la detención, volver más estrictos los estándares de asilo, desacelerar el número de personas por día que tienen permitido solicitar asilo y obligar a los solicitantes de asilo a quedarse en México mientras esperan sus fechas en la corte⁷¹.

Según las estimaciones el total de población migrante en Estados Unidos hasta el año 2015 corresponde a 48,2 millones de personas, el 15% de la población total⁷². Dentro de este número, se estima que hay 11 millones de personas indocumentadas en EE. UU.⁷³, dentro de los que se

⁶⁶ Disponible en <https://legalservicesincorporated.com/immigration/immigracion-101-un-vistazo-basico-a-las-leyes-migratorias-en-estados-unidos/>

⁶⁷ Disponible en <https://www.bbc.com/mundo/noticias-internacional-41117654>

⁶⁸ Disponible en <https://www.bbc.com/mundo/noticias-internacional-41117654>

⁶⁹ Disponible en <https://www.bbc.com/mundo/noticias-internacional-44596148>

⁷⁰ Disponible en <https://www.bbc.com/mundo/noticias-internacional-45441982>

⁷¹ Disponible en <https://www.nytimes.com/es/2019/04/14/estados-unidos-migracion/>

⁷² Disponible en https://migrationdataportal.org/?i=stock_abs&t=2017&cm49=840

⁷³ Disponible en <https://www.bbc.com/mundo/noticias-internacional-44596148>

encuentran migrantes de México y Centro América⁷⁴. La migración de mexicanos y centroamericanos a Estados Unidos históricamente responde a problemas económicos y sociales. En el caso de México, en dos décadas se ha dado una importante disminución en el número de ciudadanos que deciden emigrar al vecino del norte. En cambio, los centroamericanos del llamado Triángulo Norte -Guatemala, Honduras y El Salvador- han migrado cada vez más a lo largo de dos décadas y son mayoría en las caravanas⁷⁵. La falta de oportunidades y la violencia han sido históricamente las causas que han llevado a los centroamericanos a migrar. Viajan en grupos o en “caravanas”, a veces de miles de personas, a pie, en tren o en autobús a través de México hasta la frontera estadounidense.

A pesar de estas políticas restrictivas, desde febrero de 2018, el número de migrantes cruzando la frontera de forma ilegal ha subido. En el mes de mayo de 2018, las cifras se duplicaron en comparación a las registradas en mayo de 2017⁷⁶. Y a diferencia del pasado, los migrantes que ingresan de manera irregular, no intentan eludir a las autoridades para lograr su paso a EE.UU., sino lo contrario. Muchos de ellos buscan a los guardias para entregarse y solicitar asilo. Sin embargo, el sistema de tribunales de inmigración está muy saturado, por lo que el trámite puede tardar varios meses o años. La administración estadounidense da el visto bueno a menos del 20 por ciento de las peticiones, pero la mayoría de los demandantes de asilo desaparecen y residen en el país sin estatuto legal permanente⁷⁷.

En el interior del país (excluyendo a las detenciones fronterizas), los arrestos de inmigrantes irregulares crecieron un 42% un año después de que Donald Trump asumiera la presidencia, según el Servicio de Inmigración y Control de Aduanas de Estados Unidos (ICE, por sus siglas en inglés)⁷⁸. Esto incluye un aumento en el número de detenidos que carecían de condenas criminales. Así como las detenciones, se incrementó la cifra de deportados desde el interior del país, que no incluye los arrestos ni devoluciones en la frontera. Durante el primer año de Donald Trump, entre 2016 y 2017, 81.603 personas que vivían en EE. UU. sin papeles fueron deportadas frente a las 65.332 del año anterior⁷⁹.

El caso estadounidense ilustra un ejemplo importante en que el aumento de las políticas restrictivas no logra una disminución de la población migrante que ingresa o permanece en el país de manera irregular y que, además, puede producir un aumento de esta. Considerando que Chile posee una larga frontera terrestre y ha sido durante los últimos años un país que atrae migración por su estabilidad económica y política, es posible que los efectos de las políticas aplicadas en EE.UU., si seguimos ese camino, pudiesen reproducirse en nuestro país. Por lo mismo resulta fundamental aprender de los aciertos y desaciertos de ese país.

⁷⁴ Disponible en <https://www.elnuevoherald.com/noticias/inmigracion/article231049773.html>

⁷⁵ Disponible en <https://www.bbc.com/mundo/noticias-internacional-48614734>

⁷⁶ Disponible en <https://www.bbc.com/mundo/noticias-internacional-44596148>

⁷⁷ Disponible en <https://www.nytimes.com/es/2019/04/14/estados-unidos-migracion/>

⁷⁸ Disponible en <https://www.bbc.com/mundo/noticias-internacional-44596148>

⁷⁹ Disponible en <https://www.bbc.com/mundo/noticias-internacional-44596148>

6. Italia

La migración es regulada por el Decreto Legislativo 25 de julio de 1998, n. 2866 "Texto consolidado de las disposiciones relativas a las normas de inmigración y las normas sobre el estatuto de los extranjeros"⁸⁰. La visa de entrada es emitida por las oficinas diplomáticas o consulares italianas en el estado de origen o residencia permanente del extranjero. Simultáneamente con la emisión de la visa de entrada, la autoridad diplomática o consular italiana le da al extranjero una comunicación escrita en un idioma que entiende que ilustra los derechos y deberes del extranjero en relación con la entrada y la estadía en Italia.

Según indica su legislación, Italia, en armonía con las obligaciones asumidas con el cumplimiento de acuerdos internacionales específicos, permite la entrada en su territorio al extranjero que demuestre estar en posesión de la documentación adecuada para confirmar el propósito y las condiciones de la estadía. Además, debe demostrar la disponibilidad de medios de subsistencia suficientes para la duración de la estadía y, con la excepción de los permisos de residencia por razones de trabajo, también para regresar al país de origen. La entrada a Italia se puede permitir con visas de corta duración, válidas por hasta 90 días, y con visas a largo plazo que impliquen al titular de un permiso de residencia en Italia con el mismo razonamiento que el mencionado en la visa. En cuanto a sus visados laborales, en Italia no hay una visa para los que buscan trabajo, sino que los permisos de residencia por razones de trabajos son contemplados para quienes cuenten con un contrato de trabajo previo a iniciar su estadía. Su legislación tampoco contempla un sistema adicional al refugio para regularizar la situación de los migrantes que llegan en embarcaciones sin documentos.

A inicios del presente año 2019, el Congreso italiano aprobó el Decreto Salvini, nombrado así por el entonces vicepresidente y ministro de Interior, Matteo Salvini. Este Decreto contempló medidas que endurecieron las condiciones para los solicitantes de asilo, limitaron la protección de los inmigrantes vulnerables y facilitaron las expulsiones. Además, estableció que el ministro del Interior puede limitar o prohibir la entrada de naves en aguas territoriales italianas por motivos de seguridad con multas superiores a las estipuladas en un decreto previo.

La implementación de estas medidas tiene su origen en la distancia que hay entre las islas Pelagie de Italia y África, ya que ha causado que muchos migrantes quieran cruzar el mar en bote para llegar a estos territorios. Muchas organizaciones de trata de personas han aprovechado esto y han usado botes que difícilmente pueden cruzar el océano y que sobrepasan su capacidad. La desesperación por las crisis en varios países africanos y de oriente medio lleva a las personas a montarse en estos botes y poner en riesgo sus vidas. En los últimos años han sucedido varios accidentes en el mar. Los sobrevivientes de los naufragios son llevados a Italia y, una vez ahí, pueden solicitar la residencia legal, protección o asilo en cualquier país de la Unión Europea. Se estima que muchas de las personas que llegan a Italia no quieren quedarse ahí, sino que su meta es llegar a Europa Central o Norte, por lo que evitan llenar estos permisos y quieren seguir su camino por tierra⁸¹.

ONGs especializadas y organismos internacionales como ACNUR han reiterado en diversas ocasiones que la falta de vías legales y seguras de acceso empuja a estas personas a jugarse la vida

⁸⁰ Disponible en <http://www.parlamento.it/parlam/leggi/deleghe/98286dl.htm>

⁸¹ Disponible en <https://www.gestionistaitalia.com/noticias/migracion-italia-ultimos-anos/>

en el mar y a recurrir a este tipo de redes de tráfico para hacerlo. Sin embargo, el Gobierno asegura que ha conseguido "frenar el tráfico de seres humanos", pero el fenómeno de los "desembarcos fantasmas" muestra que la gente continúa tratando de llegar y acuden para ello a redes que son otras, pero persiguen un mismo fin.

Estos "desembarcos fantasmas" consisten en pequeños barcos a motor o en algunos casos de vela, en que viajan grupos reducidos de unas 10 o 20 personas. El principal punto de partida no es Libia, como ocurre con quienes son avistados y socorridos normalmente en el Mediterráneo, sino que salen de Argelia, Túnez, Grecia o Turquía. Las nacionalidades de los migrantes también varían, no son solo de África, otros migrantes provienen de Irán, Pakistán o Afganistán.

Desde el año 2018, Italia había cedido definitivamente las labores de coordinación de los rescates a Libia e inició la batalla contra las ONG acusándolas de provocar un "efecto llamada", que ellas niegan categóricamente. Pero las cifras demuestran que la inseguridad es mayor y que los flujos migratorios siguen tratando de encontrar puertas abiertas cuando otras se cierran⁸². Italia se negaba a seguir recibiendo migrantes hasta que los otros países de la Unión Europea no acepten su propuesta de que los desembarcos de extranjeros se realicen en distintos puertos de la Unión Europea, pues defendía la idea de que su país no puede llevar toda la carga de la emergencia que se vive en el continente.

A partir del cambio de gobierno italiano, el pasado mes de septiembre, Italia junto a Francia, Alemania y Malta alcanzaron un acuerdo para gestionar los flujos migratorios en el Mediterráneo central. Esta cumbre ha sido considerada como el primer paso del cambio en la política migratoria italiana. El nuevo Gobierno italiano se ha propuesto revisar los polémicos decretos de seguridad impulsados por el ex Ministro de Interior. El acuerdo establece un mecanismo automático para reubicar a los migrantes que son rescatados en el mar, tanto por las ONG como por las naves militares, y que representan el 9% de todos los migrantes que llegan a las costas italianas, según datos del Instituto para los Estudios de Política Internacional (ISPI). El pacto no incluye al 91% restante que llega a las costas italianas o maltesas a través de pequeñas embarcaciones o por otros medios⁸³.

⁸² Disponible en https://www.eldiario.es/desalambre/migrantes-fantasma-Italia-contabiliza_0_863364526.html

⁸³ Disponible en <https://www.elmundo.es/internacional/2019/09/23/5d88d9a1fdddf4618b4633.html>

V. Conclusiones

La evidencia expuesta en este informe muestra que la prohibición o posibilidad de cambio de categoría migratoria dentro de un país no necesariamente trae consigo un mayor o menor nivel de población migrante en situación irregular. Son muchos los elementos que inciden en el aumento o disminución de la irregularidad, por lo que el análisis de una política migratoria debe ser más complejo.

La prohibición de cambiar de categoría migratoria dentro de un país representa una medida que no necesariamente produce la disminución de población migrante en situación irregular, incluso existiendo mayores tasas de irregularidad en algunos países que prohíben el cambio. La evidencia expuesta muestra que mayores restricciones pueden aumentar la vulnerabilidad y la posibilidad de que se produzca el ingreso irregular, como es el caso de Estados Unidos. Otros países que adoptan estas medidas con bajas tasas de irregularidad, como es el caso de Australia y Canadá, presentan características geográficas y fronterizas que facilitan el control migratorio que no se pueden replicar en Chile. Por otra parte, países como España y Portugal han implementado alternativas para cambiar de categoría migratoria dentro del país, logrando tener bajas tasas de irregularidad interna.

El análisis de la experiencia chilena muestra que la precariedad de la institucionalidad migratoria y la demora en los procesos inciden en el aumento de la irregularidad. A ello se suman la burocracia del sistema de visados y las cargas excesivas al empleador, que operan como un desincentivo a la formalidad laboral y en parte explican la creación y venta de contratos falsos. Al tener una normativa que no pone como objetivo la inclusión y regularización de las personas extranjeras en el país, la presencia de migrantes en situación irregular es la consecuencia de que el marco normativo vigente se encuentre sobrepasado y obsoleto, incapaz de responder al actual contexto migratorio en Chile. En este sentido, la imposibilidad de cambiar de categoría migratoria es una medida restrictiva que genera problemas para regular el ingreso al país y promover la regularidad migratoria dentro de él.

El sistema de visados que aprobó la Cámara de Diputados en el primer trámite constitucional del Proyecto de Ley de Migración y Extranjería prohíbe el cambio de categoría migratoria dentro del país, lo que puede generar problemas para ordenar el ingreso al país y promover la regularidad migratoria dentro de él. La implementación de la Visa de Oportunidades Laborales mostró que sólo la mitad de las personas que postularon a ella aprobaron los requisitos. De quienes los cumplieron, es marginal el número de visas otorgadas.⁸⁴ En el caso de las Visas de Responsabilidad Democrática, del total de personas venezolanas que ingresaron a Chile entre abril y diciembre de 2018 (mes en que se implementó el visado), apenas un 14% pudo hacerlo con Visa de Responsabilidad Democrática.⁸⁵ En ambos ejemplos vemos que una Visa Consular sin duda puede ser de gran ayuda, ya que la persona ingresa con un RUT desde el primer día, pero la necesidad de migrar y la demanda están superando ampliamente las posibilidades que ofrece el Estado. Este sistema excluye a muchas personas y no atiende al contexto migratorio del país.

⁸⁴ Al 31 de mayo de 2019, sólo se habían otorgado 236 visas de oportunidades laborales a extranjeros que buscaban trabajar en el país. De las 2.156 personas que postularon, 915 fueron rechazadas por falta de requisitos (información entregada por la Dirección General de Asuntos Consulares).

⁸⁵ Entre abril y diciembre 2018 llegaron 134.600 personas venezolanas a Chile (saldo de ingresos menos egresos de la PDI). En el mismo período se solicitaron 93.912 visas de responsabilidad democrática, de las cuales al 31 de diciembre se habían otorgado sólo 19.244 (información entregada por la PDI y Ministerio de Relaciones Exteriores por Ley de Transparencia).

En razón de lo anterior, no es recomendable que el Proyecto de Ley de Migración y Extranjería prohíba el cambio de categoría migratoria a los titulares de permiso de permanencia transitoria que se encuentren en el país. En este escenario, y a partir de la experiencia del país y los casos expuestos en este informe, 40 organizaciones de la sociedad civil (centros de estudios, organizaciones migrantes y fundaciones que trabajan en temáticas migratorias) han propuesto las siguientes alternativas, complementarias entre sí:

- a) Establecer un permiso de permanencia transitoria para búsqueda de oportunidades laborales, que permite el cambio de categoría dentro del país al contar con contrato de trabajo, cumpliéndose ciertas condiciones.
- b) Establecer una categoría de residencia temporal por motivos extraordinarios para personas que estén en situación irregular y que luego de 2 años de estadía acrediten vínculo laboral futuro o solvencia económica.

Si se pretende definir una regulación migratoria que facilite una migración ordenada, segura y regular, junto con garantizar el respeto a los derechos humanos de las personas migrantes, es fundamental que existan alternativas para que quienes ingresen transitoriamente al país y encuentren oportunidades que hagan viable su permanencia en él, puedan acceder a una residencia temporal cumpliendo con ciertos requisitos.