

**La anulación de la excepción humanitaria como sinónimo de
falta de protección a migrantes en condiciones de vulnerabilidad**

Antonio Giordano Baldeón Lescano
antonio_baldeon1@usmp.pe
Estudiante de Derecho USMP

Sumario:

- I. Introducción
- II. El cambio normativo
- III. Problemática
- IV. Obligaciones estatales en materia migratoria
- V. Sobre la situación de vulnerabilidad de los migrantes
- VI. Lo colectivos más vulnerables: menores de edad, mayores de edad y mujeres embarazadas
- VII. Observaciones
- VIII. Conclusiones

Resumen

En el presente trabajo, cuenta con una metodología de recolección y análisis de documentos, con el fin de poder analizar las implicancias de la Resolución de Superintendencia N°000177-2019-MIGRACIONES con grupos vulnerables como menores de edad, madres gestantes, personas de edad avanzada.

Se considera que la normativa no tomó en cuenta, a diferencia de su predecesora, de la condición de vulnerabilidad que reviste a tales grupos, y que puede verse agravada ante la posible falta de documentación vigente para su ingreso a territorio nacional.

Existen obligaciones revestidas y especiales para este tipo especial de migrantes, las cuales deben ver materializada en medidas que les permitan poder gozar de sus derechos humanos y, seguidamente, acceder a un estatus de migrantes regular.

Palabras clave: Migrante. Grupos vulnerables. Normativa. Documentación requerida. Condición migratoria. Zona de Frontera.

I. Introducción

Es bien sabido que, en los últimos años, el movimiento migratorio en América Latina ha ido en aumento, pero tal hecho responde a diversas razones. Una de ellas consiste en la situación que afronta actualmente el gobierno venezolano, que ha suscitado un gran movimiento migratorio de sus nacionales, que buscan un futuro mejor en países vecinos y a otras partes del mundo.

El Perú, en los últimos años ha sido uno de los principales destinos de los migrantes venezolanos, ello ha generado que se emitan medidas con el fin de controlar la llegada de los inmigrantes.

En ese sentido, por ejemplo, en junio del 2019 se publicó la Resolución de Superintendencia N°000177-2019-MIGRACIONES. Esta disposición reconocía que los inmigrantes de nacionalidad venezolana ingresen al territorio nacional al presentar un pasaporte y visa peruana vigente emitida por Oficina Consular.

Sin embargo, a su vez reconocía una excepción para ciertas personas que, por su condición de vulnerables, como lo son las personas mayores, menores de edad y mujeres gestantes.

Pero, dicha disposición fue anulada por la Resolución de Superintendencia N° 000121-2024-MIGRACIONES, publicada el 27 de junio del 2024 y que entró en vigencia el 2 de julio del 2024. Esta nueva disposición es la que se evaluará en el presente trabajo.

II. El cambio normativo

La Resolución de Superintendencia N°000121-2024-MIGRACIONES, mantiene el que los migrantes de nacionalidad venezolana deban presentar obligatoriamente cierta documentación al momento de ingresar a territorio nacional, entiéndase, en los puestos de control migratorio, puestos de control fronterizo y centros binacionales de atención en frontera peruanos habilitados.

Los documentos a presentar son: pasaporte venezolano emitido válidamente por un Estado con una vigencia mínima de seis meses contados desde su ingreso al territorio nacional y una visa peruana otorgada por una Oficina Consular Peruana.

Por otro lado, en la resolución N°000121-2024 se señala que la exigencia del pasaporte se sustenta en que la República de Venezuela ha salido del Convenio de Mercosur, por

tanto, sus nacionales deberán presentar pasaporte al ir a otros países miembros de tal tratado, debido a que no gozan de los beneficios dictados a través de ese tratado.

Otro punto, es que se habilita a las personas que ya tengan una calidad migratoria, a que puedan cambiar la misma, así su pasaporte ya haya vencido, aunque, ello solo podrá ser así si es que han ingresado al país antes del 2 de julio de 2024 y hayan permanecido en territorio nacional desde entonces.

Es decir, las personas que antes de la emisión de dicha norma, ya tengan un Carnet de Permiso Temporal de Permanencia, un Carnet de Extranjería con Residencia Vigente, o hayan adquirido la nacionalidad peruana, entran en ese supuesto y pueden cambiar su condición migratoria. Ello les permite mantener la estabilidad jurídica que ya adquirieron.

Por otra parte, la normativa reconoce que las personas que se encuentren en un proceso de nacionalización, pueden optar por solicitar que se les reconozca la nacionalidad peruana, únicamente presentando su pasaporte, sin perjuicio de que este esté vigente o no, y, su carné de extranjería.

Aquel grupo de personas, al igual que en el caso de las personas que ya cuenten con una calidad migratoria, se entiende que ya tienen un pasaporte y un carné, como el de extranjería, que les permite residir en el territorio nacional, motivo por el cual, si situación jurídica ya está definida y puede en cierta medida ejercer sus derechos o parte de estos.

Ahora bien, habiendo señalado el resto de supuestos que ampara la nueva Resolución de Superintendencia N° 000121-2024-MIGRACIONES, pasaremos a analizar al grupo que recién llega al Perú, es decir, a los del primer supuesto, a quienes se les exige la presentación de un pasaporte venezolano vigente y una visa peruana emitida por una Oficina consular nacional.

En primer lugar, cabe precisar los 3 supuestos que predetermina la nueva normativa, a los cuales puede acogerse un migrante que presenta los documentos señalados. Las calidades migratorias son tres: la calidad migratoria temporal, la calidad migratoria de residencia y la calidad migratoria de residencia versión humanitaria.

Para todos los supuestos anteriores, se exige pasaporte vigente y visa otorgada por Oficina Consular peruana, sin embargo, es importante resaltar, que dentro de ese grupo se encuentra también, los menores de edad, los adultos mayores y las personas gestantes.

Como ya se dijo anteriormente, este grupo de personas se veía beneficiada por in

excepción planteada en la resolución N°000177-2019, la cual les permitía ingresar al país sin la necesidad de una visa vigente y un pasaporte, solo necesitaban presentar un documento de identificación y certificado de nacimiento.

Dicha resolución en su cuerpo normativa, reconocía que dicha excepción se sustentaba en motivos humanitarios, razón por la cual se permitía que grupos vulnerables, como las gestantes, menores de edad y adultos mayores.

Sin embargo, la nueva disposición exige que, para cualquier calidad migratoria, las personas solicitantes deban presentar su pasaporte vigente y una visa vigente, anulando la excepción que reconocía la normativa anterior para las personas que se han mencionado. Si bien, el pasaporte y la visa, pueden parecer un documento más a presentar para el común de las personas, el impacto que puede tener dicha exigencia en la situación en la que se encuentra un migrante puede tener implicancias mayores.

III. Problemática

Se debe tener presente que, de por sí, para los migrantes no es tarea fácil conseguir la documentación a la cual se ha hecho mención, entiéndase pasaporte y visa, entre otras que se pueda pedir a nivel interno para regularizar su situación migratoria.

Lo anterior responde a diversos factores, como falta de solvencia económica, barreras informativas, así como cuestiones culturales y sociales.

No obstante, en el caso de grupo vulnerables, como lo vendrían a ser las personas gestantes, menores de edad y adultos mayores, dichas cuestiones agravan la condición que reviste a estos colectivos.

Por otro lado, al quitarse de la nueva normativa la excepción para dichos grupos vulnerables y exigirles obligatoriamente los documentos mencionados, se ven acotadas las posibilidades de su regularización migratoria.

Con respecto a ello, y pese a que estos grupos por su misma condición ya tienen dificultades para acceder a servicios públicos o ejercer sus derechos en el lugar al cual llegan, la anulación de esa excepción, agrava aún más tal situación.

Así las cosas, dentro del contexto de la movilización migratoria, es bien sabido que los migrantes pueden verse sometidos a situaciones que pongan en riesgo su vida y la de sus familiares.

El tener una condición migratoria los habilitan de poder acceder a servicios públicos y ejercer sus derechos, pero que ocurre con las personas en condición de vulnerabilidad que no cuentan con dichos documentos vigentes o no los tengan simplemente.

Se debe tener en cuenta que las personas migrantes que llegan al Perú, recorren grandes distancias y por bastante tiempo, pasando por lugares donde no siempre se ven en la posibilidad de adquirir o renovar sus documentos, como visas o pasaportes, esta realidad encuentra un obstáculo con la denegación de pasaportes vencidos o que estén por vencerse.

Peor aún, es la situación de las personas que, encontrándose en zonas de frontera, no puedan acceder a territorio nacional, ante la falta de dichos documentos, estando expuestos de manera directa a una gran situación de peligro.

Sin perjuicio de lo anterior, está el hecho de que la embajada de Venezuela suspendió sus labores en territorio nacional, y con ello, la posibilidad de que sus nacionales puedan realizar trámites consulares, tales como, la asignación de citas para la emisión, renovación y retiro de pasaportes, y, la asignación de citas para visa, los cuales desde que se emitió esta ley, ya no han sido tramitadas.

La norma vigente entiende que las personas que no tengan pasaporte vigente al momento de presentar su documentación para ser admitido, no podrán ingresar, pues solo ampara a las personas que tienen su pasaporte vencido, sí y sólo si, ingresaron al país antes de la promulgación de la nueva normativa.

Dichas personas se ven expuestos a ser reembarcados, ante el incumplimiento de los requisitos. No existe un tiempo de gracia para la presentación de los documentos o mecanismos asistenciales de parte de la agencia de migraciones para poder cumplir con los requisitos.

IV. Obligaciones estatales en materia migratoria

Como punto de partida, vale aclarar que los Estados gozan de discrecionalidad al emitir medidas para controlar el ingreso y salida de personas extranjeras a su territorio, sin embargo, las mismas deben respetar las disposiciones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. (Caso Vélez Loor vs. Panamá, 2010, párr. 97)

Sin desmedro de lo anterior, la misma la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2003), en la Opinión Consultiva OC-18/03, ha señalado que:

En virtud de lo anterior, la comunidad internacional ha reconocido la necesidad de adoptar medidas especiales para garantizar la protección de los derechos humanos de los migrantes. (párr. 117)

Cabe agregar, para el caso en concreto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2012) el Caso Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana, ha resaltado que de las obligaciones generales de respeto y garantía, se desprende un deber especial, dentro de la cual yace como sujeto de protección especial, los migrantes indocumentados o en situación irregular por su condición de vulnerabilidad. (párr. 152)

V. Sobre la situación de vulnerabilidad de los migrantes

Para el desarrollo del presente trabajo, es importante precisar, que se entiende por migrante en situación de vulnerabilidad. Es aquella persona que no puede ejercer sus derechos humanos efectivamente y que se encuentra más expuesta en mayor medida a vulneraciones de sus derechos. (ACNUDH, 2018, pág. 6)

Cabe agregar, dicha condición de vulnerabilidad no es inherente a los migrantes, sino que ellos se ven sometidos a tal situación por diversas circunstancias. Según ACNUR (2017), la vulnerabilidad a la que pueden estar expuestos los migrantes puede dividirse en situacional e individual, en el presente trabajo haremos uso la primera definición.

Un migrante se encuentra en una situación de vulnerabilidad situacional, cuando en el trayecto hacia el país al que busca llegar o en tal lugar, se ve expuesto a situaciones de riesgo. (ACNUR, 2017, pág. 2)

La norma bajo análisis, entendida como una medida dictada por el país de destino, expone a los migrantes, de nacionalidad venezolana en este caso, a un escenario de irregularidad y a un subsecuente escenario en el cual pueden sufrir abusos y vulneraciones a sus derechos humanos.

El contexto esbozado anteriormente se ve materializado por la falta de documentación que le puede permitir a dichos migrantes el hecho de acceder a una calidad migratoria, ello se traduce en varios escenarios, tales como, rebote a las zonas de frontera, intento de los migrantes de ingresar de manera irregular al país y a ser víctimas de organizaciones criminales dedicadas a la búsqueda de migrantes para fines ilícitos.

En esa misma línea, el retiro de la mencionada excepción, puede constituir una denegación de asistencia humanitaria, la cual puede poner en peligro a los migrantes,

tanto en su seguridad y en el ejercicio de sus derechos, es decir, puede exponerlos a violaciones a sus derechos humanos. (ACNUDH, 2018, pág. 8)

VI. Lo colectivos más vulnerables: menores de edad, mayores de edad y mujeres embarazadas

Habiéndose aclarado la situación de vulnerabilidad a la que pueden estar expuestos los migrantes con el cambio normativo, cabe hacer una precisión sobre los grupos que requieren especial protección y pueden verse realmente afectados por el referido cambio.

En ese sentido, dentro de la población de migrantes que puede haber, existen grupos que requieren mayor atención, como lo serían los menores de edad, mujeres gestantes y adultos mayores.

Estos grupos pueden estar expuestos a altos niveles de vulnerabilidad dentro del ciclo migratorio, motivo por el cual los Estados deben tener en cuenta dichas particularidades para brindarles una atención especial en función a sus particularidades. (CIDH, 2019, pág. 9)

Por eso, a criterio de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2019), deben adoptarse medidas en busca de evitar situaciones de discriminación, y para ello, las medidas deben analizar la situación y necesidades de cada grupo en particular. (pág. 9)

En cuanto a los migrantes menores de edad, por las situaciones de irregularidad a la que pueden verse expuestos, deben recibir una atención especial diferenciada para que su protección sea efectiva. (Ortega Velázquez, 2014, pág. 198)

Las leyes que regulen el control migratorio irregular, deben tener una perspectiva que respete los derechos de los menores de edad, ello con el fin de que no sean confundidos o tratados como adultos, pues ello podría derivar en una vulneración de los mismos. (CEDH, 2006)

De no ser así, y siendo calificados como migrantes irregulares, por la falta de cierta documentación que se les exija, los niños, niñas y adolescentes pueden verse privados del acceso a servicios públicos o goce de sus derechos. (UNICEF, 2004, pág. 55) Situación en la que pueden encontrarse los menores que, acompañados de sus padres o no, tengan la intención de ingresar al país, y no puedan por la falta de documentación vigente, ante el desconocimiento de su renovación de estar solos o sin la posibilidad de hacerlo si estuvieran con sus padres por un tema económico o por la falta de asistencia consular.

Lo anterior puede devenir en que se vean expuestos a escenarios de extrema pobreza ante la ausencia de sus padres, explotación laboral ante la necesidad de subsistir y otros escenarios de violencia. (CPS, 2008)

Por su parte, los migrantes mayores de edad, la Corte Interamericana sobre Derechos Humanos (2018), por ejemplo, al pronunciarse sobre el acceso a servicios médicos de debe brindársele a las personas de avanzada edad, resaltó su condición de vulnerabilidad. (párr. 123)

En esa misma línea, los migrantes de edad avanzada se encuentran en una situación de gran vulnerabilidad, desde que salen de su país de origen, el país de tránsito por el cual puedan transcurrir y en su llegada al país de destino, estadía o posible salida del mismo. (CIDH, 2022, párr. 189)

Con respecto a las migrantes gestantes, también es una categoría de migrante que se encuentra en condición de vulnerabilidad, motivo por el cual su identificación temprana es importante para su inmediata asistencia. (CIDH, 2013, pág. 177)

En seguimiento de lo anterior, considerando los peligros a los que estén expuestos los migrantes, como el uso de rutas y transportes peligrosos, condiciones climáticas extremas, escenarios de violencia, las mujeres gestantes sufren un riesgo mayor por tener necesidades específicas. (CIDH, 2023, párr. 98) En el presente caso, aquellas madres que llegan a la frontera, de no contar con la documentación señalada, pueden verse expuestas a escenarios similares, nuevamente o por primera vez.

VII. Observaciones

En vez de tomarse medidas que agilicen el tratamiento de las calidades migratorias de las personas que llegan al territorio nacional, se entiende que esta medida ha tenido como finalidad de ajustar el filtro de entrada en las fronteras limítrofes que colinden con cada país por el cual lleguen migrantes venezolanos.

Sin embargo, aquellas personas que se vean impedidas de ingresar a territorio nacional por no tener los documentos requeridos por la nueva normativa cuando pasen por el control migratorio, pueden verse en vueltas en una situación de grave vulnerabilidad.

Esta nueva normativa puede constituir para algunos casos, en vez de un nuevo filtro, un muro que impida que grupos vulnerables puedan acceder al territorio nacional, sin que puedan hacer efectivos sus derechos.

Estos son algunos de las circunstancias que colocan a los migrantes, que se caracterizan por la especial atención que requieren, en una situación compleja. Por lo anterior, al probablemente llegar sin esos documentos, ya en un centro de control fronterizo, disponen de poco tiempo para poder conseguirlos, y, su vez, deben velar por sus necesidades básicas, tales como, las que presenta una persona de avanzada edad, un niño que debe alimentarse y una madre con un embarazo avanzado, por dar algunos ejemplos.

El escenario anterior le brinda a los migrantes que no cuenten con los requisitos dos alternativas, la primera es que vuelva al país de tránsito u origen del cual emigraron para llegar a la frontera peruana, teniendo que buscar cómo conseguir los recursos y asistencia móvil para hacer ese recorrido nuevamente, aun cuando sus opciones son limitadas. Consideramos importante repetir que habría grupos vulnerables, como los descritos, que tendrían que nuevamente exponerse a esos peligros que implica una travesía de manera irregular en ciertos casos.

La segunda alternativa es quedarse cerca del punto de control migratorio con el fin de intentar habilitar sus documento vencidos, por vencer o obtenerlos si es que no los tenían, pero en esta opción afecta la cuestión del tiempo, la falta de recursos económicos y alimenticios también, la falta de asistencia consultar, ante la ausencia de la embajada de Venezuela en Perú, entre otros factores, que vuelven que dicha opción, para los grupos vulnerables a los cuales se ha hecho mención, sea sumamente peligrosa.

La zona de frontera en la que pueden quedar atrapadas las personas que no cumplan con los requisitos de ingreso, constituye un espacio en el cual sus derechos pueden verse gravemente vulnerados, considerando que la imprecisión en cuanto a su situación jurídica no les brinda garantías para el respeto y garantías de sus derechos humanos.

Consideramos que la exigencia de pasaporte y visa vigente de manera obligatoria para acceder a alguna de las condiciones migratorias reconocidas por la norma, es una medida desproporcionada, porque no se está considerando la situación de vulnerabilidad de algunos grupos que, intentan día a día hacer frente a la falta de recursos, que en la mayoría de los casos no tiene información actualizada sobre las normas vigentes o requisitos requeridos, así como la falta de alimentos que afrontan y que acorta su tiempo para poder decidir qué hacer ante un obstáculo como el mencionado. (ACNUDH, 2018, pág. 49)

Debería priorizarse medidas que busquen la recepción de los estos grupos vulnerables, que permita que las autoridades puedan darles la asistencia que requieran y a la vez

asesorarlos en la obtención de los documentos pertinentes, pero la misma normativa no puede ser tan estricta en cuanto a los documentos que deben presentarse. (ACNUDH, 2018, pág. 50)

La normativa del 2024 no ampara licencias u modalidades progresivas para la adquisición de la condición migratoria, es cerrada y busca frenar el movimiento migratorio, pero de manera desmedida.

Por otro lado, la normativa bajo análisis puede ser entendida como transgresora del principio de no devolución, el cual está reconocido en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Este principio también ampara la proscripción al rechazo en frontera y también está dirigido a personas que no hayan ingresado legalmente o a través del control migratorio a un país. (CIDH, 2019, pág. 6)

Ahora bien, en cuanto al primer supuesto, como ya se ha desarrollado, claramente esta medida normativa puede generar que varios migrantes, sobre todo los que se encuentren en una situación de grave vulnerabilidad, puedan verse impedidos de poder acceder o actualizar la documentación requerida, y ello, puede devenir y su rechazo en los puestos de control, para su siguiente devolución a una zona de frontera.

Además, sobre el segundo supuesto, en el hipotético caso de que los migrantes sean rechazados al no presentar la documentación respectiva, y, consecuentemente, devenir en una situación de irregularidad, no por ello el principio de devolución deja de surtir efecto, puesto que el mismo también debe garantizarse para los migrantes que se encuentren en situación irregular.

VIII. Conclusiones:

Por lo expuesto, no puede haber las mismas exigencias documentarias con respecto a migrantes que sean a la vez grupos vulnerables, como menores de edad, personas gestantes y personas de avanzada edad, la vulnerabilidad que los reviste puede verse agravada por la falta de estos documentos.

Como se ha expuesto, la negativa en el control fronterizo para su ingreso puede devenir en diversos escenarios para dichos grupos vulnerables, encontrándose expuestas a un peligro alto.

Por otro lado, existen obligaciones especiales por parte del Estado por cumplir con estos grupos vulnerables, que, por sus condiciones mismas, el que sean sometidos potencialmente de nuevo a el camino que hicieron para llegar al punto de control e la frontera, no es razonable.

La excepción por razones humanitarias de la Resolución de Superintendencia N°000177-2019-MIGRACIONES permitía cumplir con ese fin de protección, permitiendo que los migrantes puedan presentar con tiempo los documentos, sin verse en paralelo expuestos a un peligro mayor.

Claramente, pueden optarse con otras medidas, permisos temporales, como ya lo ha hecho la Superintendencia de Migraciones, pero que la regla general para dichos grupos vulnerables sea la presentación de estos documentos, pasaporte y visa vigente, no tiene en cuenta la vulnerabilidad que reviste a estos grupos.

Bibliografía:

- Alto Comisionado de las Naciones Unidas. (2018). Principios y orientaciones prácticas sobre la protección de los derechos humanos de los migrantes en situaciones de vulnerabilidad.
- Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados. (2017). "Migrantes en situaciones de vulnerabilidad" Perspectiva del ACNUR.
- Alto Comisionado de las Naciones Unidas. (2018). Principios y directrices, apoyados por orientaciones prácticas, sobre la protección de los derechos humanos de personas migrantes en situación de vulnerabilidad.
- The Social Protection Committee of the European Commission. (2008). Child Poverty and Well-Being in the EU. Luxemburgo.
- United Nations Children's Fund. (2004). A Child's Rights Approach on International Migration and Trafficking: a UNICEF Perspective. Nueva York.
- Ortega Velázquez, E. (2014). Los niños migrantes irregulares y sus derechos humanos en la práctica europea y americana: entre el control y la protección. UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas.
- Corte IDH. (2003). Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados. Opinión Consultiva OC-18/03.
- Corte IDH. (2010). Caso Vélez Llor vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.
- Corte IDH. (2012). Caso Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana. Fondo, Reparaciones y Costas.
- Corte Interamericana sobre Derechos Humanos. (2018). Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2013). Derechos humanos de los migrantes y otras personas en el contexto de la movilidad humana en México.
- Comisión Interamericana sobre Derechos Humanos. (2019). Principios Interamericanos sobre los derechos humanos de todas las personas migrantes, refugiadas apátridas y las víctimas de la trata de personas.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2022). Derechos humanos de las personas mayores y sistemas nacionales de protección en las Américas.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2023). Movilidad humana y obligaciones de protección. Hacia una perspectiva subregional.
- Corte Europea de Derechos Humanos. (2006). Mubilanzila Mayeka y Kaniki Mitunga vs. Bélgica.