

UNIVERSIDAD DE COSTA RICA

FACULTAD DE DERECHO

ANÁLISIS JURÍDICO DE LA POLÍTICA MIGRATORIA

EN COSTA RICA

PRINCIPIOS JURÍDICOS QUE LA RIGEN

Tesis para optar por el grado de Licenciatura en Derecho

Yendri M. González Céspedes

Karla L. Vilchez Ramírez

2013



10 de setiembre del 2013
FD-AI-1162-13

Doctor
Daniel Gadeo Nieto
Decano
Facultad de Derecho

Estimado Decano:


Para los efectos reglamentarios correspondientes, le informo que el Trabajo Final de Graduación (categoría Tesis), del (la) estudiante (s): Yendri María González Céspedes, carné A52431 y Karla Lorena Vilchez Ramírez, carné A56112, denominado: "Análisis Jurídico de la política migratoria de Costa Rica, principios jurídicos que la rigen", fue aprobado por el Comité Asesor, para que sea sometido a su defensa final. Asimismo, el suscrito ha revisado los requisitos de forma y orientación exigidos por esta Área y lo apruebo en el mismo sentido.

Igualmente, le presento a los (as) miembros (as) del Tribunal Examinador de la presente Tesis, quienes firmaron acuso de la tesis (firma y fecha) de conformidad con el Art. 36 de RTFG que: "EL O LA ESTUDIANTE DEBERA ENTREGAR A CADA UNO DE LOS (AS) MIEMBROS (AS) DEL TRIBUNAL UN BORRADOR FINAL DE SU TESIS, CON NO MENOS DE 8 DIAS HABLES DE ANTICIPACION A LA FECHA DE PRESENTACION PUBLICA".

Tribunal Examinador

Informante	Lic. Juan José Obando Peralta
Presidente	Lic. José Thompson Jiménez
Secretaria (o)	MSc. María Lily Alvarado Acosta
Miembro	Dr. Gonzalo Monge Núñez
Miembro	Licda. Fiorella Bulgarelli González

Por último, le informo que la defensa de la tesis es el **25 de setiembre del 2013**, a las **06:00 pm**, en la Sala de Réplicas, ubicada en el 5º Piso de la Facultad de Derecho, Sede de Rodrigo Facio.


Dr. Olivier Rémy Cassiot
DIRECTOR a.i.

San José, 03 de setiembre de 2012

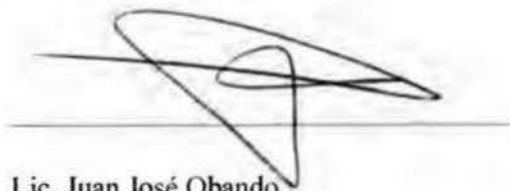
Señores
Área de Investigación
Facultad de Derecho
Universidad de Costa Rica

Estimados señores:

El suscrito, Juan José Obando Peralta, profesor de este centro universitario, y Director de la Tesis para optar por el grado de Licenciatura en Derecho, titulada: "Análisis Jurídico de la Política Migratoria de Costa Rica, Principios Jurídicos que la rigen", elaborada por Karla Vílchez Ramírez y Yendri González Céspedes, manifiesto:

Que luego de haber leído y revisado dicho trabajo de investigación, considero que cumple con los requisitos solicitados por esta área, y lo apruebo y recomiendo para la correspondiente apertura de expediente y defensa del mismo.

Se despide de forma atenta:

A handwritten signature in black ink, consisting of several overlapping loops and a long horizontal stroke, positioned above a thin horizontal line.

Lic. Juan José Obando
Director

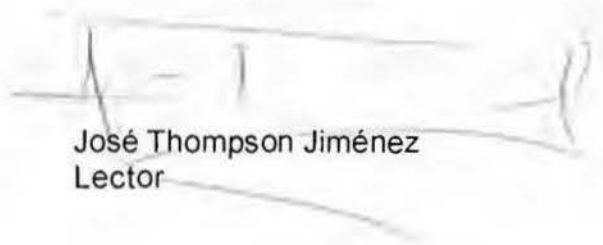
15 de marzo del 2012

Señor
Director,
Area de Investigación,
Facultad de Derecho,
Universidad de Costa Rica

Estimado señor Director:

Tengo el gusto de dirigirme a usted para hacer de su conocimiento que, en mi condición de Lector de la investigación de las egresadas **Yendri M. González Céspedes** y **Karla L. Vilchez Ramírez**, intitulada "**Análisis Jurídico de la Política Migratoria de Costa Rica. Principios Jurídicos que la rigen**", he revisado el respectivo borrador y encuentro que llena los requisitos de fondo y forma exigidos al efecto, por lo cual le imparto mi aprobación para que pueda continuarse con el proceso respectivo.

Del señor Director, con mis mejores saludos,



José Thompson Jiménez
Lector

Gonzalo Monge Núñez

San José, 7 de agosto del 2013

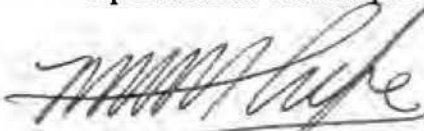
Señor
Dr. Andrés Montejo Morales
Director- Área de Investigación
FACULTAD DE DERECHO
Universidad de Costa Rica
Presente

De mi atenta consideración:

He fungido como lector del trabajo final de graduación titulado *"ANÁLISIS JURÍDICO DE LA POLÍTICA MIGRATORIA EN COSTA RICA. PRINCIPIOS JURÍDICOS QUE LA RIGEN"* elaborado por las egresadas Yendri María González Céspedes, cédula de identidad número 1-1278-0477, carné universitario A52431 y Karla Lorena Vílchez Ramírez, cédula de identidad número 1-303-0228, carné universitario A56112

Es una investigación seria, actual e interesante. Por reunir los requisitos de forma y de fondo exigidos, la apruebo.

Aprovecho la ocasión para saludarlo.



Dr. Gonzalo Monge Núñez
Lector

San José, 20 de agosto de 2013

A Quien corresponda
Facultad de Derecho
Ciudad Universitaria Rodrigo Facio
San José

Le comunico que he revisado la parte formal, que corresponde a los aspectos de: ortografía, precisión, redacción, claridad de ideas, estructura gramaticales, puntuación y otros vicios que se trasladan al escrito, en el trabajo de Seminario de Graduación: **"ANÁLISIS JURÍDICO DE LA POLÍTICA MIGRATORIA EN COSTA RICA, PRINCIPIOS JURÍDICOS QUE LA RIGEN"**, que presentarán Yendri M. González Céspedes y Karla L. Vílchez Ramírez, para optar por el grado de Licenciatura en Derecho, en esta Universidad.

Atentamente,


Lic. Marianela Fernández Alfaro
Filóloga / Carné: 18844
Colegio de Licenciados y Profesores

Resulta claro que, independientemente de su origen nacional, raza, credo o color, o de su condición legal, las personas migrantes comparten con los nacionales de su país anfitrión tanto una condición humana como el derecho de esperar un trato digno y humano¹

¹ Jillyanne Redpath, Oficial Legal del Departamento de Derecho Internacional de la Migración y Asuntos Legales de OIM Ginebra, durante la Conferencia Regional de Migración en Guatemala 2007, en su deposición titulada Legislación Migratoria, Soberanía Estatal y Derechos Humanos.

DEDICATORIAS

A Dios y a la Virgencita por permitirme llegar hasta este momento, son incontables las veces que pedí su guía y su luz para seguir adelante y esta tesis es prueba de su interminable amor.

A mis padres, Eduardo Vilchez y Ana Lorena Ramírez, por ser el pilar fundamental de mi vida, de todo lo que hago y de todo lo que soy. Ellos son ejemplo a seguir en cada aspecto de mi existencia y mi apoyo incondicional a pesar de todo y de todos. Ambos con sus palabras de aliento y cariño interminable son y siempre van a ser la bendición más grande de mi existencia.

A mi esposo Maikol Monge, fiel compañero a lo largo de la elaboración de este trabajo, le agradezco enormemente su apoyo y amor incondicional, él ha sido amigo inseparable, fuente de calma y consejo en todo momento.

A mi compañera de tesis Yendry Gonzalez, por trabajar arduamente para que juntas pudiéramos llegar hasta este momento. Gracias Yen por siempre mantener la fe y por acompañarme paso a paso hasta este momento. No fue un camino fácil, pero con tu apoyo todo fue más llevadero, no lo hubiera logrado si ti!

A mis abuelos, Tita y Tata. A mi Tita le agradezco cada palabra de apoyo, cada oración realizada en mi nombre y su amor incansable. A Tata, por ser ejemplo e inspiración constante, sus consejos son algo invaluable que atesoro con todo mi corazón. Los quiero mucho a los dos.

A mi hermano, tías, primos y amigos, testigos directos del largo camino recorrido, les agradezco el siempre haber sido proveedores incansables de palabras de apoyo y buenos deseos.

Este trabajo ha sido posible gracias a ustedes.

Con muchísimo cariño....

Karla Vilchez Ramírez

Este trabajo de investigación se lo dedico especialmente a mis padres Andrés González y Marta Lidia Céspedes, ambos ejemplos de superación a seguir tanto como personas, padres y profesionales, porque se entregan con responsabilidad, humildad y pasión en cada uno de sus actos. Porque han estado siempre a mi lado con palabras de apoyo y alentándome para alcanzar toda meta que me proponga, sin importar los obstáculos que se presenten en el camino. Son ustedes los escultores de la persona que soy el día de hoy, porque con sus principios y consejos me han guiado siempre y ayudado a creer en que soy capaz de alcanzar mucho más aún.

A mis hermanos, Lidia, Silvia y José David, porque ha sido un largo camino y ustedes me han apoyado en todo momento, en los buenos momentos para compartir mis alegrías y en los no tan buenos siempre con una palabra de aliento que me hiciera recuperar el ánimo y continuar adelante.

A Yeudy, porque ha sido un apoyo incondicional durante todo este proceso. Siempre tuvo una palabra de aliento, un abrazo o incluso tan sólo su compañía me brindó las energías necesarias para seguir adelante. Porque cada avance, cada buena noticia y cada alegría la vivió a mi lado, siempre creyéndome capaz de lograr cada meta propuesta. Espero sea este uno de muchos logros que alcancemos juntos.

A Karlita, porque de una amistad surgida de entre miradas cómplices en las aulas de la Universidad, nos planteamos este reto juntas, y gracias a su entrega, esfuerzo y dedicación fue posible culminar este trabajo. Porque esa pasión por el tema siempre fue la motivación de este trabajo, y sin su apoyo y perseverancia no hubiera sido posible.

Con todo mi cariño,

Yendri María González Céspedes

AGRADECIMIENTOS

La elaboración del presente trabajo implicó un gran esfuerzo, un reto, que si bien en un inicio se enfrentó con mucha ilusión, demostró ser un camino mucho más difícil de lo que pudimos haber imaginado. Durante este tiempo y a lo largo del camino que venimos recorriendo desde el inicio de nuestra carrera hasta la elaboración de este trabajo final de graduación, nos hemos encontrado con muchas personas que han sido parte de este esfuerzo y a las que nos gustaría agradecer.

En primer lugar debemos agradecer a Dios, por permitirnos llegar hasta aquí y brindarnos la salud suficiente para cumplir nuestro objetivo, a nuestra familia y amigos por ser apoyo y fuente de ánimo, con palabras de aliento en cada paso de este proceso.

A nuestro director de tesis, el Lic. Juan José Obando, quien con sus conocimientos y experiencia nos ayudó y guió a enfrentar este reto y sacarlo adelante.

A nuestro lector de tesis, el Lic. José Thompson, por siempre ser una luz guía y consejero cuando teníamos una dificultad y por apoyarnos a lo largo de este camino, que resultó hacer la carga más liviana.

A nuestro también lector, el Lic. Gonzalo Monge, por asumir un papel esencial en la culminación de este trabajo y por tener siempre para nosotras una palabra amable.

También nos gustaría agradecer a todos los profesores que nos han acompañado a lo largo de nuestra carrera universitaria, por haber aportado a nuestra formación tanto conocimiento y disciplina, tanto carisma y responsabilidad, así como por brindarnos las herramientas necesarias para enfrentar cualquier situación venidera en el ejercicio de nuestra profesión.

Finalmente agradecemos a todos aquellos que siempre tuvieron una palabra de aliento en los momentos difíciles y que de una u otra forma nos ayudaron a alcanzar este logro tan importante en nuestras vidas.

ÍNDICE

DEDICATORIAS	i
AGRADECIMIENTOS	iii
ÍNDICE	iv
TABLA DE ABREVIATURAS	vii
INTRODUCCIÓN	1
JUSTIFICACIÓN E IMPORTANCIA DEL TEMA.....	8
Objetivos	12
Objetivo General	12
Objetivos Específicos	12
Hipótesis.....	13
Metodología.....	13
Capítulo Primero	17
MARCO NORMATIVO DE LOS PRINCIPIOS JURÍDICOS	17
1.1. Breve contextualización de la realidad de Costa Rica en materia migratoria	19
1.2 Fundamento Internacional	26
1.2.1. Declaraciones sin naturaleza vinculante.....	31
1.2.2. Convenios suscritos por Costa Rica	45
1.2.2.1. En materia migratoria.....	46
1.2.2.2. En materia laboral	56
1.2.2.3 En materia de Salud.....	65
1.2.2.3. En materia de Educación.....	68
1.2.2.4. En materia de Familia	74
1.2.3. Jurisprudencia internacional relevante	77
1.2.3.1 Opinión Consultiva OC- 16/99 Del 1 de Octubre de 1999 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1999):	78
“El Derecho a la Información Sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal”	78
1.2.3.2 Corte Interamericana de Derechos Humanos, sentencia del 8 de septiembre de 2005, (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2005)	82

Caso de las Niñas Yean y Bosico vs. República Dominicana	82
1.2.3.3 - Opinión Consultiva OC-18/03 del 17 de septiembre de 2003, solicitado por los Estados Unidos Mexicanos	85
“Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados”	85
1.3. Estructura legal costarricense	87
1.3.1. Constitución Política de Costa Rica	87
1.3.2. Ley General de Migración y Extranjería	91
1.3.3. Código de Trabajo	100
1.3.4. Código de la Niñez y Adolescencia	100
1.3.5. Reglamento de Control Migratorio, No. 36769-G.....	103
1.3.6. Reglamento de Extranjería	105
Capítulo Segundo	115
MARCO INSTITUCIONAL DE COSTA RICA.....	115
2.1. Dirección General de Migración y Extranjería	116
2.2. Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.....	118
2.3. Ministerio de Salud y Caja Costarricense de Seguro Social	122
2.4. Ministerio de Educación.....	128
2.5. Consejo Nacional de Migración.....	133
Capítulo Tercero.....	135
ANÁLISIS Y DESARROLLO DE LOS PRINCIPIOS JURÍDICOS EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO COSTARRICENSE	135
3.1. Principio de no discriminación por motivos religiosos, culturales, étnicos o de género ..	137
3.2. Principio de no discriminación por motivos políticos, sociales y económicos	149
3.3. Principio de reunificación familiar	164
3.4. Integrar a las personas extranjeras que permanezcan regularmente en el país a los procesos económicos, científicos, sociales, laborales, educativos, culturales y deportivos.....	184
3.5. El principio de abordaje interinstitucional del fenómeno migratorio	197
3.6. La Seguridad Nacional de acuerdo con los Derechos Humanos en el fenómeno migratorio	
204	
Capítulo Cuarto	216
ALGUNAS EXPERIENCIAS DESDE EL DERECHO COMPARADO	216
4.1 La Política Migratoria en España	217

4.2 Política Migratoria en Argentina	225
4.3 La Política Migratoria de Chile	234
Capítulo Quinto	241
BALANCE DE LA POLÍTICA MIGRATORIA EN COSTA RICA.....	241
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	260
ANEXOS.....	269
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	272

TABLA DE ABREVIATURAS

ACNUR	Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados
AECID	Agencia Española de Cooperación Internacional y Desarrollo
ANAPEC	Agencia Nacional de Empleo marroquí
CCSS	Caja Costarricense del Seguro Social
CEARC	Comisión de Expertos en la aplicación de Convenios y Recomendaciones
CENDEROS	Centro de Derechos Sociales del Migrante
CERD	Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial
CIDH	Corte Interamericana de Derechos Humanos
CIDEHUM	Centro Internacional de Derechos Humanos de la Persona Migrante
COMEX	Ministerio de Comercio Exterior de Costa Rica
CONARE	Consejo Nacional de Rectores de Costa Rica
DGME	Dirección General de Migración y Extranjería
DIDH	Dirección de Integración y Desarrollo Humano
DNM	Dirección Nacional de Migración de Argentina
DINADECO	Dirección Nacional de Desarrollo para la Comunidad
DUDH	Declaración Universal de los Derechos Humanos
EBAIS	Equipo Básico de Atención Integral en Salud
FLACSO	Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales
FUNDAPEM	Fundación para la Paz y la Democracia
FOIL	Programa de formación ocupacional e inserción laboral
ICT	Instituto Costarricense de Turismo
IMAS	Instituto Mixto de Ayuda Social
INAMU	Instituto Nacional de las Mujeres
INE	Instituto Nacional de Estadística de Chile

INEC	Instituto Nacional de Estadísticas y Censos
LGME	Ley General de Migración y Extranjería
MAG	Ministerio de Agricultura y Ganadería
MEIC	Ministerio de Economía, Industria y Comercio
MEP	Ministerio de Educación Pública
MERCOSUR	Mercado Común del Sur
MIDEPLAN	Ministerio de Planificación Nacional y Política Económica
MTSS	Ministerio de Trabajo y Seguridad Social
OEA	Organización de Estados Americanos
OIM	Organización Internacional para las Migraciones
OIT	Organización Internacional del Trabajo
ONG	Organización no gubernamental
ONU	Organización de las Naciones Unidas
RREE	Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto
SICA	Sistema de la Integración Centroamericana
UE	Unión Europea
UNESCO	Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura
UNFPA	Fondo de Población de las Naciones Unidas

RESUMEN

La presente investigación nace de la reciente preocupación que existe alrededor del mundo sobre el tema migratorio, sus causas y sobre todo en torno a las implicaciones y consecuencias que tienen los movimientos de personas, tanto en las sociedades de origen, como en las de tránsito y en las de destino.

Es debido al aumento en las migraciones en los últimos años y la perspectiva negativa que se ha resuelto alrededor de las mismas que este tema es de especial relevancia para desarrollar como trabajo final de investigación. En los Estados la temática migratoria ha sido abordada desde dos perspectivas, por un lado como un asunto de seguridad nacional y por el otro, se invisibiliza la existencia del fenómeno y sus implicaciones. Estas dos situaciones se originan principalmente por la comprensión de la persona migrante como un indeseado, lo cual, en muchas ocasiones, expone al migrante a serias circunstancias de vulnerabilidad.

Ciertamente, muchos Estados no se han preocupado por establecer una política migratoria integral que se ajuste a la realidad socio-política, desde una perspectiva de derechos humanos de las personas involucradas en este fenómeno.

Costa Rica ha sido reconocido como un país receptor, especialmente de población de origen nicaragüense, lo que ha provocado que en algunos sectores de la población costarricense surja una cultura de estereotipos y prejuicios, ya que existe gran discriminación ante los migrantes que buscan insertarse en nuestra sociedad, lo cual se refleja desde un rechazo social, como una disminución en el ejercicio de sus derechos en temas tales como educación, salud y trabajo.

De esta manera, el objetivo general de la presente investigación se asienta sobre el análisis de los principios jurídicos generales que se desprenden de las normas, tanto nacionales como internacionales, así como el desarrollo jurisprudencial dentro del sistema nacional costarricense, lo que se considera base esencial y fundamental para sentar las bases de la construcción de una política migratoria adecuada a la realidad del país.

La presente investigación se desarrollará fundamentalmente a partir de lo siguiente:

- a. Análisis de la legislación nacional e internacional relacionada con derechos humanos y sobre la población migrante (inmigrante y emigrante), se recurrirá a la jurisprudencia nacional e internacional, lo cual refleja la interpretación que se viene dando a las normas existentes.
- b. Análisis bibliográfico basándose en documentos de investigación en el campo del derecho y la ciencia política, a fin de contextualizar la situación socio-política del país, así como la situación de las migraciones en Costa Rica.

Se pretende de esta forma demostrar la importancia que tiene un abordaje responsable del Estado costarricense con relación a las migraciones, donde este reconozca la obligación de actuar y de tal manera dejen de aplicarse políticas de carácter institucional aisladas al respecto, siendo que en la actualidad el país no cuenta con instrumentos claramente definidos que definan el rumbo de una política migratoria, son, más bien, instrumentos meramente coyunturales que responden a la comprensión de la temática que tengan el gobierno en el poder.

En el desarrollo de las siguientes páginas se podrá reconocer que en el país, a pesar de que existen diversas regulaciones en el tema migratorio, no existe una política migratoria que las inspire. De esta manera, como parte de las conclusiones es preciso reconocer el hecho de que en Costa Rica no existe una política migratoria estatal, así como no hay un planteamiento de los principios que deben inspirarla.

Se hace necesario que la política migratoria se establezca de forma interinstitucional, a fin de que esta política se ocupe de la temática migratoria en todos sus aspectos, para lograr emitir una legislación adecuada con la propia realidad y con los instrumentos nacionales e internacionales, que reconocen derechos y obligaciones a este grupo de población que habita en Costa Rica o que año a año se dirige al país.

Ficha bibliográfica

González Céspedes, Yendri M.; Vilchez Ramírez, Karla L. Análisis jurídico de la política migratoria en Costa Rica. Principios jurídicos que la rigen. Tesis de Licenciatura en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica. San José, Costa Rica. 2013. x;271.

Director (a): Juan José ObandoPeralta

Palabras claves: Migración, políticas migratorias, migrantes, principios de políticas migratorias.

INTRODUCCIÓN

El desplazamiento de seres humanos es un fenómeno del que se tiene memoria desde tiempos ancestrales, pero no ha sido sino hasta épocas recientes que se ha tornado un tema de vital importancia debido a los efectos sociales y económicos que implica.

Conforme al “*Informe sobre las Migraciones en el Mundo 2011: Comunicar eficazmente sobre la migración*”², se manifiesta que a pesar de que se vive en la era de mayor movilidad humana de la historia y en la que se reconoce que la migración es una de las características que define el mundo contemporáneo, sigue siendo una de las cuestiones más controvertidas de esta época.

En palabras del Acuerdo de Cooperación entre la Secretaría General del Sistema de la Integración Centroamericana y la Organización Internacional para las Migraciones;

*[...] las cuestiones migratorias constituyen hoy una de las dimensiones más significativas de la progresiva universalización del sistema de relaciones internacionales y que, desde el punto de vista de políticas, se hace cada vez más necesario abordarlas desde una perspectiva multilateral; que, asimismo, las migraciones son un aspecto vital de los procesos de integración y es fundamental potenciar su contribución positiva al desarrollo económico y social de los países de la región*³.

No se puede negar, que es la falta de respuestas político-sociales adecuadas de los gobiernos frente a las migraciones el elemento que las está volviendo más visibles y preocupantes que en décadas anteriores.

² Organización Internacional para las Migraciones (2011). *Informe sobre las Migraciones en el Mundo 2011: Comunicar eficazmente sobre la Migración*. Suiza: Grupo Editorial OIM.

³ Sistema de la Integración Centroamericana (SICA) (1999). *Acuerdo de cooperación entre la Secretaría General del Sistema de la Integración Centroamericana y la Organización Internacional para las Migraciones*. San Salvador. Recuperado en línea el 16 de agosto de 2011 de:

http://www.sica.int/busqueda/busqueda_archivo.aspx?Archivo=acue_542_3_10062005.htm Párrafos 7 y 8.

Según la Organización Internacional para las Migraciones (OIM)⁴, se estima que en América Latina más de 25 millones de personas viven fuera de su país de origen, representando cerca del 4% de la población. Ante esto, no se puede ignorar el hecho de que muchos países que se vuelven destino de esta población no cuentan con las capacidades para regular y administrar este fenómeno, de igual forma los países de origen no consiguen manejar la expulsión de población y menos aún su retorno, tal y como señala OIM, muchos países de origen carecen de las capacidades, los datos y los recursos necesarios para planificar, manejar y guiar adecuadamente la migración.

En este contexto, la migración internacional requiere un marco político y jurídico que se adapte a las nuevas condiciones, metodologías innovadoras y el esfuerzo conjunto y consensuado de los países involucrados para abarcar las diversas dimensiones que conforman el hecho migratorio y su vinculación con el desarrollo⁵.

Desde el inicio de los estudios en la escuela primaria, se enseña que Costa Rica se encuentra ubicada en Centroamérica y que la región conforma un puente entre América del Norte y América del Sur. Este hecho, por más simple que parezca, contiene muchas más implicaciones de las que en ese momento puedan surgir en la imaginación, y es que no se trata tan sólo de un puente geográfico o biológico, sino un paso de muy diversas culturas y formas de pensamiento y vida, un paso para miles de sueños y esperanzas de un futuro mejor.

Costa Rica reúne en su territorio las condiciones que lo convierten en un puerto ideal de recepción de incontables migrantes, ya sea que vengan de paso, buscando protección o una mejor calidad de vida.

⁴ Organización Internacional para las Migraciones (2010). *Políticas públicas sobre Migración Laboral. Herramientas y buenas prácticas*. México, Distrito Federal: Ediciones La Caja.

⁵ Organización Internacional para las Migraciones (2009). *Retos y Desafíos en la gestión y administración de las gestiones en Sudamérica*. Recuperado en línea de Entre Tierras, Boletín sobre Políticas Migratorias, el 04 de noviembre de 2011: http://www.sedi.oas.org/ddse/documentos/mide/2011/entretiemras/EntreTierras_EdicionEspecial_IXConferenciaSudamericanaMigraciones_Sep09.pdf p. 2.

Conforme a la investigación conducida por el Director de Proyectos de la Academia de Centroamérica, Oswald Céspedes Torres⁶:

Son diversos los factores que se asocian a las tendencias migratorias en Costa Rica, entre ellos destaca el hecho de que el país, junto con Panamá, son los países con mayor ingreso per cápita, alrededor de unos \$6.000 dólares anuales; les siguen El Salvador, Guatemala con alrededor de \$3.000. Honduras y Nicaragua son los países con los menores ingresos de la región, por debajo de los \$1.500 dólares por año. En relación con el ingreso de nicaragüenses a Costa Rica durante la década de los ochentas, la investigación del Dr. Céspedes señala que hay factores de atracción como por ejemplo que el PIB per cápita del país es 6 veces mayor que el de Nicaragua, la amplia cobertura de servicios básicos, la extensa y poco vigilada línea fronteriza y el ambiente de paz social. Entre los factores de expulsión están la alta incidencia de la pobreza, la inestabilidad política y la escasez de oportunidades.

De acuerdo con el Censo de Población y Vivienda del 2011, realizado por el Instituto Nacional de Estadística y Censos (INEC), actualmente en Costa Rica hay 385.899 personas migrantes, lo que representa un 8,97% del total de habitantes (4.301.712).

Por otra parte en el Primer Informe brindado por la Dirección General de Migración y Extranjería el pasado 7 de diciembre del 2011, el cual se basa en la Encuesta Nacional de Hogares del 2010, presenta que la población inmigrante es de 374.094, lo que representa un 8,20% del total de habitantes (4.562.087).

La Dirección de Migración reporta que 356.860 extranjeros están documentados, un 7,82% de la población. Es decir, aproximadamente nueve de cada 10 inmigrantes tienen su estatus regularizado en el país⁷.

⁶ Torres Céspedes, Oswald, citado por Academia de Centroamérica en su artículo "El fenómeno de la Migración impacta la economía pero también genera un impacto afectivo a nivel familiar". Recuperado en línea el día 06 de noviembre de 2011 de: www.capitales.com/cgi-php/abrir.php?id=1632. p. 1.

⁷ Delgado, David (07 de diciembre de 2011). "52.000 migrantes trabajan, pero evaden pago de seguro social". La Nación digital: <http://www.nacion.com/2011-12-07/Sucesos/52-000-migrantes-trabajan--pero-evaden-pago-de-seguro-social.aspx>

En cuanto al origen de las 385.899 personas extranjeras que se encuentran en Costa Rica, de acuerdo al Censo Nacional de Población y Vivienda del 2011, es de destacar que un 81,57% proviene de algún país de América Central, siendo el principal país de origen Nicaragua con 74,57% de la población extranjera, a este le sigue Panamá con un 2,92%, aunque en lo referente a Panamá se debe tener en consideración que año a año se moviliza una gran cantidad de personas para la recolección café, personas que no se encuentran contabilizadas en ninguna encuesta o censo actual. En un tercer lugar se encuentra El Salvador con el 2,44% de la población extranjera, y le siguen en menor medida Honduras y Guatemala. Un 4,28% de la población extranjera es de origen colombiano, seguida de un 4,12% de estadounidenses. En vista de la importancia del tema y del hecho de que Costa Rica debe hacerle frente a la realidad que vive, existen una serie de instituciones y legislación, tanto a nivel nacional como internacional, que vienen a trabajar en todo lo referente al tema migratorio, sin embargo, y a pesar de la existencia de toda esta infraestructura, subsisten varias preocupaciones en torno al funcionamiento del sistema y de la incertidumbre en su aplicación y correcto funcionamiento.

Tradicionalmente y en concordancia con Mármora⁸:

La construcción de las políticas migratorias se asienta, por un lado, en las diferentes percepciones que sobre las migraciones tienen distintos sectores de las sociedades de origen y recepción; por otro, en los argumentos que dichos sectores o los gobiernos utilizan para sustentar la adopción de políticas específicas; y en tercer lugar, por lo que los gobiernos entienden como “política migratoria”. Por otro lado, el costo o el beneficio político, social, económico o cultural de las migraciones se ha constituido en el principal fundamento de dichas políticas.

⁸ Mármora, Lelio (1997). *Las políticas de Migraciones Internacionales*. Argentina, Buenos Aires: Alianza Editorial S.A., p.25.

En torno a este mismo tema, pero específicamente enfocado en la política migratoria de Costa Rica, un estudio realizado por las investigadoras del Instituto de Investigación aplicada y promoción del desarrollo local de la Universidad Centroamericana, NITLAPAN, Heidy González y Gabriela Horbaty, señala que “Los esfuerzos realizados por Costa Rica en materia de políticas migratorias han obedecido a necesidades coyunturales del aparato productivo costarricense”⁹.

Dicha afirmación se sustenta en dos argumentos: por un lado está el hecho de que, en su mayoría, las políticas migratorias han estado orientadas al corto plazo. El otro argumento es que, dentro del establecimiento de los patrones migratorios, no se tomaron en cuenta criterios referentes a la composición de las migraciones; es decir, no se realizó un estudio de las características económicas, sociales y culturales de las migraciones, como base para definir las políticas migratorias.

El país se beneficia constantemente de la llegada de mucha de la población migrante, según lo indicado por la Academia de Centroamérica¹⁰, el ingreso masivo de nicaragüenses hizo crecer la población económicamente activa y dicha población se constituyó en una fuerza laboral importante en los sectores agropecuario, construcción y servicio doméstico. Por ende, se debe tener claro que esta población se vuelve parte importante del diario vivir y del desarrollo de nuestra economía y merece respeto y protección por parte del Estado al que beneficia día a día.

El principal flujo migratorio intrarregional tiene como destino Costa Rica y el país de origen es Nicaragua, en el 2009 se detalló la importancia de este flujo para diferentes actividades económicas del país, por ejemplo, en agricultura la fuerza laboral nicaragüense representó un 11% del total, en turismo fue un 12%, en construcción el 17% y en trabajo

⁹ González, Heidy y Hobarty, Gabriela (2004). *Nicaragua y Costa Rica: migrantes enfrentan percepciones y políticas migratorias*. Recuperado en línea el día 16 de noviembre de 2011 de: <http://ccp.ucr.ac.cr/noticias/migraif/pdf/horbaty.pdf>. p.3.

¹⁰ Academia de Centroamérica. *El fenómeno de la Migración impacta la economía pero también genera un impacto afectivo a nivel familiar*. Recuperado en línea el día 06 de noviembre de 2011 de: www.capitales.com/cgi-php/abrir.php?id=1632.

doméstico alrededor de un 30%; es destacable la importancia de la mano de obra nicaragüense en el país¹¹.

Conforme al Informe **A/65/203** del Secretario General de las Naciones Unidas sobre migración y desarrollo:

Un número creciente de entidades han participado activamente en el fomento de los aspectos positivos de la migración internacional. La dinámica demográfica y la reestructuración de las economías han contribuido a aumentar la conciencia de los encargados de formular las políticas sobre el papel crucial que desempeñan los migrantes internacionales para satisfacer la demanda de mano de obra en sectores específicos y mantener las redes internacionales necesarias para el funcionamiento de la economía global. Como resultado de ello, un número creciente de gobiernos han llegado a comprender que la migración internacional es una parte integral del proceso de desarrollo y del funcionamiento de las economías modernas¹².

Un migrante más allá de ser mano de obra, es un ser humano y como tal tiene derechos más allá de su condición migratoria, derechos básicos que como tales le resultan inherentes y que son irrenunciables. Estos derechos deben ser cubiertos y tutelados por el Estado independientemente de la nacionalidad de quién los exija. El tema va más allá de trámites migratorios, es necesario que otras instituciones como el Ministerio de Trabajo y el Ministerio de Salud se involucren y tutelen los derechos de esta población.

Así lo sostiene Dalia Borge cuando dice que deben necesariamente involucrarse otras instituciones además de las laborales y migratorias en el tema de política migratoria, pues no se pueden dejar de lado otros ángulos del tema, para su comprensión y tratamiento. La política pública en materia de migración debe ser formulada tomando en cuenta las características sociales, culturales, estructurales, económicas y políticas específicas del país

¹¹ Herring y Bonilla (2009) citados en Programa Estado de la Nación (2011). Programa Estado de la Región en Desarrollo Humano Sostenible. p.380.

¹² Ban Ki-moon (2010) *Migración internacional y desarrollo A/65/203*. Recuperado en línea el 06 de febrero de 2012 de: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N10/470/07/PDF/N1047007.pdf?OpenElement> p.3

y de las poblaciones de migrantes que se encuentran en el mismo. Tal y como se sostiene en el informe titulado “Migración y Salud en Costa Rica: Elementos para su análisis”¹³:

*Conocer los perfiles de las poblaciones inmigrantes, su ubicación en territorios nacionales, su estructura poblacional, sus condiciones de vida y salud, sus niveles de educación y sus actividades económicas, es necesario para coadyuvar en su calidad de vida y salud. Una política migratoria es una política pública que debe ser definida por el Estado y que debe contener cada uno de los elementos mencionados para ser considerada una política integral y efectiva*¹⁴.

Se tiene conciencia de que construir una política que resulte integral, que responda a las necesidades del país y que resulte efectiva es una tarea de una magnitud considerable, pero también existe la certeza que no es una tarea imposible. Existen países que han logrado un acomodo beneficioso de su situación en materia migratoria, aún siendo respetuosos de los derechos de las personas migrantes, tal es el caso de España, Argentina y Chile, cuyos casos, se analizarán brevemente, más adelante.

La construcción de una política migratoria es un proceso que debe comenzar con un estudio minucioso de las migraciones propias del territorio y de la capacidad que tiene el Estado de implementar las medidas que se propongan¹⁵. Se menciona, de igual forma, que un Estado también debe enfrentarse a una serie de presiones internas y externas y señala que en tanto una política migratoria logre una definición clara por parte del Estado, se cuenta con la matriz a partir de la cual se puede iniciar el proceso de elaboración y ejecución de dicha política.

¹³ Ministerio de Salud *et al* (2003). *Migración y Salud en Costa Rica: elementos para su análisis*. San José, Costa Rica: Edición de Xinia Bustamante c. OPS/OMS.

¹⁴ No se hace referencia de página debido a que la presente cita se encuentra en el párrafo segundo de la presentación del documento.

¹⁵ Mármora, L. *Op. Cit.*

JUSTIFICACIÓN E IMPORTANCIA DEL TEMA

Tal y como se ha indicado, en la historia de la humanidad las migraciones siempre han sido una constante, los seres humanos tienden a movilizarse, a migrar por distintas razones. Las causas exactas de este fenómeno son complejas y difíciles de determinar, dado que varían conforme a las circunstancias y vivencias concretas de los individuos. Esto no implica que no se puedan mencionar, como algunas de las más comunes, las siguientes: las causas políticas, socioeconómicas, familiares, bélicas, entre otras. Las circunstancias difíciles, el hambre y la inestabilidad económica y política suelen provocar que las personas busquen un lugar que les brinde mayor seguridad y mejores posibilidades de desarrollo, aunque esto implique dejar todo lo que conocen atrás.

No obstante, no ha sido sino hasta tiempos recientes, tanto dentro de los Estados como a nivel internacional, que se viene generando una creciente preocupación y necesidad de regulación en torno al tema, atención que antes no había merecido. Esto se debe, en parte, a la toma de conciencia de que los movimientos humanos, sobre todo los que se dan a gran escala, generan consecuencias de diversa naturaleza, consecuencias que afectan el funcionamiento y la realidad, tanto en el país emisor como en el receptor.

Esto lo señala Lelio Mármora en su libro *Las Políticas de Migraciones Internacionales* cuando dice:

Ahora bien, ¿por qué este abrupto protagonismo de las migraciones y la preocupación de los Estados y de la opinión pública, especialmente de los países desarrollados?

La respuesta que se plantea lo atribuye, en líneas generales, al creciente aumento de los movimientos migratorios a escala mundial. Que tiene como causas, en los países de origen, el rápido crecimiento demográfico, el constante deterioro del medio ambiente, el descenso del nivel económico y social, y la eclosión de conflictos expulsivos de población. Y como consecuencias, en los países de recepción de estas migraciones, un impacto negativo en los mercados de trabajo, en la seguridad y en los servicios sociales.

*Tanto el hecho como las causas son verificables si se consideran los ciento veinte millones de personas que actualmente viven en otro país diferente al de su origen*¹⁶.

Frente a todo esto, y al hecho de que las migraciones suelen verse como algo negativo, debe tomarse en cuenta, que las personas que migran, lo hacen generalmente por necesidad, aspecto que se ve frustrado frente a la tendencia de imponer políticas muy restrictivas, que terminan por resultar inadecuadas y ciegas ante una realidad que presiona cada vez más por una normativa que resulte no sólo realista, sino que sea constante en su actuar. Es decir, se clama por una política migratoria estable, que permita regular una realidad que ahora, más que nunca, es responsabilidad de los Estados, y les exige reconocerla como tal.

De esta manera se coincide de nuevo con Mármora cuando el autor indica que: *La disfuncionalidad global, que representan las migraciones internacionales dentro de un orden mundial económico y político que no las necesita ni las quiere, va a afectar directamente a otro elemento que genera alarma: la capacidad de los gobiernos para manejar el problema*¹⁷.

Y sobre las acciones que realizan los gobiernos para tomar control de la situación migratoria de los Estados, continúa señalando Mármora:

*Es la falta de respuestas político-sociales adecuadas de los gobiernos frente a las migraciones el elemento que las está volviendo más visibles y preocupantes que en otras épocas. La gran preocupación está en la impotencia que produce querer desarrollar políticas que no son gobernables debido a que carecen de legitimidad, ya que entran en contradicción con principios morales y económicos asumidos internacionalmente. Y que, además, han demostrado falta de eficacia por el irrealismo de pretender manejar un problema macroeconómico social sólo con medidas internas de seguridad, con una gran pobreza de información para definir las políticas y, asimismo, ineficiencia en la gestión administrativa migratoria*¹⁸.

¹⁶ *Íbid.* p.29.

¹⁷ *Íbid.* p.45.

¹⁸ *Íbid.* p.46.

Estas palabras parecen no hacer más que ilustrar una realidad que se vive en el día a día, donde, lamentablemente, en el ámbito político, se carece de firmeza y claridad para establecer políticas que propongan soluciones al tema migratorio, y en cambio, con un tinte político se llegan a tomar decisiones para complacer muchas veces a una opinión pública que está plagada de estereotipos, lo cual permite la construcción de argumentos a favor de políticas restrictivas y potencialmente violatorias de derechos humanos de las personas migrantes.

Ante esta realidad, se toma conciencia de que es indispensable un cambio de visión. Es necesario aceptar que las migraciones ocurren, con o sin una legislación que defienda los intereses de turno. No se puede pretender eliminar la realidad de un fenómeno que ante la imposibilidad de darse conforme a la ley, va a surgir de manera clandestina.

En países receptores de inmigración, como es el caso de Costa Rica, es necesario abrir los ojos ante una realidad que muchas veces se ignora. Se debe hacer conciencia de que al desconocer la condición migratoria de miles de personas, no se hace más que ocasionar desprotección y lo que es más perjudicial, un ámbito de ignorancia en cuanto a la situación real de un país, y por ende, una ceguera ante las necesidades reales de toda una población.

Los migrantes son seres humanos con derechos, deberes y necesidades, como cualquier otro. Su presencia en un lugar implica la necesidad de darles una posibilidad real de acceso a servicios básicos, como por ejemplo, salud, vivienda, trabajo y educación. Por ende, su presencia implica que el país debe poder prever estas necesidades para poder cubrirlas, evitando, de esta manera, la violación de los derechos humanos básicos y evitando situaciones indeseables como la pobreza extrema, tugurios, sueldos miserables, condiciones de violencia y delincuencia, entre muchas otras que surgen a raíz de una falta de control de esta población y de sus necesidades. No obstante, estos problemas en países subdesarrollados, como Costa Rica, no suelen atribuirse únicamente a este grupo poblacional, por lo cual el Estado debe buscar un equilibrio de oportunidades tanto para migrantes como para nacionales.

Es necesario el estudio y análisis del camino de políticas migratorias que se han venido siguiendo en un país determinado, para poder lograr una visión amplia de lo que viene aconteciendo, de las realidades ocultas, y así vislumbrar el camino a proseguir. Esto se refleja en el texto de Mármora al indicar:

[...] los Estados pueden elaborar políticas tendientes a modificar, de alguna manera los flujos migratorios internacionales, navegando con un margen de maniobra limitado por las condiciones macroeconómicas, en un mar polucionado por prejuicios y oportunismos, y con instrumentos no siempre objetivos y confiables. Descubrir cuáles son las alternativas estratégicas posibles, desarticular la maraña de preconceptos tejida alrededor del tema y construir herramientas válidas para una acción legítima y eficaz son los objetivos básicos que pueden plantearse los tomadores de decisión en este campo¹⁹.

Sería una ilusión decir que la construcción de una política migratoria conforme con la realidad actual es algo sencillo de lograr. De hecho, no son pocos los obstáculos que se presentan en el camino, por ejemplo los recursos con que cuenta cada país. Esto ya que, como no es un tema de gran interés para la nación, muchas veces resulta ilusorio lo establecido en el papel al no existir los medios suficientes para poder aplicarlo. Sin embargo, vale la pena iniciar la toma de conciencia en torno a la realidad de Costa Rica frente a un entorno convulso pero lleno de posibilidades.

Las políticas migratorias son un tema de gran importancia y que merecen toda la atención. Es así como hace referencia Mármora, que los Estados han podido ir observando el tema y asignándole con el avance de los tiempos una mayor dedicación.

¹⁹ *Íbid.* p.50.

Un rasgo distintivo del inicio de la década de los 90 es el de la aparición de la problemática migratoria en el centro de las preocupaciones de la comunidad internacional. Un tema que en los últimos cuarenta años fue tratado coyunturalmente, en la medida en que iban surgiendo hechos específicos, se instaló como punto prioritario en las agendas de discusión de los gobiernos, y con gran repercusión en la opinión pública mundial²⁰.

Es por esto que en este trabajo se pretende llevar a cabo un análisis de los principios que se encuentran insertos dentro de la legislación que rige el tema migratorio en el país, y los que se desprenden de la misma. Luego de este análisis se procurará mencionar, basándose en el conocimiento de las necesidades y realidades de la sociedad costarricense y quiénes ingresan en esta provenientes de otros países, una serie de propuestas en torno al tema migratorio y encaminados a la construcción de una adecuada política migratoria, de manera que se respeten los derechos de los migrantes y se tomen en cuenta los intereses del país, desde una perspectiva integral.

Objetivos

Objetivo General

Determinar los principales principios jurídicos que pueden regir la formulación de la política migratoria integral de Costa Rica, basándose en el marco legal nacional e internacional, relacionada con los derechos humanos y la migración, así como criterios técnicos relacionados con esta.

Objetivos Específicos

1. Analizar el marco legal internacional y nacional que rige el fenómeno migratorio costarricense, así como los principios que se desprenden del texto de las normas.
2. Describir las obligaciones de las instituciones públicas que se relacionan de manera directa o indirecta con la población migrante en Costa Rica.

²⁰ *Íbid.* p.29.

3. Analizar los principios generales que han venido rigiendo la gestión migratoria que se desarrolla en Costa Rica desde la práctica.
4. Evaluar mediante un balance las normas que rigen la materia migratoria, y las prácticas dadas dentro de la sociedad costarricense, así como en el derecho comparado, y la visión de órganos internacionales sobre la política migratoria nacional.
5. Contribuir con el establecimiento de pautas claras respecto a los derechos humanos que sirvan de base para la elaboración de una política migratoria adecuada a las necesidades de la población migrante y nacional.

Hipótesis

No existe en Costa Rica un documento donde se indique de manera directa la posición que toma el país con respecto al tema migratorio, y más importante aún, no son establecidos de manera clara en ningún otro, los principios jurídicos que lo rigen, los cuales deben ser la base e inspiración de toda regulación y elaboración de las políticas públicas correspondientes, así como del análisis de los elementos que deben integrarlas.

Metodología

En primera instancia, se debe realizar un análisis documental de las convenciones debidamente aprobadas y ratificadas por Costa Rica, así como los documentos no vinculantes de Derechos Humanos, esto con el fin de establecer el marco legal que rige la materia migratoria en el país. Asimismo se debe realizar el análisis para establecer las normas nacionales que ha adoptado el país al regular el tema migratorio dentro de sus fronteras.

Se hará uso del análisis documental a fin de revisar las políticas institucionales para determinar cómo se ha venido aplicando la legislación en cuanto a la temática migratoria a lo interno de las instituciones, así como en los servicios que prestan.

De esta manera identificar los conceptos y principios en que basan el tratamiento del tema migratorio a través de la revisión de documentos emitidos por ellos.

No se dejará de lado la jurisprudencia que conforma una fuente muy importante de información. Se realizará el análisis de la jurisprudencia de la Sala Constitucional de nuestro país, tomando en cuenta que cualquier norma internacional de Derechos Humanos es superior a estos dictados, por lo tanto no debería haber incongruencias. La jurisprudencia de otras instancias en aquello que sea relevante para esta investigación también será analizada, así como la jurisprudencia internacional que haya establecido parámetros importantes en el tratamiento del tema migratorio.

Se realizará análisis bibliográfico con el fin de demostrar el problema que se ha planteado sobre la carencia de un claro establecimiento de los principios que deben regir una política migratoria estable y adecuada a la realidad social del país. Se pretenderá un análisis de textos relacionados con la materia migratoria, para establecer las principales necesidades relacionadas con el tema. Asimismo, se realizará una revisión de Trabajos Finales de Graduación referentes al asunto migratorio en Costa Rica, lo cual permitirá un panorama más amplio sobre cómo se han venido introduciendo, dentro de la legislación costarricense, los diversos principios relativos a derechos humanos que exige el ámbito internacional en el tema.

De igual manera, se revisarán artículos publicados en revistas y periódicos, para establecer de este modo la opinión pública, la cual puede llegar a afectar la verdadera efectividad de las labores de integración de la población migrante dentro de la sociedad nacional.

Finalmente, para complementar la información obtenida se realizarán entrevistas estructuradas a funcionarios públicos que trabajen en la temática migratoria en Costa Rica, con el fin de conocer sus perspectivas sobre lo que existe en Costa Rica en la materia.

De este modo, con un panorama definido y concreto del tema, se pretende dar respuesta al problema, y estar en capacidad de brindar las pautas que deban ser tomadas en cuenta para el establecimiento de los principios que deben regir una política migratoria, que brinde seguridad a quienes se ven afectados por su aplicación, así como a todo costarricense en su desarrollo social, pero que pueda ser lo suficientemente flexible para ser capaz de responder a los distintos cambios en la sociedad que afecten la realidad social que rodea a los migrantes.

Así se ha establecido el siguiente capitulado para desarrollar la tesis:

- Capítulo Primero. MARCO NORMATIVO DE LOS PRINCIPIOS JURÍDICOS
- Capítulo Segundo. MARCO INSTITUCIONAL DE COSTA RICA
- Capítulo Tercero. ANÁLISIS Y DESARROLLO DE LOS PRINCIPIOS JURÍDICOS EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO COSTARRICENSE
- Capítulo Cuarto. ALGUNAS EXPERIENCIAS DESDE EL DERECHO COMPARADO
- Capítulo Quinto. BALANCE DE LA POLÍTICA MIGRATORIA EN COSTA RICA.

En este punto parece necesario aclarar que el propósito de esta investigación no es la construcción de una política migratoria para Costa Rica, ya que se comprende que esta es una tarea sumamente compleja que requeriría de un equipo interinstitucional de análisis que permita construir, no sólo una política útil, sino que resulte aplicable y que no peque de ser idealista.

Desde la perspectiva de esta investigación, el primer paso para poder comenzar a pensar en la construcción de una política migratoria, es definir los fundamentos, las bases que deben guiar y estar presentes en cada uno de los elementos que conformen dicha política. Por tanto, parece indispensable como un primer paso a seguir, el definir, al menos, algunos de los principios que deben ser base elemental de toda decisión que se tome en materia migratoria.

Lelio Mármora, señala que los principios fundamentales utilizados históricamente para la definición y desarrollo de las políticas migratorias internacionales han estado vinculados con los derechos humanos del migrante y su familia, el desarrollo económico, la mano de obra, la estructura social, las relaciones internacionales, el espacio físico y el medio ambiente²¹.

Para la presente investigación se parte de la premisa de que la base elemental de la construcción de una política pública en materia migratoria deben ser los derechos fundamentales de las personas, meta de la misma. Inicialmente se puede comenzar por mencionar que el ser humano tiene el derecho a la libre movilidad, adicionalmente deben sumarse los derechos económicos, sociales y políticos, y por supuesto, derechos tan básicos como la vida, la libertad, la educación, el trabajo y la salud.

La migración debe ser entendida como el “movimiento de personas que puede convertirse en oportunidades para beneficio de los países de origen, tránsito y destino, de los propios migrantes y refugiados, siempre y cuando se encaucen adecuadamente”²². Se debe entender que la migración en forma ordenada y en condiciones humanas beneficia a los migrantes y a la sociedad.

²¹ Mármora, L. *Op. Cit.* p.109.

²² Centro Internacional para los Derechos Humanos de los Migrantes (CIDEHUM) (2003). *Derechos humanos de los migrantes en Centroamérica*. El Productor R.L. p.14.

Capítulo Primero

MARCO NORMATIVO DE LOS PRINCIPIOS JURÍDICOS

Los principios son valores superiores que han ido adquiriendo relevancia esencial para un grupo social y que eventualmente pueden verse insertos en la normativa, al convertirse en ideales de un grupo social. En palabras de Hernán Restrepo:

*El principio, como proceso creador de la norma principal debe definirse así: preexistencia de un valor fundamental y social cuya aprehensión por parte de la comunidad internacional (los pueblos o el constituyente primario) le genera la convicción de obligatoriedad coercible de ese mismo valor.*²³

Conforme al Estatuto de la Corte Internacional de Justicia de La Haya, de 1945, artículo 38:

*La Corte, cuya función es decidir conforme al derecho internacional las controversias que le sean sometidas, deberá aplicar:.. c. **los principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas***²⁴.

Lo anterior indica que los principios son una fuente real, fundamento y sustento tanto de la normativa internacional como de la nacional de cada país, se entiende que forman parte del ordenamiento jurídico y que pueden ser fundamento de fallos y decisiones.

Por ende, los principios pueden ser utilizados por los jueces, los legisladores, los creadores de doctrina y por los juristas, ya sea para integrar lagunas o para interpretar normas jurídicas cuando en su aplicación ha surgido alguna duda.

²³ Restrepo Valencia, Hernán (2007). "La definición de los principios en el derecho internacional contemporáneo" *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de Medellín*, Colombia. Recuperado en línea el 14 de abril de 2012 en: <http://dialnet.unirioja.es/mwg-internal/de5fs23hu73ds/progress?id=tcsMTwJi9M> p.75.

²⁴ Estatuto de la Corte Internacional de Justicia. Consultado el 19 de abril del 2012, 7:00pm, página web <http://www.icj-cij.org/homepage/sp/icjstatute.php>

*La comunidad internacional (los pueblos o el constituyente primario) no crea sus valores fundamentales y sociales, sino que lo que ella crea es la bilateralidad de los mismos, al hacerlos normas jurídicas fundamentales e imperativas. De consiguiente, los principios, en última instancia, consisten en los derechos y deberes del hombre y todos estos pertenecen, al menos, a la Constitución material de la comunidad internacional, cuyo derecho no se puede concebir sino humanísticamente: el instrumento al servicio de la humanidad, que dignifica su condición mediante el respeto de los derechos y deberes del hombre.*²⁵

De las palabras anteriores de Restrepo se entiende que los principios existen por sí mismos. Ellos tienen una existencia individual y constituyen base para la normativa en general. “*Los valores fundamentales, sociales y bilaterales de la comunidad internacional, antes de ser recogidos en costumbres y tratados, ya rigen como normas jurídicas bajo la fuente formal de los principios. Además, una vez recogidos en las costumbres o en los tratados, no dejan de seguir siendo principios*”.²⁶

Como parte del desarrollo del presente capítulo, y en concordancia con lo citado anteriormente, se describirá la realidad de la normativa costarricense, tanto a nivel internacional como nacional en materias y puntos clave para la población migrante en nuestro país.

Como parte de un enfoque basado en los derechos humanos el país ha ratificado una serie de instrumentos internacionales, así como se ha dado la aprobación de leyes que procuran una mayor protección a los derechos de las personas, especialmente de aquellas que se encuentran en una situación de vulnerabilidad.

1.1. Breve contextualización de la realidad de Costa Rica en materia migratoria

Se propone realizar una breve introducción histórica del tema migratorio del país, en cuanto que son estos hechos los que han dado paso a la normativa aprobada por el Estado, así como las acciones llevadas a cabo, ya sea dentro o fuera de los tribunales del sistema.

²⁵ Restrepo, Valencia Hernán (2007). *Op.Cit.* p.81.

²⁶ *Ibid.* p.95.

Desde la década de los sesenta hasta la actualidad, la emigración es el rasgo más fuerte de la dinámica migratoria de los países de América Latina y el Caribe, aunque desde la crisis económica del 2008 se han dado disminuciones en los flujos migratorios. Los países de destino más importantes para las personas de la región son Estados Unidos y España, es decir, es predominantemente una migración de tipo extrarregional. Las zonas de mayor emigración son México, América Central y el Caribe, se señala que en estas zonas “las tasas de migración neta [...] alcanzan niveles muy elevados en una perspectiva comparativa, ya que corresponde a la pérdida de aproximadamente 8 a 12% de la población de un país durante un periodo de 20 años”²⁷; con este contexto en mente, es necesario destacar el hecho de que el caso de Costa Rica es diferente, ya que, si bien expulsa población, es mayormente reconocido como país de destino.

*La migración ha sido parte integral del desarrollo costarricense. Especialmente a partir de los años 80, Costa Rica ha desempeñado un rol central como país de destino para diversos flujos migratorios en un consolidado sistema migratorio centroamericano.*²⁸

*Históricamente, se han producido flujos migratorios laborales sobre todo entre zonas rurales de frontera. En el pasado reciente los flujos migratorios se intensificaron significativamente por efecto de factores económicos y sociopolíticos. Primero, se produjeron importantes movimientos forzados como consecuencia directa de los conflictos militares de los años ochenta (Centroamérica) y noventa (Colombia), así como por el recrudecimiento de las condiciones de pobreza y desigualdad en la región centroamericana.*²⁹

²⁷ Organización de los Estados Americanos. (2011) *Migración internacional en las Américas: Primer informe del Sistema Continuo de Reportes de Migración Internacional en las Américas (SICREMI)* 2011. Washington, Estados Unidos: OEA, p.viii.

²⁸ Voorend, Koen y Robles Rivera, Francisco (2011). *La mano de obra inmigrante en la economía costarricense en tiempos de crisis. La demanda de mano de obra migrante y las condiciones laborales de las personas inmigrantes en construcción, agricultura y transporte*. Costa Rica: Editorial Universal. S.A.

²⁹ Organización Internacional para las Migraciones, Organización Internacional del Trabajo, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social (2012). *Flujos migratorios laborales intrarregionales: Situación actual, retos y oportunidades en Centroamérica y República Dominicana. Informe de Costa Rica*. San José, Costa Rica: Infoterra editores S.A.

El país ha sido destino de variedad de flujos de inmigrantes, en su mayoría de la región centroamericana, sobre todo de Nicaragua y Panamá. En el caso nicaragüense, Costa Rica es el principal destino en Centroamérica para sus migrantes, aunque en este momento se perfila a El Salvador como otro gran receptor de esta población. “Los datos del Censo del 2000 muestran que un 7.4% de la población en Costa Rica es inmigrante. Dicha población está compuesta fundamentalmente por personas procedentes de Nicaragua (76%), seguido por colombianos (4%), panameños (3.3%), salvadoreños (3%) y estadounidenses.”³⁰

En 2009 se detalló la importancia del flujo nicaragüense para diferentes actividades económicas del país, por ejemplo, en agricultura la fuerza laboral nicaragüense representó un 11% del total, en turismo fue un 12%, en construcción el 17% y en el trabajo doméstico alrededor de un 30%³¹; es destacable la importancia de la mano de obra nicaragüense en el país y más aun observando los datos en conjunto con la influencia de cada sector en el Producto Interno Bruto (PIB).

Según Voorend y Robles, en su publicación “Migrando en la Crisis”, hay alguna evidencia de un comportamiento anti cíclico de la inmigración nicaragüense en Costa Rica, el cual se vincula directamente con el desarrollo de la economía nicaragüense. Por ejemplo, en los años 2005-2007 este país experimentó un crecimiento relativamente alto, período en el cual el ritmo de crecimiento de los flujos de inmigrantes nicaragüenses disminuyó.

En cuanto a la naturaleza del flujo migratorio reciente proveniente de Nicaragua hacia Costa Rica, los estudios disponibles señalan que la misma está impulsada por la búsqueda de trabajo. En los años noventa, Nicaragua presentó altas tasas de desempleo abierto (15.9% para los hombres y 19.3% para las mujeres en 1995), en tanto que, de manera contemporánea, en la economía costarricense hubo una demanda de mano de obra barata y de poca calificación. Las diferencias salariales también eran un aliciente más para promover a Costa Rica como país de destino. Por ejemplo, para 1998, en Costa Rica el

³⁰ Morales Gamboa, Abelardo (2008). *Inmigración en Costa Rica: características sociales y laborales, integración y políticas públicas*. Santiago de Chile: Centro Latinoamericano y Caribeño de Demografía (CELADE) - División de Población de la CEPAL.

³¹ Herring y Bonilla (2009) Citado por Programa Estado de la Nación. (2011). *Informe Estado de la Región en Desarrollo Humano Sostenible*, Capítulo 2: Panorama Demográfico. San José, Programa Estado de la Nación. p.380.

*salario medio por hora para un peón agrícola era de \$1.63 y un albañil de \$1.34, mientras que en Nicaragua dichos salarios llegaban a \$0.37 y \$0.68, respectivamente.*³²

Conforme al Informe de Flujos migratorios laborales intrarregionales: situación actual, retos y oportunidades en Centroamérica y República Dominicana: “En Costa Rica la inmigración nicaragüense ha servido como mecanismo para suplir la demanda de mano de obra de mercados secundarios, y para mantener bajos los salarios en estos sectores. Según la CEPAL³³, esto se produce sobre todo en sectores “donde la oferta costarricense se ha reducido, debido a que parte de esta mano de obra nacional se ha podido desplazar a otras actividades de mayores ingresos.

Características generales de la población

Como se mencionó anteriormente en Costa Rica hay 385.899 personas extranjeras, el crecimiento de esta población ha sido constante, con algunos picos de aumento, ya que entre el censo de 1973 y el censo de 1984 creció en un 76,89%, para el 2000 aumentó en un 293,93% respecto a 1984, en este período se da un gran crecimiento de esta población dada la convulsa realidad socio-política y económica que enfrentaba Latinoamérica (principalmente Centroamérica) en la década de los 80 y 90. Finalmente, entre los censos del 2000 y 2011, la población extranjera en el país creció en un 58,87%, que se relaciona con una mejor situación en la realidad de la región³⁴.

De acuerdo al Censo del 2011 la migración en Costa Rica es predominantemente intrarregional, teniendo más de un 80% de población de algún país de Centroamérica, aunque es importante reconocer que se ha dado un aumento de la población colombiana, que asciende al 4%, y también presencia de población de Estados Unidos en poco más de 4%.

³² Organización Internacional para las Migraciones et al. (2012) *Op.Cit.* p.33

³³ Comisión Económica para América Latina y el Caribe, CEPAL (2006). *Migración internacional y desarrollo en Nicaragua*. Santiago de Chile.

³⁴ Instituto Nacional de Censos y Estadísticas (2011). *Censo de Población y Vivienda 1973, 1984, 2000 y 2011*. Consultado el 20 de agosto del 2012 al ser las 8:40 pm. En <http://www.inec.go.cr>

A la hora de establecer políticas públicas es preciso conocer el panorama general, por lo que también es preciso identificar, en menor medida, población africana, asiática y de Medio Oriente, cuyas características son muy diferentes lingüística y culturalmente, esto puede constituirse en limitaciones para la tutela efectiva de sus derechos.

Otro aspecto relevante para la toma de decisiones efectiva y eficiente es conocer las características de la población en cuanto al sexo, ya que en la migración se ha hablado en los últimos años de una feminización de las migraciones, y sabiendo que en Latinoamérica las migraciones tienen diferentes causas, consecuencias y tienen distintas particularidades, una de estas es el aumento de la población femenina migrante³⁵.

Este fenómeno característico de las migraciones, acrecentado en los últimos años, se denomina “feminización de la migración”, y se define como la “creciente participación de la mujer en los movimientos migratorios. Las mujeres se desplazan hoy con mayor independencia y ya no en relación con su posición familiar o bajo la autoridad del hombre...”³⁶.

Costa Rica no es una excepción a este contexto latinoamericano, en los últimos años se ha dado un aumento en la presencia de mujeres migrantes en el país, lo que se puede observar en la razón de feminidad para la población migrante. De acuerdo al Censo del 2011, en Costa Rica hay 1,07 mujeres extranjeras por cada hombre, mientras que hay 1,04 mujeres costarricenses por cada hombre.

Las mujeres extranjeras en Costa Rica representan el 51,77% de la población total, esta se encuentra por debajo de la proporción de la población total que habita en el país que es de 51,04%.

³⁵ Organización de los Estados Americanos (2011) *Migración internacional en las Américas: Primer informe del Sistema Continuo de Reportes de Migración Internacional en las Américas* (SICREMI) Washington, Estados Unidos: OEA, pp.70 – 71.

³⁶ Organización Internacional para las Migraciones (2006). *Glosario sobre Migración*. Derecho Internacional sobre Migración No. 27. Ginebra, Suiza. p.30.

En el informe de la investigación “Flujos migratorios laborales intrarregionales: Situación actual, retos y oportunidades en Centroamérica y República Dominicana” en el “Informe de Costa Rica”³⁷, se ahonda en las características sociales y laborales de las migraciones de origen centroamericano hacia Costa Rica al realizar una recopilación de datos que permiten caracterizar los procesos de inmigración y emigración en Costa Rica, en el marco de este diagnóstico se presentarán algunos datos que son de interés para la presente investigación y los cuáles se resumen a continuación:

Inmigración nicaragüense: ha aumentado su presencia en el país en los últimos años, debido a la demanda de fuerza de trabajo barata. El origen de esta población es de las zonas rurales de la región Central y de la Atlántica de Nicaragua, las motivaciones de esta migración son de tipo laboral, y puede ser de tipo permanente o temporal.

Inmigración colombiana: las personas de este país tienen entre sus principales motivos para migrar la compleja situación socio-política que enfrenta este país, que se ve afectada por la presencia de conflictos armados entre las fuerzas armadas colombianas y algunas guerrillas o grupos armados en las zonas rurales del país, lo cual ha dejado a miles de personas desplazadas³⁸, lo que le constituye en un país de origen para personas migrantes y refugiadas, de acuerdo con datos de la Embajada de Colombia en Costa Rica, en el país hay cerca de 12.000 colombianos residentes, 6.500 refugiados y 3.000 en gestiones de residencia y nacionalización, pero estos números no contabilizan la cantidad de personas colombianas que se encuentran en estado irregular en el país. Según estimaciones puede haber entre 27.000 y 30.000 colombianos y colombianas en el país, constituyéndose en la segunda colonia con mayor presencia, pero esta estimación genera otro elemento alarmante y es que puede haber en el país entre 5.500 y 8.500 personas de origen colombiano en situación irregular. Esta población se inserta en el mercado laboral vinculado al sector servicios, y a actividades de tipo comercial (ventas ambulantes, venta de alimentos, salones de belleza, entre otros).

³⁷ Organización Internacional para las Migraciones *et al* (2012), *Op. Cit.*

³⁸ En Colombia para el 2009 se dieron 111,420 desplazamientos internos de acuerdo a datos de ACNUR. Consultado el 21 de abril del 2012 al ser las 5:00 pm., en: http://www.mindefensa.gov.co/irj/go/km/docs/Mindefensa/Paginas/Inicio/horrores_farc.html Video número 6 sobre Desplazamiento Forzado.

Inmigración panameña: en la región centroamericana, Costa Rica es el mayor receptor de los emigrantes panameños, con un 5,6% del total de estas (10.270 personas). Estas personas se insertan en diferentes sectores del mercado laboral, variando según su nivel educativo, pero en su mayoría desempeñan trabajos no calificados (37%). Pero la migración panameña presenta el ingreso de alrededor de 12.000 y 15.000 personas de la etnia ngäbe y buglé que vienen al país de manera temporal para trabajar en la recolecta de la cosecha de café y se movilizan desde Coto Brus hasta Los Santos, llegando incluso a zonas cafetaleras del Valle Central. Estas personas son víctimas de constantes violaciones a sus derechos humanos y situaciones de exclusión social, lo que genera poco o nulo acceso a ciertos servicios básicos para una mejor condición de vida³⁹.

Inmigración estadounidense, canadiense y europea: dado el perfil educativo de estos inmigrantes, que generalmente es más alto que el de los otros inmigrantes e incluso que el de la población nacional se insertan en labores de tipo directivo, profesional, científico-intelectual o técnico y en menor medida trabajos no calificados. Pero al igual que los demás inmigrantes, estos se encuentran en edades productivas.

Emigración en Costa Rica

Costa Rica además de ser un país de destino, es país de origen para muchas personas que salen del país con el fin de obtener mejores condiciones laborales, mejores salarios, es decir, mejor calidad de vida, las mismas aspiraciones que tienen las personas migrantes que vienen al país.

1. Emigración extrarregional: el principal país receptor de los flujos migratorios desde Costa Rica es Estados Unidos de América. El principal motivo reside en la situación económica que se presenta en ciertos sectores productivos.

³⁹ Defensoría de los Habitantes de la República (2009). *Informe Final con Recomendaciones, Situación de los Derechos Laborales y acceso a los Servicios de Salud de las Familias Trabajadoras Migrantes Indígenas Ngäbes*. OFICIO N° 11107-2009-DHR -[PE]. San José, Costa Rica.

2. Emigración regional: De acuerdo con datos del 2006, los costarricenses presentes en los demás países centroamericanos llegaban a 19,800, de los cuales 8,118 se encontraban en Nicaragua y 7,524 en Panamá.

En el año 2006, habían 182,500 costarricenses en el exterior, el principal destino es Estados Unidos de América con el 69.6%, le sigue Canadá con el 2.4% de la población. En algún país centroamericano se encuentran 19,800 costarricenses, los principales destinos son Nicaragua (41%) y Panamá (38%)⁴⁰.

El presente trabajo de investigación se centra más en el tratamiento del tema migratorio en relación con los inmigrantes y sus condiciones de vida dentro del Estado costarricense, así como su desarrollo o rezago dentro de esta sociedad. No obstante, es de gran importancia tener en cuenta, que el país procura de igual manera llevar un cierto control de los costarricenses en el exterior y se preocupa por su calidad de vida.

1.2 Fundamento Internacional

Cada uno de los diversos instrumentos internacionales que se presentan a continuación contiene los derechos humanos básicos e inherentes a cada ser humano. Su importancia radica en que se trata de un ámbito de protección que se extiende más allá de las fronteras, donde se brinda protección a individuos que por su situación, así como los migrantes, se encuentran en una posición vulnerable. El hecho de que sean instrumentos que regulan a nivel internacional los vuelve exigibles por cualquier ser humano sin importar su condición o nacionalidad.

El Secretario General de Naciones Unidas en su informe sobre Migración y Desarrollo del 2010 ha mencionado el hecho de que:

⁴⁰ Organización Internacional para las Migraciones *et al* (2012). *Op. Cit.*

La contribución de los migrantes internacionales a sus países de destino y a sus países de origen depende crucialmente de la salvaguardia de sus derechos humanos y de que se garantice que no serán objeto de discriminación o xenofobia. La reciente crisis financiera y económica ha puesto de relieve la importancia de tomar medidas eficaces para proteger los derechos de los migrantes. El número creciente de Estados que han ratificado los instrumentos internacionales pertinentes demuestra el compromiso creciente de defender los derechos de los migrantes. Hasta junio de 2010, 82 Estados Miembros habían ratificado por lo menos uno de los tres instrumentos internacionales relativos a los trabajadores migrantes, a saber, la Convención internacional de 1990 sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares, el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) de 1949 relativo a los trabajadores migrantes (revisado) (núm. 97) o el Convenio de la OIT de 1975 sobre las migraciones en condiciones abusivas y la promoción de la igualdad de oportunidades y de trato de los trabajadores migrantes (Disposiciones complementarias) (núm. 143). En conjunto, esos Estados Miembros albergaban el 32% (69 millones) de todos los migrantes internacionales del mundo⁴¹.

Por lo tanto, todo ser humano, siendo que esto incluye a todo migrante, se encuentra cobijado sobre la diversa gama de instrumentos internacionales que promueven el respeto y adecuación de las legislaciones nacionales en derechos humanos. Ahora bien, es cierto que cada Estado establece su propia política migratoria, por medio del ejercicio de su soberanía, también se compromete ante organizaciones e instituciones internacionales para cumplir con ciertos parámetros establecidos, como lo es el hecho que se respeten los derechos humanos de quienes migran de un país a otro. Es así como “a todo migrante lo abriga la tutela a lo interno de los Estados, pero especialmente, lo cubre el régimen de Derechos Humanos a nivel internacional”⁴².

⁴¹ Ban Ki-moon (2010) *Migración internacional y desarrollo A/65/203*. Recuperado en línea el 06 de febrero de 2012 de: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N10/470/07/PDF/N1047007.pdf?OpenElement>

⁴² Gutiérrez Ruiz, Eugenia María (2004). *La política migratoria del Estado Costarricense en el marco de los movimientos globales y las tendencias migratorias actuales de la Unión Europea*. (Tesis para optar por el grado de licenciatura en derecho). Campus Rodrigo Facio, Universidad de Costa Rica. p.11.

La regulación de los movimientos migratorios es una parcela sobre la que siempre se ha ejercido la potestad soberana del Estado, pues es este quien goza de atribuciones exclusivas en materia de territorio y de población. Sin embargo, el aumento de los movimientos humanos en todo el planeta hace que los Estados deban reconocer la importancia que reviste la mutua colaboración en las instituciones y foros competentes regionales e internacionales, lo cual, a su vez, conlleva que crezca progresivamente el número de normas de rango internacional⁴³.

Además, es importante recordar en este apartado que en Costa Rica, la legislación internacional, en materia de derechos humanos acogida por el Estado Costarricense, tiene una jerarquía superior, inclusive que la Constitución Política, por lo que vendría a modificar y hasta derogar tácitamente cualquier norma inferior que estipule en contra de lo establecido en este tipo de instrumentos y que brinden una mejor protección. Reza así, el artículo sétimo de la Constitución Política de Costa Rica:

ARTÍCULO 7º.- Los tratados públicos, los convenios internacionales y los concordatos, debidamente aprobados por la Asamblea Legislativa, tendrán desde su promulgación o desde el día que ellos designen, autoridad superior a las leyes.

Los tratados públicos y los convenios internacionales referentes a la integridad territorial o la organización política del país, requerirán de la aprobación de la Asamblea Legislativa, por votación no menor de las tres cuartas partes de la totalidad de sus miembros, y la de los dos tercios de los miembros de una Asamblea Constituyente, convocada al efecto.

(Así reformado por ley No.4123 de 31 de mayo de 1968).

De igual forma se ha pronunciado la Sala Constitucional al respecto en su resolución 2000-09685 del primero de noviembre del dos mil, al reiterar lo señalado por la misma Sala en 1995, de la siguiente forma:

⁴³ Perruchoud, Richard y Tömölová, Katarína (2009). *Compendio de Instrumentos de derecho internacional sobre migración*. Colombia, Bogotá: Temis S.A. [página de presentación]

Dentro de ese orden de ideas, ha dicho la jurisprudencia de la Sala que las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos tienen en este país pleno valor y que, en tratándose de Derechos Humanos, los instrumentos internacionales "tienen no solamente un valor similar a la Constitución Política, sino que en la medida en que otorguen mayores derechos o garantías a las personas, priman por sobre la Constitución" (Sentencia 2313-95).

Incluso, en el texto de esta misma sentencia la Sala da a entender que mientras los instrumentos internacionales otorguen y protejan los derechos humanos no es necesario que hayan sido suscritos y aprobados para ser aplicados:

En este aspecto hay que rescatar la referencia específica que hoy la Constitución hace de los "instrumentos internacionales", significando que no solamente convenciones, tratados o acuerdos, formalmente suscritos y aprobados conforme al trámite constitucional mismo (tal el caso que ahora nos ocupa), sino cualquier otro instrumento de tenga la naturaleza propia de la protección de los Derechos Humanos, aunque no haya sufrido ese trámite, tiene vigencia y es aplicable en el país. Así, la Declaración Universal de Derechos Humanos (París, 10 de diciembre de 1948), por su carácter y naturaleza, no ha necesitado de los trámites constitucionales de aprobación, para entenderse como vigente y con la fuerza normativa que le otorga la materia que regula. Otro tanto cabe decir de las "Reglas Mínimas para el tratamiento de los reclusos", de la Organización de las Naciones Unidas, que aunque sean producto de reuniones de expertos o el trabajo de algún departamento de esa organización, por pertenecer nuestro país a ella, y por referirse a derechos fundamentales, tienen tanto el valor de cualquier normativa internacional que formalmente se hubiera incorporado al derecho interno costarricense.

Este fallo de la Sala Constitucional viene a cambiar el paradigma, debido a que el Estado deja de encontrarse únicamente obligado a cumplir con los Convenios de cuyas discusiones de creación haya participado, o a los cuales decida adherirse luego de su constitución, sino que, por pertenecer a organizaciones tales como la Organización de Naciones Unidas, cualquier persona dentro de su territorio nacional puede exigir que se le respeten los derechos que por medio de sus diversas declaraciones se establezcan.

Esto a la vez coincide con lo señalado por el Fondo de Población de las Naciones Unidas⁴⁴, al definir una Declaración como una “serie de normas y principios que los Estados crean y se comprometen a cumplir a lo interno de sus naciones”, donde las mismas no generan más que una obligación moral; las Convenciones por su parte son “una serie de acuerdos de los Estados con normas y principios que los obligan a garantizar su cumplimiento” y los Pactos son “un anexo de nuevas normas de una Convención”. Estos dos últimos despliegan sus obligaciones una vez que el Estado los apruebe y ratifique de acuerdo con los mecanismos establecidos.

Es por esta razón que en el presente apartado se realiza una división entre los instrumentos de naturaleza vinculante, y los que carecen de la misma, en el entendido de que estos últimos de igual manera, y en concordancia con la Constitución de Costa Rica, pueden ser invocados por cualquier persona, y de hecho el Estado deberá regirse por los principios establecidos en dichos instrumentos, ya que de lo contrario su aceptación internacional será cuestionable.

Al respecto se pronuncia la Organización Internacional para las Migraciones, de la siguiente forma:

[...] el derecho migratorio internacional es una rama del derecho que se ha desarrollado durante el tiempo, y continúa desarrollándose conforme continúa la necesidad de la cooperación internacional. En términos básicos, el derecho migratorio internacional tiene que ver con las responsabilidades y compromisos internacionales que los Estados han adquirido. Estos compromisos y responsabilidades fijan límites en la autoridad tradicional que los Estados tienen sobre asuntos de migración⁴⁵.

Dado que los migrantes son seres humanos que por su condición están expuestos a infinidad de violaciones a sus derechos, son vastos los instrumentos internacionales que de una u otra manera están ligados con el tema de la migración, no obstante vamos a procurar

⁴⁴Fondo de Población de las Naciones Unidas (s.f.) (a). *Preguntas frecuentes sobre Derechos Humanos*. Recuperado en línea el 23 de abril de 2012 en: <http://www.unfpa.org/derechos/preguntas.htm#faq6>

⁴⁵Organización Internacional para las Migraciones (s.f.) (a). *Derecho Migratorio Internacional*. Recuperado el 17 de mayo de 2011 de: <http://www.iom.int/jahia/Jahia/about-migration/migration-management-foundations/about-migration-international-migration-law/lang/es>.

mencionar lo señalado en referencia al tema que nos ocupa, de cada uno de los instrumentos internacionales aprobados por nuestro Estado, o por lo menos, los que consideramos de mayor importancia.

El conocimiento de estos instrumentos resulta también de gran importancia, debido a que limitan el marco de actuar de las instituciones encargadas de los temas migratorios y no migratorios que conciernen la población.

1.2.1. Declaraciones sin naturaleza vinculante

Los derechos humanos están contenidos en acuerdos y convenciones regionales e internacionales adoptados por los gobiernos, bajo el auspicio de las Naciones Unidas u otros organismos internacionales, como la Organización de Estados Americanos.

Como se ha mencionado, los instrumentos vinculantes se refieren a tratados internacionales firmados y ratificados por los gobiernos, que imponen obligaciones en el marco del derecho internacional con los cuales los Estados Partes de las convenciones se comprometen a cumplir. Por su parte, los instrumentos no vinculantes se refieren principalmente a las conferencias de Naciones Unidas u otros organismos, así como a acuerdos o declaraciones adoptados por consenso intergubernamental. Si bien, no son vinculantes en estricto sentido jurídico, estos acuerdos se convierten en fuentes consuetudinarias del derecho internacional. De esta manera, forman parte del marco jurídico internacional en materia de derechos humanos, y establecen principios y estándares de conducta que los gobiernos deben proteger y promover⁴⁶.

Las declaraciones que se mencionan a continuación han sido la base para la elaboración de diversos instrumentos internacionales que hoy en día constituyen piezas esenciales en la protección y tutela de los derechos de los seres humanos.

46 Fondo de Población de las Naciones Unidas (s.f.) (b). Declaración sobre la Misión de UNFPA. Recuperado en línea el 16 de diciembre de 2011, de su sitio web oficial: <http://www.unfpa.org/public/home/about/pid/4628>

Como la más relevante de las declaraciones se puede mencionar la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH)⁴⁷. El principio fundamental que sustenta los derechos consagrados en la Declaración es el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana.

Estos derechos se pueden dividir en dos grupos:

1. Derechos civiles y políticos: comprenden, por ejemplo, el derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de la persona; el derecho a no ser sometido a la esclavitud, servidumbre ni torturas; la igualdad ante la ley; la protección frente a la detención, el encarcelamiento o el exilio arbitrario; el derecho a un proceso justo; el derecho a poseer bienes; el derecho a la participación política; el derecho a ejercer las libertades fundamentales de pensamiento, conciencia y religión, opinión y expresión; el derecho a la libertad de reunión y de asociación pacíficas; el derecho a participar en el gobierno del país, directamente o por medio de representantes libremente escogidos.

2. Derechos económicos, sociales y culturales: comprenden por ejemplo el derecho al trabajo; el derecho a igual salario por trabajo igual; el derecho a fundar sindicatos y a sindicarse; el derecho a un nivel de vida digno; el derecho a la educación y el derecho a tomar parte libremente en la vida cultural.

Dichos derechos están contemplados también en dos “Pactos”, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, además de los Protocolos Facultativos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que permiten formular denuncias a título personal por violación de los derechos consagrados en el Pacto⁴⁸.

Como se aprecia, este instrumento constituye norma esencial de derechos básicos de todo ser humano, puesto que desde su preámbulo establece la igualdad de todas las personas.

⁴⁷ Aprobada el 10 de diciembre de 1948 en Asamblea de las Naciones Unidas.

⁴⁸ Fondo de Población de las Naciones Unidas (s.f.) (b). *Op.Cit.*

Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los Miembros de la familia humana.

Esto se hace evidente al establecer en sus dos primeros artículos, los principios de gran importancia y que deben ser tomados en cuenta como base de todo ordenamiento jurídico, de la siguiente manera:

Artículo 1

Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.

Artículo 2

Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición. Además, no se hará distinción alguna fundada en la condición política, jurídica o internacional del país o territorio de cuya jurisdicción dependa una persona, tanto si se trata de un país independiente, como de un territorio bajo administración fiduciaria, no autónomo o sometido a cualquier otra limitación de soberanía.

Declara este instrumento el valor del ser humano, sin poder realizarse distinción alguna por raza, color, sexo, entre otros, todo con propósitos de una mejor convivencia mundial y de esta manera promover la paz, la tolerancia, el respeto y aceptación entre los seres humanos.

La Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH) es considerada generalmente el fundamento de las normas internacionales sobre derechos humanos. Aprobada hace casi 60 años, la DUDH ha inspirado un valioso conjunto de tratados internacionales de derechos humanos legalmente vinculantes y la promoción de estos derechos en todo el mundo a lo largo de las últimas seis décadas. Además, sigue siendo una fuente de inspiración para cada uno de nosotros, ya sea en momentos de conflicto, en sociedades que

sufren represión, en la lucha contra las injusticias, y en nuestros esfuerzos por lograr el disfrute universal de los derechos humanos.

La Declaración supone el primer reconocimiento universal de que los derechos básicos y las libertades fundamentales son inherentes a todos los seres humanos, inalienables y aplicables en igual medida a todas las personas, y que todos y cada uno de nosotros hemos nacido libres y con igualdad de dignidad y de derechos. Independientemente de nuestra nacionalidad, lugar de residencia, género, origen nacional o étnico, color de piel, religión, idioma o cualquier otra condición, el 10 de diciembre de 1948 la comunidad internacional se comprometió a defender la dignidad y la justicia para todos los seres humanos⁴⁹.

Se trata entonces de que todo Estado miembro de las Naciones Unidas, al establecer cualquier política pública, norma o regulación, retome los principios y derechos establecidos en este instrumento. Si bien es cierto, el mismo no genera obligaciones, y no debe incluso ser debidamente aprobado y ratificado, sí establece los principios a seguir para quien se haya comprometido a ser miembro de la Organización de las Naciones Unidas (ONU).

En lo referente al tema específico de los migrantes, se mencionan algunos principios y derechos que deben inspirar toda normativa al respecto, tal como lo indica el artículo 6 de la DUDH, el cual hace referencia a la personalidad jurídica: “Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica”.

De esta manera, las personas sin importar dónde se encuentren, deberán ser consideradas como sujetos de derecho. “Aunque en un determinado país los ciudadanos gocen de ventajas que no gocen los que no sean ciudadanos, el sistema jurídico de ese país debe reconocer la ‘personalidad jurídica’ de toda persona, independientemente de que esta sea ciudadana o no de tal país”⁵⁰.

⁴⁹ Organización de las Naciones Unidas (s.f.) (b). *La Declaración Internacional de Derechos Humanos: Fundamento de las normas internacionales de Derechos Humanos*. Recuperado en línea el 04 de setiembre de 2011 de: <http://www.un.org/es/documents/udhr/law.shtml>

⁵⁰ Organización de las Naciones Unidas (s.f.) (c). *El ciberbús escolar de las Naciones Unidas*. Recuperado en línea el 04 de setiembre de 2011 de: <http://www.un.org/cyberschoolbus/humanrights/declarativa/6.asp>

Es importante reconocer que el Derecho Migratorio Internacional, al indicar que debe otorgarse personalidad jurídica, implica el otorgamiento de derechos y garantías, pero también establece deberes a los cuales deben adaptarse al llegar al país receptor:

Artículo 4

Los extranjeros observarán las leyes del Estado en que residan o se encuentren y demostrarán respeto por las costumbres y tradiciones del pueblo de ese Estado⁵¹.
(Organización de las Naciones Unidas, 1985)

Por otra parte, su artículo 13 (DUDH) menciona la libertad que tienen todas las personas de escoger un lugar seguro dónde vivir. Inicialmente se debe suponer que el hombre es libre de ir dondequiera o de permanecer en su lugar de origen y si bien las migraciones muchas veces obedecen a causas ajenas a la voluntad, como los conflictos armados, pobreza extrema y violencia, los Estados inicialmente no deben discriminar con respecto a quiénes pueden ingresar a sus territorios.

La migración muchas veces se ve como un asunto de seguridad nacional, de ahí que los países cuentan con la potestad de cerrar sus fronteras frente a lo que perciben como potenciales amenazas, sin embargo, se tiene claro que las prohibiciones de ingreso deben tener una razón lógica de existir y no deben basarse solamente en meras conjeturas o criterios evidentemente discriminatorios, se debe recordar que los migrantes son personas con derecho a vivir en condiciones de paz y bienestar.

Esto se encuentra directamente relacionado con lo señalado con el artículo 24, al indicar “En caso de persecución, toda persona tiene derecho a buscar asilo, y a disfrutar de él, en cualquier país. Este derecho no podrá ser invocado contra una acción judicial realmente originada por delitos comunes o por actos opuestos a los propósitos y principios de las Naciones Unidas”. Se trata de formas de protección especial para las cuales deben los Estados encontrarse en toda disposición de actuar y destinar los recursos necesarios para

⁵¹ Declaración sobre los derechos humanos de los individuos que no son nacionales del país en que viven. Aprobada el 13 de diciembre de 1985 por la Asamblea de las Naciones Unidas.

llevarlas a cabo, siendo que no se menoscaben los derechos inherentes a las personas migrantes que huyen del peligro.

Es también obligación de los Estados, tal y como se establece en el artículo 7 de la DUDH, el proporcionar una legislación que impida la discriminación y declare la igualdad ante la ley de todos los habitantes del territorio nacional, de tal modo que, tanto extranjeros como nacionales, sean cubiertos por los mismos derechos, garantías y deberes sin poder hacer diferencia alguna de manera arbitraria o por motivos políticos.

Es indiscutible la necesidad de tener como base elemental de cualquier política el principio de igualdad ya que en este principio descansa la posibilidad de acceder derechos básicos y condiciones justas de trato:

El principio de la igualdad ante la ley es particularmente importante para grupos que constituyen minorías, como las poblaciones indígenas, o para grupos que tienen menos poder en el ámbito político o en otro ámbito, como es el caso de los pobres. Esto también significa que los jueces, los funcionarios del gobierno y la policía están sujetos al mismo régimen jurídico que el resto de la población⁵².

Otro aspecto de suma importancia, a tomar en cuenta al elaborar una política migratoria, es todo el tema relativo a la nacionalidad. El tener una nacionalidad también es considerado un derecho fundamental así se establece en el artículo 15, conforme a este:

Toda persona tiene derecho a una nacionalidad. A nadie se privará arbitrariamente de su nacionalidad ni del derecho a cambiar de nacionalidad.

Se trata entonces de una serie de temas que se circunscriben al derecho que tiene un Estado de definir sus fronteras y de limitar el paso a través de las mismas, de todo lo relativo al territorio que abarca dicho Estado, y de definir las políticas de actuación que permitan una migración ordenada pero respetuosa de los derechos básicos de todas las personas.

⁵² Organización de las Naciones Unidas (s.f.) (b). *Op. Cit.*

Así se hace necesario tutelar no solo el día a día, sino situaciones que si bien poco comunes suceden, tales como el nacimiento de un niño en un avión o en un barco, para lo cual debe contarse con normativa que permita resolver este tipo de conflictos. De igual manera debe estar el Estado receptor preparado para establecer los requisitos para quienes estén dispuestos a naturalizarse, e incluso como se ha hecho en ocasiones, el acuerdo con otros Estados para poder establecer una doble nacionalidad sin necesidad de desarraigarse de la primera.

Para una persona migrante el tema de la nacionalidad resulta esencial ya que esta conlleva una serie de facilidades para el individuo, así como un sentimiento más conciso de integración a la nación de destino. “La nacionalidad puede ser parte de la identidad de la persona y de su vinculación a un lugar. Frecuentemente han surgido conflictos provocados por diversas causas relacionadas con la nacionalidad, como las diferencias étnicas, los derechos territoriales y la expulsión de pueblos”⁵³.

De forma más específica establece el artículo 5 de la Declaración sobre los derechos humanos de los individuos que no son nacionales del país⁵⁴ en que viven:

Artículo 5

1. Los extranjeros gozarán, con arreglo a la legislación nacional y con sujeción a las obligaciones internacionales pertinentes del Estado en el cual se encuentren, en particular, de los siguientes derechos:
 - a. El derecho a la vida y la seguridad de la persona; ningún extranjero podrá ser arbitrariamente detenido ni arrestado; ningún extranjero será privado de su libertad, salvo por las causas establecidas por la ley y con arreglo al procedimiento establecido en esta;
 - b. El derecho a la protección contra las injerencias arbitrarias o ilegales en la intimidad, la familia, el hogar o la correspondencia;
 - c. El derecho a la igualdad ante los tribunales y todos los demás órganos y autoridades encargados de la administración de justicia y, en caso necesario, a la asistencia gratuita

⁵³ Organización de las Naciones Unidas (s.f.) (b). *Op. Cit.*

⁵⁴ Aprobada el 13 de diciembre de 1985 por la Asamblea de las Naciones Unidas.

de un intérprete en las actuaciones penales y, cuando lo disponga la ley, en otras actuaciones;

- d. El derecho a elegir cónyuge, a casarse, a fundar una familia;
 - e. El derecho a la libertad de pensamiento, de opinión, de conciencia y el de religión; derecho a manifestar la religión propia o las creencias propias, con sujeción únicamente a las limitaciones que prescriba la ley y que sean necesarias para proteger la seguridad pública, el orden público, la salud o la moral públicas, o derechos y libertades fundamentales de los demás;
 - f. El derecho a conservar su propio idioma, cultura y tradiciones;
 - g. El derecho a transferir al extranjero sus ganancias, ahorros u otros bienes monetarios personales, con sujeción a las reglamentaciones monetarias nacionales;
2. A reserva de las restricciones que prescriba la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática para proteger la seguridad nacional, la seguridad pública, el orden público, la salud o la moral públicas, o los derechos y libertades de los demás y sean compatibles con los demás derechos reconocidos en los instrumentos internacionales pertinentes, así como los enunciados en la presente Declaración, los extranjeros gozarán de los siguientes derechos:
 - a. El derecho de salir del país;
 - b. El derecho a la libertad de expresión;
 - c. El derecho a reunirse pacíficamente;
 - d. El derecho a la propiedad, individualmente y en asociación con otros, con sujeción a la legislación nacional.
 3. Con sujeción a las disposiciones indicadas en el párrafo 2, los extranjeros que se hallen legalmente en el territorio de un Estado, gozarán del derecho a circular libremente y a elegir su residencia dentro de las fronteras de ese Estado.
 4. Con sujeción a la legislación nacional y la autorización debida, se permitirá que el cónyuge y los hijos menores o a cargo de un extranjero que resida legalmente en el territorio de un Estado lo acompañen, se reúnan y permanezcan con él.

Vemos de esta manera que este instrumento pretende tutelar los derechos básicos de toda persona, independientemente del país en el que se encuentre, derechos que le permitan desarrollar su vida dignamente y que permitan una integración de forma adecuada y respetuosa de la cultura propia.

En este mismo tema de la integración, señala la Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas⁵⁵ que:

Artículo 1

1. Los Estados protegerán la existencia y la identidad nacional o étnica, cultural, religiosa y lingüística de las minorías dentro de sus territorios respectivos y fomentarán las condiciones para la promoción de esa identidad.
2. Los Estados adoptarán medidas apropiadas, legislativas y de otro tipo, para lograr esos objetivos.

Tocamos en este punto, el aspecto de la multiculturalidad. La misma implica no sólo el aceptar que existen personas con culturas, costumbres e idiomas distintos, sino que también implica aceptar esas formas al no tratar de imponer las propias. Las personas extranjeras tienen el derecho de mantener sus formas tradicionales de vida sin ser juzgadas o marginadas por ello, siempre y cuando no violenten los derechos humanos de las otras personas.

Este tema en sí mismo sería una tesis propia, por lo cual más adelante se hará una breve mención al respecto, sin olvidar que es un aspecto que toma recientemente nuevas dimensiones al ser el país receptor de migraciones chinas e incluso árabes donde sus culturas y costumbres son muy distintas a las nacionales, y sin embargo debe el Estado permitir que estos continúen con su identidad nacional de acuerdo con la “Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas”.

En seguimiento a lo anterior, no debe dejar de mencionarse el artículo 4 de la “Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas

⁵⁵ Aprobada el 18 de diciembre de 1992 por la Asamblea de Naciones Unidas.

y lingüísticas”, la cual aclara aún más la necesidad de un enfoque de multiculturalidad al decir que:

Artículo 4

1. Los Estados adoptarán las medidas necesarias para garantizar que las personas pertenecientes a minorías puedan ejercer plena y eficazmente todos sus derechos humanos y libertades fundamentales sin discriminación alguna y en plena igualdad ante la ley.
2. Los Estados adoptarán medidas para crear condiciones favorables a fin de que las personas pertenecientes a minorías puedan expresar sus características y desarrollar su cultura, idioma, religión, tradiciones y costumbres, salvo en los casos en que determinadas prácticas violen la legislación nacional y sean contrarias a las normas internacionales.
3. Los Estados deberán adoptar medidas apropiadas de modo que, siempre que sea posible, las personas pertenecientes a minorías puedan tener oportunidades adecuadas de aprender su idioma materno o de recibir instrucción en su idioma materno.
4. Los Estados deberán adoptar medidas apropiadas de modo que, siempre que sea posible, las personas pertenecientes a minorías puedan tener oportunidades adecuadas de aprender su idioma materno o de recibir instrucción en su idioma materno.
5. Los Estados deberán adoptar, cuando sea apropiado, medidas en la esfera de la educación y la cultura de las minorías que existen en su territorio. Las personas pertenecientes a minorías deberán tener oportunidades de adquirir conocimientos sobre la sociedad en su conjunto.
6. Los Estados deberán examinar medidas apropiadas de modo que las personas pertenecientes a minorías puedan participar plenamente en el progreso y el desarrollo económicos de su país.

Es importante señalar para la interpretación de esta Declaración, que la ONU, en su Observación General N° 23 sobre el artículo 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos relativo a las minorías, indica:

El artículo 7 reconoce derechos a las personas pertenecientes a las minorías que existan en un determinado Estado Parte. Habida cuenta de la naturaleza y el alcance de los derechos reconocidos en virtud de este artículo, no procede determinar el grado de permanencia que supone la expresión “que existan”. Esos derechos se refieren sencillamente a que no se debe negar a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a practicar su propia religión y a emplear su propio idioma. Así como necesitan no ser nacionales ni ciudadanos, tampoco necesitan ser residentes permanentes. En consecuencia, no debe denegarse el ejercicio de esos derechos a los trabajadores migratorios o a las personas que se encuentren de visita en un Estado Parte y que constituyan alguna de esas minorías [...]

Por otra parte y con la finalidad de integrar de forma armónica a los extranjeros dentro de la sociedad, se establecen en relación con el principio de derecho al trabajo en la Declaración sobre los derechos humanos de los individuos que no son nacionales del país en que viven:

Artículo 8

1. Los extranjeros que residan legalmente en el territorio de un Estado, gozarán también con arreglo a las leyes nacionales, de los siguientes derechos, con sujeción a sus obligaciones establecidas en el artículo 4:
 - a. El derecho a condiciones de trabajo saludables y libres de peligros, a salarios justos y a igual remuneración por trabajo de igual valor sin distinciones de ningún género, garantizándose particularmente a las mujeres condiciones no inferiores a aquellas de que disfrutaban los hombres, con igual salario por igual trabajo;
 - b. El derecho a afiliarse a sindicatos a otras organizaciones o asociaciones de su elección, así como a participar en sus actividades. No podrán imponerse restricciones al ejercicio de este derecho, salvo las que prescriba la ley que sean necesarias en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o del orden público, o para la protección de los derechos y libertades de los demás;
 - c. El derecho a protección sanitaria, atención médica, seguridad social, servicios sociales, educación, descanso y esparcimiento, a condición de que reúnan los requisitos de

participación previstos en las reglamentaciones pertinentes y de que no se imponga una carga excesiva sobre los recursos del Estado.

2. Con el fin de proteger los derechos de los extranjeros que desempeñan actividades lícitas remuneradas en el país en que se encuentran, tales derechos podrán ser especificados por los gobiernos interesados en convenciones multilaterales o bilaterales.

La migración por motivos laborales es una de las principales causas de los movimientos de personas, por ende, la tutela de los derechos relacionados con este tema es elemental y necesario. Aspectos como los tutelados arriba son necesarios para procurar el bienestar tanto de la persona que migra como de la sociedad que la recibe, para promover el desarrollo y evitar así situaciones de delincuencia y deterioro social.

En el mismo sentido señala la OIT, en su Declaración relativa a los principios y derechos fundamentales del trabajo⁵⁶, como principios relativos a este derecho:

- a. La libertad de asociación y la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva;
- b. La eliminación de todas las formas de trabajo forzoso u obligatorio;
- c. La abolición efectiva del trabajo infantil; y
- d. La eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación.

También es de gran importancia el artículo 7 de este mismo documento, el cual reza de la siguiente manera:

Artículo 7

Un extranjero que se halle legalmente en el territorio de un Estado sólo podrá ser expulsado de él en cumplimiento de una decisión adoptada conforme a la ley y, menos que razones imperiosas de seguridad nacional lo impidan, se le permitirá que presente sus razones para oponerse a que lo expulsen y que someta su caso a examen de la autoridad competente o de una persona o personas especialmente designadas por la autoridad competente, así como que esté representado a esos efectos ante dicha autoridad, persona o personas. Queda

⁵⁶ Aprobada en junio de 1998.

prohibida la expulsión individual o colectiva de esos extranjeros por motivos de raza, color, religión, cultura, linaje u origen nacional o étnico.

Esto brinda seguridad y estabilidad al asentarse dentro del país receptor, ya que mientras se encuentre de forma regular dentro del país no podrá ser expulsado por motivos arbitrarios o de discriminatorios, puesto que incluso cuando el Estado considere que tiene motivos para expulsar a una persona debe ser mediante un debido proceso, donde la persona afectada por la medida debe tener la oportunidad de defenderse.

La siguiente frase mencionada por OIM al establecer los derechos y deberes de los migrantes, en relación con el derecho sobre los Derechos Humanos y la interacción de los Estados, ilustra las ideas anteriormente expuestas.

Un enfoque informado a los derechos de los migrantes buscará un equilibrio apropiado entre el poder soberano del Estado y los deberes del Estado hacia los no nacionales bajo el derecho internacional sobre derechos humanos y los instrumentos relacionados. Una premisa fundamental de la soberanía nacional es que un Estado tiene el poder de controlar sus fronteras, para determinar a los no nacionales que admite a su territorio, en ciertas circunstancias, para expulsar a los no nacionales, y para dar los pasos necesarios para proteger su seguridad. Este poder para gestionar la migración es, sin embargo, compensado por el hecho de que todos los migrantes son seres humanos que tienen derechos humanos fundamentales e inalienables y libertades que están protegidas por instrumentos de derecho internacional y el derecho consuetudinario internacional [...]

Todos los migrantes son seres humanos que poseen derechos humanos y libertades fundamentales e inalienables que son universalmente reconocidas en instrumentos internacionales como la Declaración Universal sobre Derechos Humanos, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1948. Los derechos humanos no pueden quitarse a una persona o ser transferidos a otra persona. Este es el motivo del porqué son descritos como inalienables. Prima facie, los derechos humanos están garantizados para todas las personas presentes en un Estado: por lo tanto también están garantizados para los migrantes independientemente de su estatus legal o período de estancia. Deben aplicarse sin discriminación, lo que significa que ninguna diferencia entre las personas puede ser una razón para quitar o ignorar derechos humanos y libertades básicas.

Mientras que algunos derechos humanos y libertades no son absolutos y pueden, en ciertas circunstancias limitadas, ser derogados, los derechos humanos fundamentales y las libertades nunca pueden ser suspendidos, por ejemplo, el derecho a la vida, y la libertad de la tortura⁵⁷.

Esto coincide a la vez con lo indicado por el artículo 1 de la Declaración sobre los derechos humanos de los individuos que no son nacionales del país en que viven:

Artículo 1

1. Ninguna disposición de la presente Declaración se interpretará en el sentido de legitimar la entrada ni la presencia ilegales de un extranjero en cualquier Estado. Tampoco se interpretará ninguna disposición de la presente Declaración en el sentido de limitar el derecho de cualquier Estado de promulgar leyes y reglamentaciones relativas a la entrada de extranjeros y al plazo y las condiciones de su estancia en él o a establecer diferencias entre nacionales y extranjeros. No obstante, dichas leyes y reglamentaciones no deberán ser incompatibles con las obligaciones jurídicas internacionales de los Estados, en particular en la esfera de los derechos humanos.
2. La presente Declaración no menoscabará el goce de los derechos otorgados por la legislación nacional ni de los derechos que, con arreglo al derecho internacional, todo Estado está obligado a conceder a los extranjeros, incluso en los casos en que la presente Declaración no reconozca esos derechos o los reconozca en menor medida.

Es de esta manera, como si bien el Estado tiene la potestad de elegir y definir la forma de ejercer su política migratoria de forma soberana y conforme al interés público y a la seguridad nacional, debe de hacerlo siempre con respeto a los derechos humanos de los migrantes, siendo que se les brinden y faciliten los servicios para legalizar su condición en el Estado receptor a quien cumple con requisitos razonables establecidos por las

⁵⁷ Organización Internacional para las Migraciones (s.f.) (d). *Derechos y obligaciones de los migrantes*. Recuperado en línea el 18 de mayo de 2011 de: <http://www.iom.int/jahia/Jahia/migration-management-foundations/rights-obligations-migrants/cache/offonce/lang/es>

instituciones encargadas, dentro de un plazo razonable y acorde con el funcionamiento de las entidades relacionadas con ese proceso.

Se trata de un conflicto entre soberanía estatal y derechos humanos, en cuanto se debe llegar a un balance entre ambos para que no se vea afectada la soberanía del Estado en el establecimiento de sus políticas públicas, pero que a la vez, dicha regulación se encuentre inspirada en los principios que surgen de instrumentos internacionales de derechos humanos.

1.2.2. Convenios suscritos por Costa Rica

Este apartado se refiere a los tratados que ha establecido el Estado costarricense ante diversas instancias, donde el país ha asumido compromisos concretos que generan obligaciones tanto de orden negativo como positivo.

Un convenio se puede describir como un acuerdo suscrito por el país en el que se obliga conforme a lo establecido y aceptado por las autoridades correspondientes. El Estado costarricense se obliga a modificar su legislación interna para que pueda ser acorde con los instrumentos internacionales a que se une, siempre tomando en consideración, como ya había sido mencionado, que los derechos humanos están por encima de la Constitución Política.

El derecho internacional de derechos humanos establece las obligaciones que deben cumplir los Estados. Al pasar a formar parte de tratados internacionales, los Estados asumen deberes y obligaciones en virtud del derecho internacional, y se comprometen a respetar, proteger y promover los derechos humanos. La obligación de respetar supone que los Estados deben abstenerse de restringir los derechos humanos o de interferir en su realización. La obligación de proteger exige que los Estados protejan a las personas o grupos de personas de las violaciones de los derechos humanos. La obligación de promover significa que los Estados deben adoptar medidas positivas para facilitar la realización de los derechos humanos básicos.

A través de la ratificación de los tratados internacionales de derechos humanos, los gobiernos se comprometen a poner en práctica medidas y leyes nacionales compatibles con los deberes y obligaciones inherentes a esos tratados. En consecuencia, el sistema jurídico interno proporciona la principal protección jurídica de los derechos humanos garantizados por el derecho internacional. Cuando los procedimientos jurídicos nacionales no solucionan las violaciones de derechos humanos, existen mecanismos y procedimientos a escala regional e internacional para atender las denuncias individuales y de grupo, con miras a velar porque se respeten, apliquen y hagan cumplir a escala local las normas internacionales en materia de derechos humanos⁵⁸.

Estas palabras señalan la gran importancia del actuar positivo de los Estados al verse obligados a llevar acciones reales al adquirir compromisos internacionales en relación con los derechos humanos. Se procede a continuación a establecer los principios y derechos primordiales a los que se ha obligado Costa Rica en relación con el tema de los migrantes en apartados temáticos.

1.2.2.1. En materia migratoria

Nos referimos en este apartado a las convenciones internacionales adoptadas en nuestro país, específicamente sobre el tema migratorio. Se trata de dos, la primera relativa al tema del refugio, específicamente a la protección que los Estados deben brindarle a las personas que califiquen como refugiadas conforme a los motivos por los cuales emigran, y la otra referente al tema de los pueblos indígenas, los cuales, como indicaremos más adelante, viven en situaciones precarias que muchas veces los obligan a migrar.

No obstante, debemos señalar en primer lugar el artículo 2 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial⁵⁹, ya que forma la base y límite de toda política pública en cualquier materia:

⁵⁸ Organización de las Naciones Unidas (s.f.) (a).

⁵⁹ Aprobada por la Asamblea de Naciones Unidas el 15 de diciembre de 1965.

Artículo 2:

1. Los Estados Parte condenan la discriminación racial y se comprometen a seguir por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a promover el entendimiento entre todas las razas, y con tal objeto:
 - (a) Cada Estado Parte se compromete a no incurrir en ningún acto o práctica de discriminación racial contra personas, grupos de personas o instituciones y a velar por que todas las autoridades públicas e instituciones públicas, nacionales y locales continúen de conformidad con esta obligación;
 - (b) Cada Estado Parte se compromete a no fomentar, defender o apoyar la discriminación racial practicada por cualesquiera personas u organizaciones;
 - (c) Cada Estado parte tomará medidas efectivas para revisar las políticas gubernamentales nacionales y locales, y para enmendar, derogar o anular las leyes y las disposiciones reglamentarias que tengan como consecuencia crear la discriminación racial o perpetuarla donde ya exista;
 - (d) Cada Estado Parte prohibirá y hará cesar por todos los medios apropiados, incluso si lo exigieran las circunstancias, medidas legislativas, la discriminación racial practicada por personas, grupos u organizaciones;
 - (e) Cada Estado Parte se compromete a estimular, cuando fuere el caso, organizaciones y movimientos multirraciales integracionistas y otros medios encaminados a eliminar las barreras entre las razas, y a desalentar todo lo que tienda a fortalecer la división racial.
2. Los Estados Parte tomarán, cuando las circunstancias lo aconsejen, medidas especiales y concretas, en las esferas social, económica, cultural y otras esferas para asegurar el adecuado desenvolvimiento y protección de ciertos grupos, con el fin de garantizar en condiciones de igualdad el pleno disfrute por dichas personas de los derechos humanos y de las libertades fundamentales. Esas medidas en ningún caso podrán tener como consecuencia el mantenimiento de derechos desiguales o separados para los diversos grupos raciales después de alcanzados los objetivos para los cuales se tomaron.

La Convención sobre el Estatuto de los Refugiados fue “adoptada el 28 de julio de 1951 por la Conferencia de Plenipotenciarios sobre el estatuto de los refugiados y de los apátridas

(Naciones Unidas), convocada por la Asamblea General en su resolución 429 (V), de 14 de diciembre de 1950". Entró en vigor el 22 de abril de 1954 y señala:

La Convención define lo que significa el término refugiado. Describe los derechos de los refugiados, incluyendo conceptos como la libertad de religión y de movimiento, el derecho a la educación y a disponer de documentos de viaje, así como la posibilidad de trabajar. También subraya las obligaciones de los refugiados para con el gobierno de acogida. Una de las disposiciones clave estipula que un refugiado no debe ser devuelto a un país donde teme ser perseguido. También explica detalladamente qué tipo de personas o grupos de personas no están comprendidas en los alcances de la Convención⁶⁰.

El Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) es el guardián de la Convención. El ACNUR recibió un mandato de tres años, creyéndose entonces que se "quedaría sin trabajo" una vez resuelto el problema, ya que se esperaba que la crisis de los refugiados se resolviera rápidamente. No obstante, dicha institución se ha mantenido y ha logrado ser la gran defensora de los derechos de los refugiados, de tal modo que su calidad de vida e imagen hacia los demás se encuentra en una situación más favorable al día de hoy.

Cincuenta años más tarde, el tratado sigue siendo una de las piedras angulares de la protección. Ha habido logros trascendentales y cambios a lo largo del camino. Se han creado convenciones regionales a su imagen y semejanza. Algunas disposiciones, como la definición del término "refugiado" y el principio de la no devolución forzosa de una persona a un territorio donde pueda padecer persecución, se han convertido en parte fundamental del derecho internacional. Con el apoyo de la Convención, el ACNUR ha ayudado a unos 50 millones de personas a empezar una nueva vida⁶¹.

⁶⁰ Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (1954). *Convención sobre el Estatuto de los Refugiados*. Recuperado el 10 de setiembre de 2011 en: <http://www2.ohchr.org/spanish/law/refugiados.htm>

⁶¹ Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (2001) (a). *La Convención sobre los Refugiados a sus cincuenta años*. *Revista Refugiados*, Volumen 111. Recuperado el 10 de setiembre de 2011 de: <http://www.acnur.org/revistas/111/index.html>

Dentro de la Convención, específicamente en su artículo 3, se destaca el principio de no discriminación, en palabras de la propia Convención: “Los Estados Contratantes aplicarán las disposiciones de esta Convención a los refugiados, sin discriminación por motivos de raza, religión o país de origen.”

Como parte del cumplimiento de dicho principio, la Convención sostiene que esa igualdad de trato debe mantenerse en ámbitos tan elementales como la vivienda, educación pública, asistencia pública y en la legislación del trabajo y los seguros sociales. En todos estos casos se sostiene que los Estados Contratantes concederán a los refugiados que se encuentren legalmente en el territorio de tales Estados el mismo trato que a sus nacionales y también hace mención en cuanto a los extranjeros cuando en su artículo 21 sobre vivienda, sostiene que los “Contratantes concederán a los refugiados que se encuentren legalmente en sus territorios el trato más favorable posible y en ningún caso menos favorable que el concedido generalmente en las mismas circunstancias a los extranjeros”⁶².

Así mismo y de forma recíproca para con el Estado receptor, se establece en el artículo dos, de dicha convención, que: “Todo refugiado tiene, respecto del país donde se encuentra, deberes que, en especial, entrañan la obligación de acatar sus leyes y reglamentos, así como las medidas adoptadas para el mantenimiento del orden público”.

En cuanto a la aplicación de la Convención, el artículo 35 sostiene que “Los Estados Contratantes se comprometen a cooperar en el ejercicio de sus funciones con la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, o con cualquier otro organismo de las Naciones Unidas que le sucediere; y en especial le ayudarán en su tarea de vigilar la aplicación de las disposiciones de esta Convención.” El mismo artículo luego continúa diciendo que “los Estados Contratantes se comprometen a suministrarles en forma adecuada las informaciones y los datos estadísticos que soliciten acerca de:

- a) La condición de los refugiados
- b) La ejecución de esta Convención

⁶² Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (1954). *Op. Cit.*

c) Las leyes, reglamentos y decretos, que estén o entraren en vigor, concernientes a los refugiados.”

En el sitio web oficial del ACNUR, se sostiene que:

Los gobiernos de acogida son los principales responsables de la protección de los refugiados. Los 140 países partes en la Convención de 1951 y/o en el Protocolo de 1967 están obligados a cumplir las disposiciones. El ACNUR mantiene una estrecha vigilancia sobre este proceso e interviene si es necesario para asegurarse de que los refugiados reciben asilo y no se les somete a una devolución forzosa a países donde sus vidas podrían estar en peligro⁶³.

Es importante resaltar también lo señalado en el artículo 12 de dicha convención, en su apartado segundo que indica:

Los derechos anteriormente adquiridos por cada refugiado y dependientes del estatuto personal, especialmente los derechos inherentes al matrimonio, serán respetados por todo Estado Contratante, siempre que el derecho de que se trate sea de los que habrían sido reconocidos por la legislación del respectivo Estado, si el interesado no hubiera sido refugiado.

Juega un papel de suma importancia en este aspecto la imposición de la soberanía estatal, siendo que si bien bajo los principios que rigen su Estado puede llegar a denegar una práctica que considere contraria a los mismos y a los derechos humanos, no podrá sino analizar cada caso para establecer las diferentes relaciones de pareja que surgen según la cultura y costumbres de otros países, y de personas que soliciten el refugio en nuestro país, para facilitar la unidad familiar.

⁶³ Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (2001) (a). *Op. Cit.*

Se establecen dentro de este Convenio sobre Refugiados, derechos tales como propiedad privada (artículo 13), propiedad intelectual e industrial (artículo 14), derecho de asociación (artículo 15), derecho de acceso a la justicia por medio de los tribunales nacionales (artículo 16), derecho a ejercer un trabajo y recibir una remuneración digna (artículo 17), así como también vivienda (artículo 21), educación y salud (artículos 22, 23 y 24), todos derechos esenciales para el desarrollo de cualquier persona dentro de la sociedad, siendo que el Estado debe brindar posibilidades verdaderas de integración, tal y como lo indicaremos más adelante en esta investigación.

Son de gran importancia algunas protecciones especiales que se establecen dentro de la convención por la situación especial que promueve a esta categoría de personas a movilizarse, puesto que es de gran importancia que los Estados brinden identificaciones (artículo 27) a estas personas para que puedan ejercer sus labores o incluso solicitar préstamos bancarios, siempre y cuando se cuente con la documentación idónea para todo este tipo de trámites.

Otro aspecto es la prohibición de expulsión, la cual si bien puede llegar a llevarse a cabo, se hará únicamente como producto de un debido proceso llevado para el caso específico (artículo 32). De esta manera, el Estado no podrá de manera arbitraria expulsar a nadie (artículo 33) que alegue ser refugiado sin antes examinar su situación, ya que de otra forma podría estar arriesgando su vida y la de sus familiares teniendo que afrontar las responsabilidades legales que esto implique.

Por otra parte y avanzando con el siguiente compromiso, señala el ACNUR en su Folleto N° 8: La OIT y los pueblos indígenas y tribales:

En el Convenio N° 169 se enuncian los derechos de los pueblos indígenas y tribales y los deberes de los Estados ratificantes a este respecto. En el Convenio N° 169 se parte del principio de que se han de respetar las culturas e instituciones de los pueblos indígenas y tribales y se da por supuesto su derecho a seguir existiendo en el seno de sus sociedades nacionales, a establecer sus propias instituciones y a determinar el rumbo de su propio desarrollo. En el Convenio N° 169 se exhorta también a los gobiernos a que consulten a los pueblos interesados acerca de las medidas legislativas o administrativas que les afecten

*directamente y se enuncia el derecho de estos pueblos a participar en la adopción de decisiones acerca de las políticas y los programas que les interesen*⁶⁴.

En su artículo 2 el mencionado Convenio sostiene que:

1. Los gobiernos deberán asumir la responsabilidad de desarrollar, con la participación de los pueblos interesados, una acción coordinada y sistemática con miras a proteger los derechos de esos pueblos y a garantizar el respeto de su integridad.

2. Esta acción deberá incluir medidas:

a) que aseguren a los miembros de dichos pueblos gozar, en pie de igualdad, de los derechos y oportunidades que la legislación nacional otorga a los demás miembros de la población;

b) que promuevan la plena efectividad de los derechos sociales, económicos y culturales de esos pueblos, respetando su identidad social y cultural, sus costumbres y tradiciones, y sus instituciones;

c) que ayuden a los miembros de los pueblos interesados a eliminar las diferencias socioeconómicas que puedan existir entre los miembros indígenas y los demás miembros de la comunidad nacional, de una manera compatible con sus aspiraciones y formas de vida.

Como se debe deducir, las personas indígenas, al igual que el resto de la población, son sujetos de derechos humanos básicos que deben ser respetados y, adicionalmente, debe tenerse el conocimiento de que también tienen una serie de costumbres propias que deben ser tomadas en cuenta y respetadas. La población indígena es una población con un alto grado de vulnerabilidad debido al olvido y a la discriminación de la que ha sido objeto. A esto debemos sumarle que en el caso de Costa Rica también contamos con la figura de los

⁶⁴ Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. (2011). *Folleto N° 8: La OIT y los pueblos indígenas y tribales*. Recuperado el 03 de setiembre de 2011, de <http://www.ohchr.org/Documents/Publications/GuideIPleaflet8sp.pdf>

trabajadores indígenas migrantes provenientes de Panamá, que no sólo son susceptibles a abusos por su condición de indígenas sino también por su condición de personas migrantes.

Artículo 3

1. Los pueblos indígenas y tribales deberán gozar plenamente de los derechos humanos y libertades fundamentales, sin obstáculos ni discriminación. Las disposiciones de este Convenio se aplicarán sin discriminación a los hombres y mujeres de esos pueblos.
2. No deberá emplearse ninguna forma de fuerza o de coerción que viole los derechos humanos y las libertades fundamentales de los pueblos interesados, incluidos los derechos contenidos en el presente Convenio. Deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario.

Sobre este tema hace referencia el Frente Nacional de Pueblos indígenas al señalar que:

*El principal problema que afrontan los Pueblos Indígenas es el no reconocimiento de su condición de pueblos originarios, sujetos de derechos humanos. A pesar de existir decretos que demarcan los territorios, la invasión de los territorios indígenas por particulares y el estado costarricense es uno de sus principales problemas, en algunos casos **un 50% de sus tierras se encuentran en manos de no indígenas**. Esto se agrava con la falta de límites geográficos bien definidos que demarquen el territorio indígena. Esto lleva al irrespeto a la Ley Indígena, la usurpación de sus tierras, la tala, la cacería ilegal y la contaminación ambiental, minería e hidroeléctricas, junto a la ausencia de catastro permite el saqueo de los sitios arqueológicos, el irrespeto a las autoridades indígenas.*

La escasa ayuda gubernamental se expresa en las pocas vías de comunicación, la constante violación de los Derechos Humanos Indígenas, en el uso desigual de los Recursos naturales, la inversión pública y la marginación en los proyectos estratégicos del Estado en biodiversidad⁶⁵.

El artículo 5 del Convenio por su parte, dispone que al aplicar las disposiciones del mismo:

“(…) deberán reconocerse y protegerse los valores y prácticas sociales, culturales, religiosas

⁶⁵ Frente Nacional de Pueblos Indígenas. (s.f.). *Tema: Legislación y OIT*. Recuperado el 27 de agosto de 2011 en: http://frenapi.serpajcostarica.org/blog/?page_id=112

y espirituales propios de dichos pueblos y deberá tomarse debidamente en consideración la índole de los problemas que se les plantean tanto colectiva como individualmente;”

Adicionalmente, según el artículo 7, los pueblos indígenas deberán participar desde la etapa de la formulación de planes de desarrollo y en estudios que evalúen la incidencia social, espiritual y cultural, y sobre el medio ambiente que las actividades de desarrollo previstas puedan tener sobre ellos.

Otro aspecto de suma importancia es la lengua o dialecto de cada uno de estos grupos étnicos, con respecto a esta situación la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia en el año 2007 resolvió que la protección de las lenguas aborígenes costarricenses ayuda, no sólo a preservar el derecho de los pueblos indígenas a expresarse en su lengua, sino además permite mantener el acervo cultural de la nación. En torno a este tema la comisión le solicitó al Gobierno que informe acerca de las medidas educativas adoptadas para proteger dichas lenguas, incluida la educación bilingüe.

(...) se palpan deficiencias del sistema educativo costarricense que aún mantiene rasgos de la concepción hegemónica unicultural en sus modelos educativos; no existen participación de las comunidades indígenas dentro de las decisiones para la fijación de políticas públicas educativas; la Educación Superior pública, no está asumiendo responsabilidades importantes en la formación de docentes indígenas. No se fundamentan nuevas concepciones del desarrollo educativo basados en los cambios normativos que se vienen dando desde al menos hace diez años, por ejemplo con la aprobación del Convenio 169 de la OIT⁶⁶.

Este último tema toma importancia en relación con la migración, al hablarse por ejemplo de los indígenas ngäbe y buglé, los cuales se ven obligados a trasladarse desde Panamá hacia Costa Rica, durante la época de cosecha del café, debido a las precarias condiciones en las que viven en su país de origen. La pobreza de esta población y su movilización trae consigo problemas de documentación, de atención médica, de educación, de registro y de derechos

⁶⁶ Mesa Nacional Indígena (2007). *Programa de Observancia y verificación regional de derechos de los pueblos indígenas de Abya Yala*. Recuperado el 27 de setiembre de 2011, de Informe alternativo presentado por los pueblos indígenas al informe presentado por el Estado de Costa Rica al CERD. 71 Período de Sesión, 30 de julio al 18 de agosto de 2007: http://www2.ohchr.org/english/bodies/cerd/docs/ngos/mni2_costarica.pdf

laborales. Alrededor de unos 15,000 indígenas de esta etnia migran cada año durante los tiempos de cosecha, entre los meses de agosto y marzo, desde la comarca, ubicada en Panamá para trabajar principalmente en las fincas cafetaleras y plantaciones bananeras de Costa Rica. La población móvil ngäbe y buglé, padece uno de los más bajos índices de desarrollo humano en el hemisferio occidental. Les aquejan las enfermedades típicas de la pobreza extrema y tienen un bajísimo nivel educativo (más del 80% de ellos no saben leer ni escribir). Viven en lo que el Banco Mundial ha denominado pobreza abismal⁶⁷.

El bajo nivel de desarrollo humano de los indígenas ngäbe y buglé, tiene dos principales causas históricas: una, el escaso acceso que han tenido a los servicios públicos y dos, las significativas limitaciones que han tenido y tienen para exigir y hacer valer sus derechos en Panamá y Costa Rica⁶⁸.

Esta población habita en sus lugares de trabajo y su alojamiento y alimentación muchas veces depende del empleador, situación que facilita la comisión de abusos. Adicionalmente, muchos de ellos se han establecido en Costa Rica, usualmente de forma irregular, facilitando aún mayores abusos y trayendo consigo otros problemas como la falta de registro de los nacimientos.

Los migrantes ngäbe y buglé sufren frecuentemente discriminación por parte de algunas autoridades y de la población en general en las comunidades de origen, tránsito y destino. Existe una invisibilización de este movimiento que ha provocado un vacío de programas gubernamentales e incluso una falta de información en general. Es necesaria la toma de conciencia en torno a la situación de esta población que de tanta utilidad le es, tanto a los productores, como al país.

⁶⁷ Para más detalles consultar el informe Panamá Poverty, del World Bank, publicado en la dirección <http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/TOPICS/EXTPOVERTY/EXTPA/0,,contentMDK:20207841~menuPK:443285~pagePK:148956~piPK:216618~theSitePK:430367,00.html> Consultada el día 23 de abril.

⁶⁸ Organización Internacional para las Migraciones (2011) (b). Documento Proyecto “Mejorando la situación sociolaboral de la población móvil ngäbe y buglé en Costa Rica y Panamá”.

1.2.2.2. En materia laboral

Se trata en este apartado de uno de los temas más controversiales, ya que el trabajo es uno de los derechos de mayor importancia al migrar, debido a que brinda el sustento necesario para la supervivencia del migrante y su familia, así como permite el desarrollo y la debida inserción dentro de la sociedad de los mismos.

En este sentido, señala el artículo 5 de la CERD⁶⁹, lo siguiente:

Artículo 5:

En conformidad con las obligaciones fundamentales estipuladas en el artículo 2 de la presente Convención, los Estados Parte se comprometen a prohibir y a eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a garantizar el derecho de toda persona a la igualdad ante la ley, sin distinción de raza, color y origen nacional o étnico, particularmente en el goce de los derechos siguientes:

[...] (e) Los derechos económicos, sociales y culturales, en particular:

- (i) El derecho al trabajo, a la libre elección de trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo, a la protección contra el desempleo, a igual salario por trabajo igual y a una remuneración equitativa y satisfactoria;
- (ii) El derecho a fundar sindicatos y sindicarse [...]

En el mismo sentido pero de forma más amplia se manifiesta el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Culturales y Sociales⁷⁰, el cual define lo que comprende el derecho al trabajo, así como también impone algunas obligaciones a los miembros del Pacto tal y como se señala en sus artículos 6 y 7:

⁶⁹ Convención Internacional sobre todas las Formas de Discriminación Racial. Aprobada el 21 de diciembre de 1965 por la Asamblea General de Naciones Unidas.

⁷⁰ Pacto Internacional de Derechos económicos, sociales y culturales. Aprobado el 16 de diciembre de 1966 por la Asamblea General de Naciones Unidas.

Artículo 6

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho a trabajar, que comprende el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y tomarán medidas adecuadas para garantizar este derecho.

2. Entre las medidas que habrá de adoptar cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto para lograr la plena efectividad de este derecho deberá figurar la orientación y formación técnico-profesional, la preparación de programas, normas y técnicas encaminadas a conseguir un desarrollo económico, social y cultural constante y la ocupación plena y productiva, en condiciones que garanticen las libertades políticas y económicas fundamentales de la persona humana.

Artículo 7

Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial:

- a) Una remuneración que proporcione como mínimo a todos los trabajadores:
 - i) Un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, sin distinciones de ninguna especie; en particular, debe asegurarse a las mujeres condiciones de trabajo no inferiores a las de los hombres, con salario igual por trabajo igual
 - ii) Condiciones de existencia dignas para ellos y para sus familias conforme a las disposiciones del presente Pacto
- b) La seguridad y la higiene en el trabajo
- c) Igual oportunidad para todos de ser promovidos, dentro de su trabajo, a la categoría superior que les corresponda, sin más consideraciones que los factores de tiempo de servicio y capacidad

d) El descanso, el disfrute del tiempo libre, la limitación razonable de las horas de trabajo y las variaciones periódicas pagadas, así como la remuneración de los días festivos

En este sentido se reafirma en el Convenio N° 111 OIT⁷¹ relativo a la discriminación en materia de empleo y ocupación, la obligación de los Estados de promover la educación y formación de todos los integrantes de la sociedad, para que las personas, tanto nacionales como migrantes, tengan la capacidad necesaria y la oportunidad de competir por un puesto laboral en igualdad de condiciones.

Es importante aclarar, sin embargo, que toda esta temática debe ser adaptada en cada Estado a su situación socio-económica, siendo que podría llegar a preferirse en igualdad de condiciones a la persona nacional, sin considerarse discriminación. No obstante, esto debe ser debidamente fundamentado, siendo que no se llegue a violentar los derechos humanos con una decisión como estas. Esto ha quedado claro en varias resoluciones de la Sala Constitucional, entre las que se puede mencionar la resolución 06837 del 29/04/2009, en la cual se sostiene lo siguiente:

En esencia, el contenido de las normas impugnadas y las consecuentes restricciones ahí establecidas, carecen de base objetiva alguna, condición especial u otro argumento que las justifiquen, puesto que, atienden, exclusivamente, razones de nacionalidad, motivo por el cual, se configura un trato discriminatorio de los extranjeros que contraviene, abiertamente, tanto el marco constitucional (artículos 19 y 33 de la Carta Fundamental), como el Derecho Internacional de los Derechos Humanos vigente en el país. A mayor abundamiento, resulta relevante apuntar que este Tribunal Constitucional, en reiteradas oportunidades, ha anulado por inconstitucionales una serie de restricciones al ejercicio de los derechos fundamentales por parte de los extranjeros, cuyo único fundamento lo fue, como en el asunto bajo estudio, el criterio de la nacionalidad. Así, en la Sentencia No. 3060-01 de las 15:58 hrs. de 24 de abril del 2001, se declaró inconstitucional la aplicación del numeral 3° de la Ley No. 1758

⁷¹ Convenio Número 111. Organización Internacional de Trabajo. Adoptado por la Conferencia General de la Organización Internacional de Trabajo el 25 de junio de 1958. Convenio relativo a la discriminación en materia de empleo y ocupación.

(Ley de Radio), así como el artículo 7º, inciso a), del Decreto Ejecutivo No. 63 (Reglamento de Estaciones Inalámbricas), estimando, consecuentemente, lo siguiente:

“[...] En la especie, comprueba esta Sala que las normas impugnadas no pasan siquiera un primer análisis de razonabilidad en cuanto a su aplicación al caso acusado por los accionantes. En efecto, no descubre esta Sala cuál es la necesidad social imperiosa que podría legitimar al Estado a restringir la participación de los **extranjeros** en la prestación de servicios de mensajes en la modalidad de "beepers"”.

De este modo, si bien es cierto que el Estado puede restringir algunos de los derechos de los migrantes, como se ha venido mencionando, se debe hacer bajo criterios de razonabilidad y que no violenten derechos fundamentales de los mismos.

Gary Humphreys en su artículo “La crisis económica y la discriminación contra los trabajadores migrantes” para la revista Trabajo de la OIT señala:

Para Claire Courteille, directora del Departamento de Igualdad de la Confederación Sindical Internacional (CSI), con sede en Bruselas, un enfoque más prometedor respecto al tratamiento del problema que plantea la inmigración que, en opinión de sus miembros, radica en el dumping salarial, consiste en centrarse en el modo en que los empleadores tratan a los trabajadores migrantes. "Nuestra postura es que si alguien trabaja aquí, debe tener derecho a todas las prestaciones de la seguridad social, a la misma normativa en materia de salud y seguridad, a los mismos salarios, y a que se le reconozca su derecho a sindicarse. El principio de igualdad de trato a los trabajadores migrantes debe constituir la piedra angular de toda política de migración”, afirma Courteille.

[...] Si se permite la entrada de personal para realizar, por ejemplo, tareas agrarias, y no se le garantiza la igualdad de trato respecto a los trabajadores locales, se producirá un dumping social, y los empleadores se procurarán la mano de obra más barata. Si, por el contrario, los empleadores no pueden contratar trabajadores por debajo del nivel salarial establecido, la mano de obra nacional verá con mejores ojos la entrada de trabajadores migrantes, y se atenuará la discriminación.

[...] “Los trabajadores migrantes aportan mucho más que una mano de obra poco cualificada”, afirma. “Constituyen además una fuente de impulso empresarial y cualificaciones”⁷².

Es evidente con esta lectura que la discriminación puede venir desde muchos aspectos en el ámbito salarial, y no es solamente la escasez de empleos, sino que en muchas ocasiones se ven obligados a trabajar por menores salarios, sin que sean realmente vistos como lo que son, parte de la economía activa de todo país y que brindan beneficios en el desarrollo de los mismos.

En el caso de Costa Rica, según el informe sobre “Migración y Salud en Costa Rica: Elementos para su análisis”⁷³, el proceso de segmentación del mercado laboral no constituye de ninguna manera una ventaja para el conglomerado inmigrante en el país. Los trabajadores nicaragüenses, por ejemplo, se ven compelidos a acceder actividades laborales bastante pesadas, en algunos casos riesgosas en términos de salud ocupacional, mal pagadas y con un nivel de reconocimiento social bastante bajo. Se trata de la constitución de nichos laborales “étnicos” en los que prevalecen trabajos en plantaciones agrícolas, construcción, servicio doméstico y vigilancia, entre otros.

También se establece en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Culturales y Sociales, lo referente al derecho de sindicalización en la siguiente forma:

Artículo 8

1. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar:

a) El derecho de toda persona a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección, con sujeción únicamente a los estatutos de la organización correspondiente, para promover y proteger sus intereses económicos y sociales. No podrán imponerse otras restricciones al ejercicio de este derecho que las que prescriba la ley y que sean necesarias en una sociedad

⁷² Humphreys, Gary. (2011). La crisis económica y la discriminación contra los trabajadores migrantes. *Revista Trabajo*, recuperado el 20 de setiembre de 2011 en: http://www.ilo.org/global/publications/magazines-and-journals/world-of-work-magazine/articles/WCMS_165353/lang-es/index.htm

⁷³ Ministerio de Salud *et at.* (2003). *Op. Cit.*

democrática en interés de la seguridad nacional o del orden público, o para la protección de los derechos y libertades ajenos;

b) El derecho de los sindicatos a formar federaciones o confederaciones nacionales y el de estas a fundar organizaciones sindicales internacionales o a afiliarse a las mismas;

c) El derecho de los sindicatos a funcionar sin obstáculos y sin otras limitaciones que las que prescriba la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o del orden público, o para la protección de los derechos y libertades ajenos;

d) El derecho de huelga, ejercido de conformidad con las leyes de cada país.

2. El presente artículo no impedirá someter a restricciones legales el ejercicio de tales derechos por los miembros de las fuerzas armadas, de la policía o de la administración del Estado.

3. Nada de lo dispuesto en este artículo autorizará a los Estados Partes en el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo de 1948 relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación a adoptar medidas legislativas que menoscaben las garantías previstas en dicho Convenio o a aplicar la ley en forma que menoscabe dichas garantías.

En esta línea de la libertad sindical, Blanco Vado señala lo siguiente:

Se trata de una libertad fundamental, constituida por dos planos o niveles simultáneos; un plano individual en el cual los trabajadores individualmente considerados tienen el derecho de organizarse entre sí para la defensa de sus intereses comunes en la sociedad y, junto a este, un plano colectivo en el que se garantiza que las organizaciones constituidas en el ejercicio de esa libertad, tendrán también el derecho, y consecuentemente la garantía,

*de existir, funcionar y cumplir libremente con los fines para los cuales fueron constituidas*⁷⁴.

Se concuerda con su definición por cuanto resalta la función de defensa de los derechos de los trabajadores por medio de organizaciones que deben ser legal y socialmente reconocidas, para que así puedan cumplir con sus objetivos fundamentales. En el mismo sentido señala la Organización Internacional de Trabajo⁷⁵:

La libertad sindical, parte integrante de los derechos humanos fundamentales y piedra angular de las disposiciones que tienen por objeto asegurar la defensa de los intereses de los trabajadores, reviste gran importancia para la OIT toda vez que desde el Preámbulo de su Constitución se incluye el "reconocimiento del principio de libertad sindical" como requisito indispensable para "la paz y armonía universales". De igual forma la Declaración de Filadelfia, proclamada en 1944, señala que "la libertad de expresión y de asociación son esenciales para el progreso constante.

Se establece de esta forma, el derecho a la sindicalización como un derecho fundamental, en cuanto que no se hace diferencia entre el tipo de trabajadores ni tampoco su nacionalidad, ya que por tener la categoría de trabajador por sí mismo es sujeto de derechos, y con este planteamiento, tiene una posibilidad de organización para poder ejercer la defensa de los mismos.

La OIT cuenta con dos instrumentos básicos en torno a la protección de la libertad sindical, el convenio 98 y el Convenio 87. En este caso en particular se centrará en el 87. Según el Manual para la Defensa de la Libertad Sindical del Movimiento Sindical de las Américas (CIOSL-ORIT/SPI): “el Convenio 87, concierne al libre ejercicio del derecho de sindicación en relación fundamentalmente con el Estado”.

⁷⁴ Blanco Vado, M. A. (2006). *La libertad sindical en Centroamérica. Su regulación y vigencia efectiva*. CEDESPU. Centro de estudios superiores de Derecho Público. Recuperado el 01 de octubre de 2011, en: <http://www.cesdepu.com/revelec/Centroam.htm>

⁷⁵ Organización Internacional del Trabajo. (2011). *Movimiento sindical de las Américas. Manual para la defensa de la Libertad Sindical*. Recuperado el 01 de octubre de 2011, de Sitio Web oficial de la OIT: <http://white.oit.org.pe/spanish/260ameri/oitreg/activid/proyectos/actrav/sindi/manual/cap3.html>

En este instrumento, se protege el derecho de organización bajo la forma del sindicato, puesto que en su artículo dos, en lo referente a la libertad sindical, señala:

Artículo 2: Los trabajadores y empleadores, sin ninguna distinción y sin autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a estas organizaciones, con la sola condición de observar los estatutos de las mismas.

En cuanto al papel que juega el Estado en estrecha relación con el mencionado artículo 2, señala Blanco Vado⁷⁶:

[...] la libertad de constitución implica, en términos generales, la obligación de no intervenir para evitar que los trabajadores ejerzan su derecho de constituir una organización sindical. Con ello se establece una limitación a la acción del Estado, para evitar que se impida de manera general o específicamente a determinados sujetos, el ejercicio de su derecho de constituir organizaciones destinadas a fomentar y defender sus intereses como trabajadores.

De esta manera, es evidente como, sin distinción alguna de raza, sexo, religión, o cualquier otro tipo de discriminación, toda persona trabajadora tiene la libertad de agruparse o unirse a este tipo de organizaciones. Por ende, podemos sostener que parte fundamental de la libertad de constitución de la que se viene hablando es, tal y como se mencionó anteriormente, el principio de no discriminación.

La libertad individual que tienen los trabajadores de constituir organizaciones sindicales para la defensa de sus intereses comunes en la sociedad es en ese sentido, un derecho de aplicación general, derivado de la frase "sin ninguna distinción" contenida en el artículo 2 del Convenio 87. Conforme al Convenio citado, la única restricción que se admite es

⁷⁶ Blanco Vado (2006). *Op. Cit.*

*respecto a las fuerzas armadas y la policía, cuando así lo indique la legislación ordinaria de cada país*⁷⁷.

Además se establece en su artículo 8, que al otorgarse y acogerse este convenio, los miembros parte deben acoplar su normativa nacional de manera que la misma no menoscabe los derechos establecidos en el mismo.

Por otro lado, pero de gran importancia también, se establece en el Pacto Internacional de derechos económicos, culturales y sociales, lo concerniente a la seguridad social en el ambiente del trabajo, lo cual es un elemento esencial para el mejor desempeño de los trabajadores, y que debe beneficiar también a los miembros de su familia, lo cual se puede evidenciar como se señalará más adelante, en las nuevas tendencias del país, por permitir el aseguramiento social de los no nacionales, lo cual es incluso requisito para poder contar con un estado migratorio legal.

El Convenio N° 100 relativo a la igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor, por su parte, viene a determinar y establecer el producto de una gran lucha social a través de los tiempos, ya que como lo indica su nombre, establece el derecho de igualdad remunerativa entre géneros procurando evitar una doble discriminación de la que ya vive la mujer dentro de las sociedades actuales.

Como se ha venido indicando, la población migrante, aún más la que se encuentra en estado irregular, es considerada en el ámbito internacional como población vulnerable, debido a que están expuestos a infinidad de violaciones a sus derechos. En el caso de las mujeres la vulnerabilidad suele ser mayor y más aún si se le suman condiciones como la etnia. Con respecto a este mismo tema, en su artículo segundo indica que:

⁷⁷ *ibid.*

Artículo 2:

1. Todo Miembro deberá, empleando medios adaptados a los métodos vigentes de fijación de tasas de remuneración, promover y, en la medida en que sea compatible con dichos métodos, garantizar la aplicación a todos los trabajadores del principio de igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor.
2. Este principio se deberá aplicar sea por medio de:
 - (a) La legislación nacional
 - (b) Cualquier sistema para la fijación de la remuneración, establecido o reconocido por la legislación
 - (c) Contratos colectivos celebrados entre empleadores y trabajadores; o
 - (d) La acción conjunta de estos diversos medios

Este tema hoy en día resulta sumamente relevante debido a que viene aumentando la migración por parte de las mujeres. En el caso de Costa Rica la población migrante femenina es considerable y por tanto es un aspecto que debe tornarse relevante a la hora de la construcción de cualquier política, tanto en lo que respecta a la migración como al trabajo.

1.2.2.3 En materia de Salud

El aspecto de la salud ha sido uno de las más difíciles de enfrentar en los países receptores de migración debido a que el establecer las necesidades de las personas que ingresan, así como el acceso a las instituciones que brindan servicios de salud, son problemas permanentes dentro de las sociedades.

No obstante, a nivel internacional se han establecido obligaciones sobre este tema, tal como lo establecido por la CERD en su artículo 5:

Artículo 5:

En conformidad con las obligaciones fundamentales estipuladas en el artículo 2 de la presente Convención, los Estados Parte se comprometen a prohibir y a eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a garantizar el derecho de toda persona a la igualdad ante la ley, sin distinción de raza, color y origen nacional o étnico, particularmente en el goce de los derechos siguientes:

[...] (e) Los derechos económicos, sociales y culturales, en particular:

(iii) El derecho a la salud pública, la asistencia médica, la seguridad social y los servicios sociales

Se aprecia, como derivado de este artículo, que es una obligación del Estado receptor asegurar a toda persona el derecho real de acceso a la salud, el derecho de asegurarse para así contar con condiciones mínimas de desarrollo dentro de la sociedad, lo cual además permitiría tener un mejor control de las enfermedades que contraen para proveerlos las atenciones y medicamentos necesarias.

Por su parte, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, establece de forma más amplia las obligaciones y a ejemplifica algunas de las labores que incluye brindar el derecho a la salud a toda su población por parte de los Estados.

Artículo 12

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental.

2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para:

a) La reducción de la mortalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños;

b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente;

c) La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas;

d) La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad.

En materia de migración debe tenerse especial cuidado al establecer las pautas a seguir en este tema, debido a que, como es bien sabido, por más controles establecidos para el ingreso de las personas, siempre hay un porcentaje que se infiltra de forma irregular y se establece y desarrolla su vida dentro de la sociedad recipiente. Ante este aspecto, los Estados suelen establecer medidas como la no posibilidad de asegurarse a las personas que se encuentran de forma irregular dentro de un Estado⁷⁸.

No obstante, se deriva de los instrumentos internacionales mencionados, que la salud de las personas no depende de la condición legal en que se encuentren dentro de un territorio, sino que se trata de un Derecho Humano que les pertenece por el sólo hecho de existir y les es inherente a su dignidad humana, de forma que el Estado no debe poner obstáculos a la debida atención médica de ninguna persona.

Esto debe ser analizado también dentro de los ambientes laborales, debido a que los migrantes muchas veces se insertan en actividades agrícolas y constructivas, quedando expuestos a riesgos laborales, que sin las condiciones mínimas de seguridad e higiene, pueden incluso llegar a costarles la vida.

También debe promoverse la tolerancia a nivel cultural, para que quienes están a cargo de la atención en este tipo de instituciones no vayan a discriminarlos por su situación de migrantes y no se les atienda con la prioridad y necesidad que ameritan. Debe tratarse tanto su salud de forma preventiva y no limitarse únicamente a situaciones de emergencia, ya que, para promover la salud dentro de una sociedad debe procurarse la atención de las necesidades de todos sus miembros.

⁷⁸ Ministerio de Salud *et al* (2003). *Op. Cit.*

Esto puede verse reflejado en el artículo 24 de la Convención sobre los Derechos del Niño⁷⁹ donde se indica que los Estados miembros deben preocuparse por asegurar el grado más alto de salud de los niños, hasta incluso que se enfoquen a reducir la mortalidad infantil, asegurar la atención médica, combatir las enfermedades y malnutrición, así como la debida atención de salud de las madres durante el período prenatal.

También se propone en este artículo una campaña de información en cuanto a los cuidados y principios básicos de salud, lo cual debe ir destinado a los niños y sus familias para tener los cuidados necesarios, así como que los niños son beneficiarios de los seguros sociales.

Queda claro que la salud es uno de los derechos básicos más elementales e inherentes al ser humano, también se comprende que el fenómeno de la globalización ha hecho que las migraciones internacionales se multipliquen y diversifiquen, lo que está suponiendo un reto a todos los niveles, un reto que debe enfrentarse de la mano con el respeto al derecho de las personas a un ambiente sano.

1.2.2.3. En materia de Educación

El Derecho a la Educación se ha venido estableciendo y desarrollado por distintos Convenios, por medio de los cuales el Estado costarricense se compromete a brindarlo sin discriminaciones arbitrarias dentro de todo su territorio nacional.

Se hace referencia en primer lugar, a las convenciones que insertan este derecho en forma general. En la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, en su artículo 5 indica:

Artículo 5. En conformidad con las obligaciones fundamentales estipuladas en el artículo 2 de la presente Convención, los Estados Parte se comprometen a prohibir y eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a garantizar el derecho de toda persona a la igualdad ante la ley, sin distinción de raza, color y origen nacional o étnico, particularmente en el goce de los derechos siguientes:

⁷⁹ Aprobada por la Asamblea de Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989.

- (e) Los derechos económicos, sociales y culturales, en particular:
 - [...] (v) El derecho a la educación y la formación profesional.

Asimismo se señala en su artículo 7 que los Estados Parte se comprometen a tomar las medidas inmediatas en esferas tales como la de la enseñanza, para combatir los prejuicios que conduzcan a cualquier tipo de discriminación racial, y a la vez promover la tolerancia, todo de acuerdo con los principios que establecen los instrumentos internacionales de Derechos Humanos.

Por su parte, en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, se establece en su artículo 13, el derecho a la educación como un medio para el desarrollo de la personalidad, así como un canal para fortalecer el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales.

Se constituye como una forma de inculcar principios dentro de una sociedad y favorecer la comprensión y tolerancia entre todas las naciones y grupos raciales, étnicos o religiosos y promover las actividades de la Naciones Unidas para mantener la paz.

De esta manera, se establece desde este Pacto, que la educación primaria debe ser gratuita y accesible para todos, así como la educación secundaria y superior deben tener esta segunda característica señalada, tanto que se establece la implantación progresiva de la enseñanza gratuita y la promoción de las becas para quienes no cuentan con los recursos suficientes.

En el mismo sentido se manifiesta la Convención sobre los Derechos del Niño, donde se incluye además la colaboración que tendrán los países para promover la implantación de la educación en todos sus ámbitos, de tal forma que permita eliminar la ignorancia y analfabetismo (artículo 28), además de que se encamina la educación como un medio para formar sus ciudadanos que crezcan como seres responsables y con capacidad para desarrollarse dentro de la sociedad (artículo 29).

En referencia con los instrumentos específicos sobre este tema, se encuentra la Convención relativa a la lucha contra las discriminaciones en la esfera de la enseñanza⁸⁰, la cual en su artículo primero señala:

ARTICULO 1

1. A los efectos de la presente Convención, se entiende por “discriminación” toda distinción, exclusión, limitación o preferencia, fundada en la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, las opiniones políticas o de cualquier otra índole, el origen nacional o social, la posición económica o el nacimiento, que tenga por finalidad o por efecto destruir o alterar la igualdad de trato en la esfera de la enseñanza y, en especial:
 - a. Excluir a una persona o a un grupo del acceso a los diversos grados y tipos de enseñanza;
 - b. Limitar a un nivel inferior la educación de una persona o de un grupo;
 - c. A reserva de lo previsto en el artículo 2 de la presente Convención, instituir o mantener sistemas o establecimientos de enseñanza separados para personas o grupos; o
 - d. Colocar a una persona o a un grupo en una situación incompatible con la dignidad humana.
2. A los efectos de la presente Convención, la palabra “enseñanza” se refiere a la enseñanza en sus diversos tipos y grados, y comprende el acceso a la enseñanza, el nivel y la calidad de esta y las condiciones en que se da.

De esta manera, es evidente que al haber aprobado y ratificado Costa Rica este instrumento, y tratarse de norma referente al derecho humano de la educación, debe procurarse no crear norma alguna que pretenda una distinción en cuanto a la enseñanza por el status de migrante que pueda tenerse.

Establece la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura al respecto:

⁸⁰ Aprobada por la Asamblea de Naciones Unidas el 15 de diciembre de 1960.

Todos los seres humanos deben tener acceso a la educación, tanto de derecho como de hecho. El principio de no discriminación está formulado en el inciso b) del párrafo 2 del Artículo I de la Constitución de la UNESCO. Guiada por su misión de alcanzar gradualmente “...el ideal de la igualdad de posibilidades de educación para todos, sin distinción de raza, sexo ni condición social o económica alguna”⁸¹.

Por estas razones debe permitirse el ingreso y el mejor acceso a la educación a todo niño, adolescente o adulto sin importar su lugar de procedencia, incluso que se provea de oportunidades de beca y cualquier otro beneficio que promueva el desarrollo educativo de las personas, lo cual abre las puertas para un mejor desarrollo profesional y con esto una mejor calidad de vida. “El acceso universal a la educación es la piedra angular del derecho a la educación”⁸².

Es bien sabido que en todo Estado la educación y la permanencia en las aulas de los adolescentes es una lucha constante que en este país, por lo menos, se ha ido reforzando en los últimos años, no obstante se debe procurar crear conciencia para que en la práctica los jóvenes también apoyen a sus compañeros sin hacer discriminación alguna, para concluir sus estudios.

De igual forma, se viene enfrentando el tema de la población indígena panameña que migra para la cosecha del café, con la particularidad de que esta población migra con toda su familia, Costa Rica ha tenido que hacerle frente a la llegada a las comunidades de una oleada de menores a partir del mes de setiembre aproximadamente, niños que como cualquier otro, tienen derecho a un acceso a la educación y no solamente esto, sino que también tienen el derecho de que dentro del sistema educativo se les respete su cultura, su lengua y sus creencias, lo cual ha implicado un reto aún mayor que en caso de la población migrante nicaragüense.

⁸¹ UNESCO. (s.f.). *Temas. Educación-Obligaciones de los estados*. Sitio Web Oficial UNESCO. Recuperado el 01 de octubre de 2011, de: <http://www.unesco.org/new/es/education/themes/leading-the-international-agenda/right-to-education/normative-action/state-obligations/>

⁸² UNESCO (s.f.) (a). *Op. Cit.*

Al igual que los demás derechos humanos, el derecho a la educación les impone a los Estados tres niveles de obligación:

La obligación de respetar, la de proteger y la de cumplir con cada uno de los “rasgos esenciales” (disponibilidad, accesibilidad y adaptabilidad) del derecho a la educación. La obligación de respetar exige que el Estado evite tomar medidas que estorben o impidan el disfrute del derecho a la educación.

La de proteger obliga al Estado a tomar medidas para prevenir que una tercera parte pueda interferir en el ejercicio del derecho a la educación. A su vez, la obligación de cumplir entraña la de facilitar y suministrar. La obligación de facilitar le impone al Estado la adopción de medidas positivas con el fin de ayudar a los particulares y a las comunidades a disfrutar del derecho a la educación⁸³.

Todo esto se encuentra respaldado en el mencionado convenio, el cual mediante su artículo 3 establece las obligaciones que los Estados adquieren al aprobar esta normativa, siendo las siguientes:

ARTICULO 3

A fin de eliminar o prevenir cualquier discriminación en el sentido que se da a esta palabra en la presente Convención, los Estados Partes se comprometen a:

- a. Derogar todas las disposiciones legislativas y administrativas y abandonar todas las prácticas administrativas que entrañen discriminaciones en la esfera de la enseñanza;
- b. Adoptar las medidas necesarias, inclusive disposiciones legislativas, para que no se haga discriminación alguna en la admisión de los alumnos en los establecimientos de enseñanza;
- c. No admitir, en lo concerniente a los gastos de matrícula, la adjudicación de becas o cualquier otra forma de ayuda a los alumnos, ni en la concesión de permisos y facilidades que puedan ser necesarios para la continuación de los estudios en el extranjero, ninguna diferencia de trato entre nacionales por los poderes públicos, salvo las fundadas en el mérito o las necesidades;

⁸³ *Íbid.*

- d. No admitir, en la ayuda, cualquiera que sea la forma que los poderes públicos puedan prestar a los establecimientos de enseñanza, ninguna preferencia ni restricción fundadas únicamente en el hecho de que los alumnos pertenezcan a un grupo determinado;
- e. Conceder, a los súbditos extranjeros residentes en su territorio, el acceso a la enseñanza en las mismas condiciones que a sus propios nacionales.

Esto por supuesto puede ser relacionado con lo estipulado en la DUDH, instrumento mucho más general, que si bien no es vinculante en sentido estricto, se trata de la base de muchos otros instrumentos referentes a una materia en particular, de las contenidas dentro de este. En cuanto al tema de la educación indica en su artículo 26:

Toda persona tiene derecho a la educación. La educación debe ser gratuita, al menos en lo concerniente a la instrucción elemental y fundamental. La instrucción elemental será obligatoria. La instrucción técnica y profesional habrá de ser generalizada; el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos. La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana y el fortalecimiento del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales; favorecerá la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos étnicos o religiosos; y promoverá el desarrollo de las actividades de las Naciones Unidas para el mantenimiento de la paz. Los padres tendrán derecho preferente a escoger el tipo de educación que habrá de darse a sus hijos.

Es así como bien se señala un derecho, y son los padres en el caso de los menores de edad, quienes se ocupen de que este derecho sea ejercido por los menores y defenderlo en caso de que no les sea respetado. Señala el Consejo Superior de Educación de Costa Rica:

Concebimos como inherentes al concepto de calidad de la educación y como condiciones sine qua non para su consecución los principios fundamentales de relevancia, pertinencia y equidad. Por ello, más que reiterar el derecho de todos a la educación, proclamamos como nuestro desafío la satisfacción del derecho de todas las personas a una educación de calidad.

Al reafirmar la educación de calidad como un derecho fundamental, establecemos como punto de partida el carácter universal de esta política educativa y su aspiración intrínsecamente inclusiva⁸⁴.

Esto demuestra el esfuerzo constante de nuestro país por readaptar la educación a la sociedad que surge y es cambiante, porque se considera que, al reforzar los centros educativos como pilar de la educación y con la capacitación de quienes están encargados de hacer posible este derecho, permitirá el desarrollo integral de los ciudadanos en la sociedad costarricense, puesto que la educación es responsabilidad de todos.

1.2.2.4. En materia de Familia

La familia suele ser enfocada como el núcleo de la sociedad costarricense, la cual como se ha venido observando en el desarrollo de esta sociedad puede tomar muy variadas formas, pero todas son dignas de ser protegidas, y como se ha venido enfatizando, sin discriminación alguna por la procedencia de sus miembros.

De esta manera lo establece la CERD:

Artículo 5:

En conformidad con las obligaciones fundamentales estipuladas en el artículo 2 de la presente Convención, los Estados Parte se comprometen a prohibir y a eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a garantizar el derecho de toda persona a la igualdad ante la ley, sin distinción de raza, color y origen nacional o étnico, particularmente en el goce de los derechos siguientes:

[...] (d) Otros derechos civiles, en particular:

⁸⁴ Consejo Superior de Educación, Costa Rica. (2008). *El centro educativo de calidad como eje de la educación costarricense*. Recuperado el 01 de octubre de 2011, de Centro de Información: <http://www.mep.go.cr/CentroDeInformacion/DOC/Centro%20educativo%20de%20calidad-8820118473.pdf>. Pp. 7-8

- (i) El derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado;
- (ii) El derecho a salir de cualquier país, incluso del propio, y a regresar a su país;
- (iii) El derecho a una nacionalidad;
- (iv) El derecho al matrimonio y a la elección del cónyuge;
- (v) El derecho a ser propietario, individualmente y en asociación con otros;
- (vi) El derecho a heredar; [...]

(e) Los derechos económicos, sociales y culturales, en particular:

[...] (iii) El derecho a la vivienda;

Es importante reconocer la forma en que se redactan los derechos habidos en él, ya que en primer lugar se indica que toda persona tiene derecho a escoger un lugar para vivir y establecerse, lo cual no indica que precisamente deba tratarse del territorio de origen, siendo que es posible desplegar de esto que lo natural es que las personas pueden circular libremente, y que las fronteras son límites creados por los Estados para crear un cierto orden, pero en ningún momento puede llegar a cerrarse en contra de los derechos humanos, y con eso, en contra de los derechos de la familia.

Inserto también se encuentra el derecho a la nacionalidad, de tal manera que un niño hijo de padres extranjeros que nace dentro del territorio costarricense, deberá tener derecho a la nacionalidad costarricense. No obstante este derecho es muy complejo y existen diversidad de situaciones que pueden dificultar su aplicación, lo cual no será abarcado dentro de esta investigación.

Es de gran relevancia que el Estado tome en cuenta también el derecho a la vivienda, de tal manera que brinde opciones de adquisición para las personas de pocos recursos sin que se tome en cuenta su proveniencia, sino que deba tratarse de un análisis objetivo sobre las necesidades de las personas y sus posibilidades de sobrellevar las cargas que implica el tener un hogar propio.

Por su parte en el Pacto internacional de los derechos económicos, culturales y sociales, se establece en el mismo sentido:

Artículo 10

Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que:

1. Se debe conceder a la familia, que es el elemento natural y fundamental de la sociedad, la más amplia protección y asistencia posibles, especialmente para su constitución y mientras sea responsable del cuidado y la educación de los hijos a su cargo. El matrimonio debe contraerse con el libre consentimiento de los futuros cónyuges.
2. Se debe conceder especial protección a las madres durante un período de tiempo razonable antes y después del parto. Durante dicho período, a las madres que trabajen se les debe conceder licencia con remuneración o con prestaciones adecuadas de seguridad social.
3. Se deben adoptar medidas especiales de protección y asistencia en favor de todos los niños y adolescentes, sin discriminación alguna por razón de filiación o cualquier otra condición. Debe protegerse a los niños y adolescentes contra la explotación económica y social. Su empleo en trabajos nocivos para su moral y salud, o en los cuales peligre su vida o se corra el riesgo de perjudicar su desarrollo normal, será sancionado por la ley. Los Estados deben establecer también límites de edad por debajo de los cuales quede prohibido y sancionado por la ley el empleo a sueldo de mano de obra infantil.

Es posible ver que los derechos que protegen a la familia se relacionan con temas como la salud, educación y el trabajo, por lo cual no se ahondará en los mismos en este apartado, no obstante es importante el establecimiento de la protección integral como unidad de la familia y no solo desde el punto de vista individual de cada uno de sus miembros.

Continúa así señalando el mismo Pacto:

Artículo 11

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento.

2. Los Estados Partes en el presente Pacto, reconociendo el derecho fundamental de toda persona a estar protegida contra el hambre, adoptarán, individualmente y mediante la cooperación internacional, las medidas, incluidos los programas concretos, que se necesitan para:

a) Mejorar los métodos de producción, conservación y distribución de alimentos mediante la plena utilización de los conocimientos técnicos y científicos, la divulgación de principios sobre nutrición y el perfeccionamiento o la reforma de los regímenes agrarios de modo que se logren la explotación y la utilización más eficaces de las riquezas naturales;

b) Asegurar una distribución equitativa de los alimentos mundiales en relación con las necesidades, teniendo en cuenta los problemas que se plantean tanto a los países que importan productos alimenticios como a los que los exportan.

La Convención sobre los Derechos del Niño, establece en su artículo 7 el derecho de conocer a sus padres y ser cuidado por ellos, así también en el artículo 9 se establece la prohibición de ser separados de los mismos, salvo que exista una orden judicial seguida de su respectiva investigación que así lo ordene.

También se establece la posibilidad de reunión en caso de vivir con uno sólo de los padres, para visitar al otro incluso cuando el niño deba trasladarse fuera del país para hacerlo, o el padre visitante, lo cual será desarrollado más adelante.

1.2.3. Jurisprudencia internacional relevante

La importancia de la jurisprudencia ha sido rescatada por Rodríguez Carrión al expresar que la misma “(...) ofrece la posibilidad de poner de manifiesto cuál es la práctica generalmente seguida por los Estados, como prueba de una norma general de Derecho Internacional.”⁸⁵

⁸⁵ Rodríguez Carrión, A. (1990). *Lecciones de Derecho Internacional Público*. (2ª ed.). Madrid: Tecnos S.A. p. 236.

Existen una serie de fallos y opiniones consultivas a nivel internacional que resultan relevantes para la materia desarrollada en la presente investigación y que deben ser base y guía de las resoluciones a nivel nacional.

*El socorrido artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia incluye la jurisprudencia como un medio auxiliar para la determinación de las reglas de Derecho a aplicar en la solución de controversias internacionales.*⁸⁶

Las presentes resoluciones y opiniones fueron elegidas debido a que constituyen herramientas importantes en el tema que se viene tratando, es decir, se enfocan en temas de relevancia para la población migrante en general.

1.2.3.1 Opinión Consultiva OC- 16/99 Del 1 de Octubre de 1999 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1999):

“El Derecho a la Información Sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal”

Para comenzar, resulta importante aclarar que la OC- 16/99 trata acerca de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares y su alcance más allá de los deberes entre países en material consular. Inicialmente, se venía entendiendo que la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares⁸⁷ no atendería al objetivo de otorgar derechos a los individuos, sino más bien, cobijaría una serie de derechos estatales como la notificación consular y los derechos de comunicación de los Estados. Sin embargo, la presente opinión vino a ampliar dichos objetivos.

⁸⁶ Caballero, Yoel M. (s.f.). *La Jurisprudencia Internacional y su Eficacia en la Manifestación del Consentimiento de los Estados para Obligarse por Tratados*. Recuperado el 21 de abril de 2012 de: <http://www.derechoycambiosocial.com/revista005/tratados.htm>.

⁸⁷ Aprobada por la Asamblea de las Naciones Unidas el 18 de abril de 1961.

La Convención es un tratado destinado a “establecer un equilibrio entre Estados”, sin embargo, la Corte Interamericana aclara que esto no obliga a descartar, de plano, que dicho Tratado pueda *concernir* a la protección de los derechos fundamentales de las personas en el continente americano.

El artículo 36 de la Convención es el que viene a ampliar la protección conferida, el mismo dice lo siguiente:

1. Con el fin de facilitar el ejercicio de las funciones consulares relacionadas con los nacionales del Estado que envía:
 - a) los funcionarios consulares podrán comunicarse libremente con los nacionales del Estado que envía y visitarlos. Los nacionales del Estado que envía deberán tener la misma libertad de comunicarse con los funcionarios consulares de ese Estado y visitarlos [...]

Al respecto la CIDH indica:

En el apartado citado se consagra el derecho a la libre comunicación, cuyos titulares - como lo revela en forma unívoca el texto- son tanto el funcionario consular como los nacionales del Estado que envía, sin que se hagan ulteriores precisiones con respecto a la situación de dichos nacionales. El derecho de los detenidos extranjeros a la comunicación con funcionarios consulares del Estado que envía es concebido como un derecho del detenido en las más recientes manifestaciones del derecho penal internacional.

Por ende, la Corte viene a aclarar que una función primordial del funcionario consular, es el otorgamiento de *asistencia* al nacional del Estado que envía en la defensa de sus derechos, ante las autoridades del Estado receptor. En este marco, la Corte estima que la norma que consagra la comunicación consular tiene un doble propósito: reconocer el derecho de los Estados de asistir a sus nacionales a través de las actuaciones del funcionario consular y, en forma paralela, reconocer el derecho correlativo de que goza el nacional del Estado que envía para acceder al funcionario consular con el fin de procurar dicha asistencia.

De lo anterior se deduce que si el interesado lo solicita, las autoridades competentes del Estado receptor deberán informar sin retraso alguno a la oficina consular competente en ese

Estado cuando, en su circunscripción, un nacional del Estado que envía sea arrestado de cualquier forma, detenido o puesto en prisión preventiva. Cualquier comunicación dirigida a la oficina consular por la persona arrestada, detenida o puesta en prisión preventiva, le será asimismo transmitida sin demora por dichas autoridades, las cuales habrán de informar sin dilación a la persona interesada acerca de los derechos que se le reconocen en este apartado.

Conforme el criterio de la CIDH, el texto citado consagra, entre otros, el derecho del extranjero privado de la libertad a ser informado, “sin dilación”, de que tiene:

- a) Derecho a solicitar y obtener que las autoridades competentes del Estado receptor informen a la oficina consular competente sobre su arresto, detención o puesta en prisión preventiva
- b) Derecho a dirigir a la oficina consular competente cualquier comunicación, para que esta le sea transmitida “sin demora”.
- c) Los funcionarios consulares tendrán derecho a visitar al nacional del Estado que envía que se halle arrestado, detenido o en prisión preventiva, a conversar con él y a organizar su defensa ante los tribunales. Asimismo, tendrán derecho a visitar a todo nacional del Estado que envía que, en su circunscripción, se halle arrestado, detenido o preso en cumplimiento de una sentencia. Sin embargo, los funcionarios consulares se abstendrán de intervenir en favor del nacional detenido, cuando este se oponga expresamente a ello.

Por lo tanto, la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares reconoce al detenido extranjero derechos individuales a los que corresponden los deberes correlativos a cargo del Estado receptor. Entre los deberes imputables al Estado se menciona la individualización penal. Dicha identificación es esencial, por ejemplo, para determinar la edad del sujeto privado de libertad y asegurarle un tratamiento adecuado a sus circunstancias. Adicionalmente, la Corte considera que la observancia de los derechos que reconoce al individuo el artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, no está subordinada a las protestas del Estado que envía. Pesa entonces sobre el Estado que recibe, la carga de cumplir con la obligación de informar al detenido sobre sus derechos. En torno a la notificación es necesario mencionar que la notificación del derecho del individuo debe

ser oportuna, esto es, ocurrir en el momento procesal adecuado para tal objetivo. Por lo tanto, y a falta de precisión en el texto de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, la Corte interpreta que se debe hacer la notificación al momento de privar de la libertad al inculpado y en todo caso antes de que este rinda su primera declaración ante la autoridad.

Otro punto importante es el mencionado en el artículo 2 punto 1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁸⁸, el mismo dice:

1. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Esta posición de no discriminación se refuerza en su artículo 14 del mismo Pacto, cuando se menciona que:

1. Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil.

Ahora, dada la posición de vulnerabilidad a la que puede estar expuesta una persona migrante, la CIDH sostiene que es importante reconocer los factores de desigualdad real de quienes son llevados ante la justicia. Es así como se atiende el principio de igualdad ante la ley y los tribunales y a la correlativa prohibición de discriminación. La presencia de condiciones de desigualdad real obliga a adoptar medidas de compensación que contribuyan a reducir o eliminar los obstáculos y deficiencias que impidan o reduzcan la

⁸⁸ Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966.

defensa eficaz de los propios intereses. Si no existieran esos medios de compensación, ampliamente reconocidos en diversas vertientes del procedimiento, difícilmente se podría decir que quienes se encuentran en condiciones de desventaja disfrutan de un verdadero acceso a la justicia y se benefician de un debido proceso legal en condiciones de igualdad con quienes no afrontan esas desventajas.

Por ende, se concluye que el artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares reconoce al detenido extranjero derechos individuales, entre ellos el derecho a la información sobre la asistencia consular, a los cuales corresponden deberes correlativos a cargo del Estado receptor.

1.2.3.2 Corte Interamericana de Derechos Humanos, sentencia del 8 de septiembre de 2005, (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2005)

Caso de las Niñas Yean y Bosico vs. República Dominicana

Respecto a este caso, es importante entender el contexto en el que se desarrolla. El caso inicia con una denuncia ante la Comisión Interamericana fundada en la negación a las niñas, Yean y Bosico, de sus actas de nacimiento por parte de República Dominicana, con esta negación también se les niega el tener una nacionalidad y un nombre y otros derechos elementales como el acceso a la educación. Adicionalmente, se debe tomar en cuenta que son menores de edad, lo cual implica que el Estado está obligado a su protección.

Dentro de la normativa esencial para el caso, es necesario mencionar varios artículos esenciales, entre ellos el artículo 20 de la Convención Americana que determina que:

1. Toda persona tiene derecho a una nacionalidad.

2. Toda persona tiene derecho a la nacionalidad del Estado en cuyo territorio nació, si no tiene derecho a otra.

3. A nadie se privará arbitrariamente de su nacionalidad ni del derecho a cambiarla.

El artículo 24 de la Convención Americana que dispone que todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley. El artículo 19 de la Convención Americana dispone que todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado. El artículo 3 de la Convención Americana establece que toda persona tiene derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica. El artículo 18 de la Convención Americana dispone que toda persona tiene derecho a un nombre propio y a los apellidos de sus padres o al de uno de ellos y el artículo 1.1 de la Convención Americana que establece que los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Con respecto a toda la normativa mencionada, se dice que con respecto al derecho consagrado en el artículo 20 de la Convención, la CIDH entiende que la nacionalidad es la expresión jurídica de un hecho social de conexión de un individuo con un Estado. La nacionalidad es un derecho fundamental de la persona humana que está consagrado en la Convención Americana, así como en otros instrumentos internacionales, y es inderogable de conformidad con el artículo 27 de la Convención. La nacionalidad permite que el individuo adquiera y ejerza los derechos y responsabilidades propias de la pertenencia a una comunidad política. Como tal, la nacionalidad es un prerrequisito para el ejercicio de determinados derechos.

La determinación de quienes son nacionales sigue siendo competencia interna de los Estados. Sin embargo, su discrecionalidad en esa materia sufre un constante proceso de

restricción conforme a la evolución del derecho internacional, con vistas a una mayor protección de la persona frente a la arbitrariedad de los Estados, dicha facultad de los Estados está limitada. Los Estados deben abstenerse de producir regulaciones discriminatorias o que tengan efectos discriminatorios en los diferentes grupos de una población al momento de ejercer sus derechos y finalmente debe adoptar las medidas afirmativas necesarias para asegurar una efectiva igualdad ante la ley de todas las personas.

La Corte considera necesario señalar que el deber de respetar y garantizar el principio de la igualdad ante la ley y no discriminación es independiente del estatus migratorio de una persona en un Estado. Es decir, los Estados tienen la obligación de garantizar este principio fundamental a sus ciudadanos y a toda persona extranjera que se encuentre en su territorio, sin discriminación alguna por su estancia regular o irregular, su nacionalidad, raza, género o cualquier otra causa.

La Corte considera que:

- a) el estatus migratorio de una persona no puede ser condición para el otorgamiento de la nacionalidad por el Estado, ya que su calidad migratoria no puede constituir, de ninguna forma, una justificación para privarla del derecho a la nacionalidad ni del goce y ejercicio de sus derechos;
- b) el estatus migratorio de una persona no se trasmite a sus hijos, y
- c) la condición del nacimiento en el territorio del Estado es la única a ser demostrada para la adquisición de la nacionalidad, en lo que se refiere a personas que no tendrían derecho a otra nacionalidad, si no adquieren la del Estado en donde nacieron.

El derecho al nombre, consagrado en el artículo 18 de la Convención Americana, constituye un elemento básico e indispensable de la identidad de cada persona, sin el cual no puede ser reconocida por la sociedad ni registrada ante el Estado. Los Estados, tienen la obligación no sólo de proteger el derecho al nombre, sino también de brindar las medidas necesarias para facilitar el registro de la persona, inmediatamente después de su nacimiento.

Una vez registrada la persona, se debe garantizar la posibilidad de preservar y restablecer su nombre y su apellido.

1.2.3.3 - Opinión Consultiva OC-18/03 del 17 de septiembre de 2003, solicitado por los Estados Unidos Mexicanos

“Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados”

Este documento surge en mayo de 2002, cuando México solicitó una opinión consultiva a la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre “[...] la privación del goce y ejercicio de ciertos derechos laborales [a los trabajadores migrantes,] y su compatibilidad con la obligación de los Estados americanos de garantizar los principios de igualdad jurídica, no discriminación y protección igualitaria y efectiva de la ley consagrados en instrumentos internacionales de protección a los derechos humanos; así como con la subordinación o condicionamiento de la observancia de las obligaciones impuestas por el derecho internacional de los derechos humanos [...]”⁸⁹

En términos generales, los asuntos que México consultó se relacionan con:

- a) Obligación de respetar y garantizar los derechos humanos y el carácter fundamental del principio de igualdad y no discriminación.
- b) Aplicación del principio de igualdad y no discriminación a los migrantes.
- c) Derechos de los trabajadores migrantes indocumentados.
- d) Obligaciones estatales en la determinación de las políticas migratorias a la luz de los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos.⁹⁰

Ante estos temas la opinión de la Corte se tradujo en once puntos de interés, de los cuales nos parecen de vital importancia los siguientes:

⁸⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003. *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_18_esp.pdf p.2.

⁹⁰ *Ibid.* p.104

1. [...] los Estados tienen la obligación general de respetar y garantizar los derechos fundamentales [...]

6. [esta obligación] vincula a los Estados, independientemente de cualquier circunstancia o consideración, inclusive el estatus migratorio de las personas.

7. [...] el derecho al debido proceso legal debe ser reconocido en el marco de las garantías mínimas que se deben brindar a todo migrante, independientemente del estatus migratorio de las personas [...]

8. Que la calidad migratoria de una persona no puede constituir una justificación para privarla del goce y ejercicio de sus derechos humanos, entre ellos los de carácter laboral. El migrante, al asumir una relación de trabajo, adquiere derechos por ser trabajador, que deben ser reconocidos y garantizados, independientemente de su situación regular o irregular en el Estado de empleo. Estos derechos son consecuencia de la relación laboral.

9. Que el Estado tiene la obligación de respetar y garantizar los derechos humanos laborales de todos los trabajadores, independientemente de su condición de nacionales o extranjeros, y no tolerar situaciones de discriminación en perjuicio de estos, en las relaciones laborales que se establezcan entre particulares (empleador-trabajador).

10. Que los trabajadores, al ser titulares de los derechos laborales, deben contar con todos los medios adecuados para ejercerlos. Los trabajadores migrantes indocumentados poseen los mismos derechos laborales que corresponden a los demás trabajadores del Estado, y este último debe tomar todas las medidas necesarias para que así se reconozca y se cumpla en la práctica⁹¹.

De tal forma, para el goce de los derechos humanos, en general y los laborales como específicos, no es preciso tener un estatus migratorio regular, sino que, por la condición de ser humano y trabajador, cuenta con estos. Asimismo, hace referencia a la necesidad de que

⁹¹ *Ibid.* p.134-135

las personas migrantes tengan un acceso a la justicia, efectivo y basado en el debido proceso, que les garantice la protección y el acceso real a sus derechos humanos.

1.3. Estructura legal costarricense

La Constitución Política de Costa Rica señala una serie de características que constituyen al país en un Estado Social de Derecho⁹², ya que reconoce y tutela una serie de derechos a las personas que habitan en el país; dado que la Constitución Política señala el camino a seguir para el Estado costarricense, se podría hablar de que establece, de manera implícita, que los derechos humanos son un elemento esencial.

En las siguientes páginas se realizará una recopilación de la normativa costarricense, iniciando precisamente con la Constitución Política y siguiendo con otra normativa que está relacionada con el tema de la migración en el país, siendo que los temas correspondientes a esta normativa serán desarrollados más adelante en el análisis de los principios de la Política Migratoria costarricense que de ella se desprenden.

1.3.1. Constitución Política de Costa Rica

Se inicia con la norma suprema que rige en el país, la cual establece los principales derechos y deberes concernientes a todo habitante del Estado Costarricense. De esta manera, rigen estas normas tanto para nacionales, como residentes y extranjeros, tal y como se establece en el artículo único del Título de Los Extranjeros de esta norma.

ARTÍCULO 19.- Los extranjeros tienen los mismos deberes y derechos individuales y sociales que los costarricenses, con las excepciones y limitaciones que esta Constitución y las leyes establecen.

⁹² El *Estado de Derecho* consiste en la sujeción de la actividad estatal a la Constitución y a las normas aprobadas conforme a los procedimientos que ella establezca, que garantizan el funcionamiento responsable y controlado de los órganos del *poder*, el ejercicio de la autoridad conforme a disposiciones conocidas y no retroactivas en términos perjudiciales, y la observancia de los derechos individuales, colectivos, culturales y políticos. Consultado el 27 de enero del 2012. En: http://www.iidh.ed.cr/comunidades/redelectoral/docs/red_diccionario/estado%20de%20derecho.htm

No pueden intervenir en los asuntos políticos del país, y están sometidos a la jurisdicción de los tribunales de justicia y de las autoridades de la República, sin que puedan ocurrir a la vía diplomática, salvo lo que dispongan los convenios internacionales.

De esta manera, en lo referente al trabajo, no se hace distinción alguna, entre nacionales y extranjeros, por lo cual se les garantiza el mismo acceso a un trabajo digno y remunerado, de lo cual debe encargarse el Estado de crear las condiciones para que esto se cumpla:

ARTÍCULO 56.- El trabajo es un derecho del individuo y una obligación con la sociedad. El Estado debe procurar que todos tengan ocupación honesta y útil, debidamente remunerada, e impedir que por causa de ella se establezcan condiciones que en alguna forma menoscaben la libertad o la dignidad del hombre o degraden su trabajo a la condición de simple mercancía. El Estado garantiza el derecho de libre elección de trabajo.

Se le garantiza entonces a los extranjeros, el derecho al salario mínimo, así como cualquier otra garantía laboral tales como las vacaciones, aguinaldo y auxilio de cesantía en caso de ser despedidos con responsabilidad patronal, y los horarios de trabajo. Como ya fue mencionado en el primer capítulo, para el cumplimiento de estas garantías las personas inmigrantes tienen, al menos en teoría, un acceso irrestricto a las oficinas del MTSS, así como la posibilidad de acudir a las instancias judiciales necesarias para respaldar sus derechos.

Un par de excepciones se realizan desde esta norma suprema, pero debidamente fundamentadas, sin que puedan prestarse para discriminaciones que violenten los derechos humanos, tal y como se establecen de la siguiente manera:

ARTÍCULO 68.- No podrá hacerse discriminación respecto al salario, ventajas o condiciones de trabajo entre costarricenses y extranjeros, o respecto de algún grupo de trabajadores.

En igualdad de condiciones deberá preferirse al trabajador costarricense.

De esta manera se establece explícitamente que no podrá realizarse distinción alguna entre trabajadores extranjeros y nacionales, sino para el otorgamiento de un puesto específico, donde las condiciones y capacidades que presenten ambos postulantes deben ser las mismas para preferir al costarricense. Dicha diferenciación debe ser materialmente establecida, es decir, debe partirse de un punto comparativo que justifique dicha decisión, ya que de otra manera podría incurrirse en una discriminación ilegal.

La otra excepción se realiza en cuanto a la participación de los extranjeros en los sindicatos, tal y como reza el siguiente artículo:

ARTÍCULO 60.- Tanto los patronos como los trabajadores podrán sindicalizarse libremente, con el fin exclusivo de obtener y conservar beneficios económicos, sociales o profesionales.

Queda prohibido a los extranjeros ejercer dirección o autoridad en los sindicatos.

Se podría desprender un fundamento en cuanto a esta distinción, debido a que se trata de la defensa de los derechos laborales, por lo cual, si bien pueden formar parte los trabajadores extranjeros, se considera oportuno que el mando quede a cargo de nacionales, para evitar que los intereses protegidos no se desvíen y lleguen a ser los que afectan directamente a la sociedad costarricense.

Otras normas, con relación al tema que se desarrolla, son las relativas a la libertad de expresión, así como el derecho a su intimidad y privacidad de sus comunicaciones, lo cual no debe ser violentado de ninguna manera con fundamento en su estado migratorio.

Un punto de gran relevancia, y en pro de la protección de los derechos humanos de estas personas, es la establecida en el artículo 31 que dice así:

ARTÍCULO 31.- El territorio de Costa Rica será asilo para todo perseguido por razones políticas. Si por imperativo legal se decretare su expulsión, nunca podrá enviársele al país donde fuere perseguido.

La extradición será regulada por la ley o por los tratados internacionales y nunca procederá en casos de delitos políticos o conexos con ellos, según la calificación costarricense.

Es así, como tanto en el caso del asilo como en el de refugio, no puede nunca devolverse al país donde se encuentre en peligro a esta persona, y si esta persona fuera expulsada del país, no puede ser sino con previo aseguramiento de que en el país al que se traslade se cuente con las condiciones suficientes para ser protegido.

Otras garantías que cubren a esta población son el principio de igualdad ante la ley, así como el derecho de acudir ante los tribunales de justicia y la posibilidad de tener un debido proceso antes de cualquier injusta condenatoria por motivos de su lugar de origen.

En su artículo 50, la Constitución Política expresa:

ARTÍCULO 50.- El Estado procurará el mayor bienestar a todos los habitantes del país, organizando y estimulando la producción y el más adecuado reparto de la riqueza.

Toda persona tiene derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado. Por ello, está legitimada para denunciar los actos que infrinjan ese derecho y para reclamar la reparación del daño causado.

El Estado garantizará, defenderá y preservará ese derecho.

La ley determinará las responsabilidades y las sanciones correspondientes.

Es evidente que en el presente artículo no se hace distinción alguna, sino que hace referencia a todos los habitantes del país, lo cual incluso vendría a beneficiar a las personas que por una razón u otra se encuentra en estado irregular dentro del territorio nacional, ya que son igualmente habitantes.

En el artículo siguiente, se establece la protección especial a la familia por parte del Estado, lo cual se relaciona con uno de los principios que más adelante se desarrollarán, siendo este

el de reunificación familiar. De esta manera el Estado costarricense es también responsable de brindar las condiciones adecuadas para la adecuada convivencia de estas familias.

En relación con esto, se encuentra la garantía del acceso a la educación gratuita, donde no debe realizarse distinción alguna entre los niños inmigrantes y los nacionales, debido a que este derecho es tutelado por las normas internacionales, que exigen que esto sea respetado.

Incluso se establece en esta Constitución Política, artículo 83, la ayuda que debe otorgar el Estado a los adultos que deseen formarse en caso de no saber leer y escribir, con el fin de mejorar su condición intelectual, social y económica, y con ello otorgándoles mayores posibilidades de desarrollo y nivel de vida.

De esta manera, es de gran importancia que todas estas garantías puedan ser llevadas a la práctica, lo cuál sería posible con una debida organización y con el establecimiento de los principios básicos de una Política Migratoria Integral, sin esto, podría llegar a perderse el rumbo.

1.3.2. Ley General de Migración y Extranjería

Esta Ley fue publicada en La Gaceta número 170 de 1° de setiembre de 2009, la cual entra en rigor seis meses después de su publicación, y establece el tema migratorio como de interés público, así como se encarga de regular de forma específica los aspectos que este tema abarca, todo de conformidad con la Constitución Política nacional así como los instrumentos internacionales que se refieren a la materia.

Dicha ley surge a raíz de concientización en el tema de Derechos Humanos en el ámbito migratorio, pero a la vez demostrando la poca estabilidad que existe en el establecimiento de una política migratoria en el país, ya que en realidad, su Proyecto nace tan sólo dos años después de la promulgación de su antecesora, la Ley 8487, Ley de Migración y Extranjería, por lo que al respecto señala la Procuraduría General de la República:

[...] la iniciativa busca dictar una nueva Ley general de migración y extranjería, pese a que la vigente no tiene ni escasos dos años de su promulgación, lo cual plantea todo un problema de técnica legislativa y de la calidad de la ley, ya que no resulta razonable que una ley recién promulgada se esté pretendiendo derogar en tan corto tiempo, aunque, en honor a la verdad, la mayoría de sus disposiciones se reproducen en el texto que se propone, sin que ello implique desconocer que se están haciendo cambios importantes⁹³.

Se continúa indicando en esta Opinión Jurídica, cómo esta nueva Ley viene a ser promovida como una Ley que se ajusta a los compromisos de Derechos Humanos, pero si se analiza ese hecho, es posible observar que esos compromisos fueron adquiridos hace muchos años ya, y no es sino hasta ahora que vienen a ser incorporados en el Ordenamiento Jurídico por medio de una ley.

La primera innovación que presenta esta ley es la de la integración, lo cual debe incluir la integración tanto social, como cultural y económica, tarea que queda a cargo del Poder Ejecutivo, siendo este, como ya se ha mencionado, quien establece la Política Migratoria, la cual debe ser conforme al respeto de los derechos de los individuos. De esta forma se señala en los artículos 3 y 5 del referido cuerpo normativo:

ARTÍCULO 3.-

Mediante la presente Ley se regula el control de las personas migrantes y se fomenta la integración de estas a la sociedad, con base en los principios de respeto a la vida humana, a la diversidad cultural y de las personas, a la solidaridad, la equidad de género, así como a los derechos humanos garantizados en la Constitución Política, los tratados y los convenios internacionales debidamente suscritos, ratificados y vigentes en el país. La Dirección de Migración y Extranjería determinará las condiciones para el ingreso de personas no residentes al país; para ello, establecerá los criterios para la clasificación de visa restringida, visa consular e ingreso sin visa.

⁹³ Opinión Jurídica 064-J. Emitida por la Procuraduría General de la República el 09 de julio de 2007.

De esta manera queda claro que, si bien el Estado tiene la capacidad y la obligación de regular el tránsito migratorio del país, las actuaciones de los funcionarios a cargo se ven limitadas por principios tales como los establecidos en estas normas.

ARTÍCULO 5.-

La presente Ley fomentará la integración de las personas migrantes al desarrollo del país; para ello, la Dirección de Migración y Extranjería diseñará estrategias y políticas públicas dirigidas a fortalecer la sostenibilidad del Estado social de derecho.

El Poder Ejecutivo, con apego a lo establecido en nuestra Constitución Política, los tratados y los convenios internacionales ratificados y vigentes en Costa Rica y en esta Ley, determinará la política migratoria de Estado, regulará la integración de las personas migrantes, respetará su cultura y favorecerá el desarrollo social, económico y cultural del país, en concordancia con la seguridad pública; también velará por la cohesión social y la seguridad jurídica de las personas extranjeras que habitan en el territorio nacional.

Es de gran importancia el que esta integración pueda ser efectivamente llevada a cabo, ya que promueve la participación en actividades colaborativas con la comunidad, así como la finalización de los estudios de los menores, y así, personas con un mejor futuro, al contar con posibilidades mayores de desarrollo que les permitan un mayor bienestar de vida. Este principio se desarrollará con más amplitud en el capítulo tercero de esta investigación.

Se trata de una integración en todos los aspectos que puedan afectar su vida, lo cual les permite ya no sentirse más un extranjero en tierras ajenas, sino que, sin importar cuál sea el motivo de su inmigración, sientan que se encuentran en su hogar y cuentan con personas que les brinden apoyo y guía.

Todo esto permite que al encontrarse integrados como una comunidad, se logre un mayor y más ordenado crecimiento económico y social del país, y que a la vez les permita conservar los rasgos primordiales de su identidad sin sentir que se les imponen los cambios.

De hecho, al respecto ha hecho referencia el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social al indicar la importancia que tiene la existencia de una política migratoria establecida, para poder así realmente promover la inversión extranjera, siendo que se brinden las condiciones adecuadas a quienes ingresan a nuestro país con propósitos laborales, y de esta forma, contribuir con el bienestar social. De esta forma es que mediante directriz emitida resolvió que la Dirección General de Migración y Extranjería, con fundamento en los artículos mencionados, debe otorgar la categoría de residente temporal a quienes laboren para empresas debidamente registradas y acreditadas por la DGME.

I.—Costa Rica y sus instituciones han venido promoviendo una política de atracción de inversión extranjera directa, para lo cual el Estado ha procurado establecer un ambiente atractivo para la instalación de nuevas empresas. Las condiciones especiales del país, tales como su clima de paz, la calidad de su recurso humano, la seguridad jurídica y su infraestructura se convierten en fortalezas para la atracción de inversión y propician el establecimiento de encadenamientos productivos, generando empleo directo y contribuyendo con el desarrollo económico y social de Costa Rica.

II.—La implementación de este procedimiento propicia el interés empresarial de generar un flujo de transferencia de recurso humano entre las compañías y fortalece el necesario intercambio de conocimientos y tecnologías bajo regímenes especiales de promoción de exportaciones, administrados por el Ministerio de Comercio Exterior (en adelante, COMEX) y la Promotora del Comercio Exterior de Costa Rica (en adelante, PROCOMER).

III.—La operación exitosa de las empresas beneficia al país, por lo que es necesario mantener un ingreso y permanencia de personal extranjero, bajo la categoría migratoria de Residente Temporal. Al MTSS le corresponderá emitir recomendaciones técnicas en función de las ocupaciones técnicas y profesionales que las empresas registradas soliciten a la DGME⁹⁴.

De esta forma se establece una normativa que beneficia y procura facilitar los trámites la integración de estas personas trabajadoras, no obstante, señala la importancia de que las mismas se apeguen a las normas establecidas para poder mantener el orden social.

⁹⁴ Directriz N° 030-MTSS, emitida por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social el 05 de agosto de 2011.

Otro principio que es posible derivar de la presente ley es la protección que se debe brindar a las personas víctimas de la trata de personas, para lo cual se hace necesario contar con los recursos necesarios y la coordinación con las instituciones pertinentes para evitar, atacar, controlar y dar el tratamiento adecuado a temas de esta índole.

De hecho, se podría considerar que este paso es el resultado de la ratificación por parte de nuestro país, del Protocolo contra el Tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire, el cual complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, adoptado por la Asamblea de Naciones Unidas el 15 de noviembre de 2000⁹⁵.

Además, un principio genérico trata del respeto a la dignidad humana, y el derecho de asilo o refugio que se pueda dar a quien lo solicite, sin solicitar más requisitos que los necesarios, y que la ayuda se brinde desde un primer momento y las investigaciones se realicen posteriormente para evitar que se socaven los derechos de estas personas, e incluso evitar arriesgar la vida de quien se encuentra en conflicto con su lugar de origen.

También se refiere en esta ley, sobre la forma de las acciones en torno a una política migratoria integral, en su artículo 6, el cual señala lo siguiente:

ARTÍCULO 6.-

La formulación de la política migratoria estará orientada principalmente a lo siguiente:

1) Promover, regular, orientar y ordenar las dinámicas de inmigración y emigración, en forma tal que contribuyan al desarrollo nacional por medio del enriquecimiento económico social y cultural de la sociedad costarricense.

Con ese propósito, se promoverá la regularización e integración de las comunidades inmigrantes en la sociedad costarricense, así como el establecimiento de mecanismos que

⁹⁵ Decreto Ejecutivo N° 31298 emitido por el Poder Ejecutivo el 14 de julio de 2003.

permitan mantener y estimular el vínculo permanente entre la sociedad nacional y sus comunidades de emigrantes.

2) Facilitar el retorno de las personas nacionales ubicadas en el exterior, que vean afectado su derecho de retorno al país, por causas humanitarias previamente constatadas, o motivo de muerte, siempre y cuando los familiares no puedan sufragar, por necesidad extrema, los costos de traslado del cuerpo.

3) Controlar el ingreso, la permanencia y el egreso de personas extranjeras al país, en concordancia con las políticas de desarrollo nacional y seguridad pública.

4) Orientar la inmigración a las áreas cuyo desarrollo se considere prioritario, hacia actividades y ramas económicas que resulten de interés para el Estado, de conformidad con el Plan nacional de desarrollo.

5) Garantizar la protección, atención y defensa de las personas víctimas de la trata de personas y coordinar con las instituciones competentes tales garantías.

6) Garantizar que el territorio nacional será asilo para toda persona con fundados temores de ser perseguida, enfrente un peligro de ser sometida a tortura o no pueda regresar a otro país, sea o no de origen, donde su vida esté en riesgo, de conformidad con los instrumentos internacionales y regionales debidamente ratificados.

7) Garantizar el cumplimiento de los derechos de las niñas, los niños y los adolescentes migrantes, de conformidad con las convenciones internacionales en esta materia. Se tendrá especialmente en cuenta el interés superior de estas personas.

Resulta evidente de esta forma, cómo en este país, contrario al orden lógico, se procedió a emitir primero una ley que se encargara del tema migratorio, antes de elaborar una política migratoria integral y estable que pudiera luego ser la inspiración para establecer las normas que debía regirla. Es así como en la lectura de este artículo se pueden extraer principios tales como el de integración de los inmigrantes, reunificación familiar, seguridad, derecho de refugio y asilo, así como la prioridad del interés superior del niño.

En cuanto al abordaje del tema, se continúa indicando en el artículo 7 de la presente Ley, el cual establece más principios a seguir para la futura formulación de una adecuada política migratoria:

ARTÍCULO 7.-

La política migratoria se orientará a la implementación de acciones conjuntas, por medio de la coordinación interinstitucional, a fin de brindar una respuesta efectiva a la situación migratoria. Asimismo, buscará impulsar acciones binacionales o multinacionales con los países expulsores de población migrante tendientes a conseguir:

- 1) La búsqueda de la complementariedad entre la mano de obra nacional y la migrante, en forma tal que no exista un desplazamiento de la mano de obra nacional por la incorporación de trabajadores inmigrantes.
- 2) El respeto a los derechos humanos y las garantías constitucionales de toda persona extranjera que ingrese y permanezca en el país.
- 3) La integración de las personas extranjeras en los procesos económicos, científicos, sociales, laborales, educativos, culturales y deportivos.
- 4) El respeto a las costumbres, la convivencia pacífica y la diversidad de los habitantes.
- 5) La adopción de medidas necesarias para garantizar la seguridad y el orden públicos.
- 6) La facilitación necesaria de procesos de regularización de las personas que se encuentren en el territorio nacional, de conformidad con las políticas de desarrollo.
- 7) La tramitación de toda gestión migratoria deberá garantizar el aseguramiento a la seguridad social por parte de las personas migrantes. Tal garantía obligará a que todo trámite migratorio deba contemplar, como uno de sus requisitos básicos, contar con los seguros que brinda la Caja Costarricense de Seguro Social (CCSS).
- 8) El pleno respeto de las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos y la protección internacional de los refugiados.

9) La incorporación de medios tecnológicos que garanticen una prestación eficiente y transparente de los servicios que brinda la Dirección General de Migración y Extranjería, así como la descentralización y simplificación de estos, en función del usuario y sus necesidades.

10) El reconocimiento de la riqueza multicultural existente en el país y del desarrollo de las potencialidades de todas las personas.

11) Las acciones que promuevan el retorno de las personas costarricenses que han migrado.

De esta manera, se ve que para construir una Política Migratoria que contemple todos estos aspectos, debe procurarse un abordaje interinstitucional, tema el cual será desarrollado de forma más amplia más adelante, lo cual inclusive se ve reflejado en el contenido de la presente ley, mediante su artículo 8 que reza de la siguiente manera:

ARTÍCULO 8.-

La planificación de la política migratoria deberá apoyarse tanto en instituciones públicas como privadas competentes; para ello, se tomarán en cuenta los siguientes insumos:

1) Los planes de desarrollo nacional, regional o sectorial, así como los programas anuales operativos en relación con los recursos humanos calificados disponibles y los necesarios para su cumplimiento.

2) Los informes del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, sobre la situación laboral del país.

3) Los informes de la CCSS sobre la demanda de servicios, el cumplimiento del aporte patronal, en el caso de contratación de trabajadores y trabajadoras extranjeras, y del aseguramiento voluntario de las personas trabajadoras independientes.

4) Los informes de los Ministerios de Agricultura y Ganadería (MAG), Economía, Industria y Comercio (MEIC), Comercio Exterior (Cómex), Planificación Nacional y Política Económica (Mideplán), Relaciones Exteriores y Culto y el Instituto Costarricense de Turismo (ICT), en relación con las necesidades de los sectores productivos nacionales y de inversión extranjera sobre recurso humano inexistente o insuficiente en el país.

- 5) Los planes de desarrollo turístico elaborados por el ICT, en función de las necesidades y prioridades que enfrente el sector turismo.
- 6) Los informes del Ministerio de Educación Pública (MEP), sobre el estado de la situación de la oferta y la demanda educativa en el país, y la incidencia de la migración en ella.
- 7) Los informes técnicos y académicos sobre la migración y el desarrollo que brinden las universidades públicas por medio del Consejo Nacional de Rectores de Costa Rica (Conare) y las universidades privadas.
- 8) Los informes socioeconómicos emitidos por parte del Instituto Mixto de Ayuda Social (IMAS).
- 9) Los informes emitidos por los Ministerios de Gobernación y Policía, y de Seguridad Pública.

La colaboración, comunicación y coordinación entre estas instituciones es de suma importancia, así como la transparencia que exista en sus actos, para permitir una verdadera integración y atención de la población migrante.

Se debe señalar, que, si bien únicamente se hace referencia a estos artículos de la ley, es porque estos son los que expresamente señalan estos tratos y acciones como los principios base de la norma, pero estos vienen a ser desarrollados en todo el contenido de la norma, con el establecimiento de los procesos y categorías que permiten hacer efectivos los derechos y deberes que estos principios establecen.

En la medida en que este objetivo se vaya alcanzando, el país contará incluso con mejores y más diversas posibilidades de desarrollo al presentarse como una zona de crecimiento, donde la tolerancia cultural, en la procura de un orden y beneficio común, es fin primordial.

1.3.3. Código de Trabajo

El Código de Trabajo de Costa Rica fue aprobado como Ley no. 2 el 27 de agosto de 1943. Para el tema específico que se viene tratando interesa sobre todo el artículo 14 del mismo, el cual dice lo siguiente:

”Esta ley es de orden público y a sus disposiciones se sujetarán todas las empresas, explotaciones o establecimientos, de cualquier naturaleza que sean, públicos o privados, existentes o que en lo futuro se establezcan en Costa Rica, lo mismo que todos los habitantes de la República, sin distinción de sexos ni de nacionalidades”.

Como indica Bolaños:

[...] este artículo refiere al llamado principio de territorialidad en materia laboral, pues lo que nos indica es que el Estado costarricense, en un acto típico de soberanía, va a aplicar la legislación laboral contenida en el Código de Trabajo a todas las relaciones de carácter laboral que se ejecuten en suelo costarricense, no importa la nacionalidad de las personas que figuren como partes de esa relación.⁹⁶

Por lo tanto, el artículo “ofrece una garantía jurídica de igualdad muy importante para los trabajadores migrantes”⁹⁷.

1.3.4. Código de la Niñez y Adolescencia

Como resultado de la promulgación de este Código, todas las personas menores de 18 años en Costa Rica gozan de una protección social y jurídica que pretende permitir que se desarrollen de manera integral. Se trata de un marco jurídico mínimo para la protección de

⁹⁶ Bolaños Céspedes, F. (2009). *Dictamen Jurídico y Socio-Laboral. Convenio Binacional Costa Rica-Nicaragua*. Recuperado el 04 de enero de 2012, de Friedrich Ebert Stiftung. Fesamericentral.org: www.fesamericentral.org

⁹⁷ *Íbid.*

los derechos de las personas menores de edad, en el cual se detallan las responsabilidades del Estado en la garantía de los derechos humanos.

En torno a lo que corresponde a su ámbito de aplicación se evidencia de nuevo la necesidad de aplicar el principio de Igualdad. En su artículo 3 se dice que las disposiciones se aplicarán a toda persona menor de edad, sin distinción alguna, independientemente de la etnia, la cultura, el género, el idioma, la religión, la ideología, la nacionalidad o cualquier otra condición propia, de su padre, madre, representantes legales o personas encargadas.

Los derechos y las garantías de este grupo son de interés público, irrenunciables e intransigibles.

Esta posición se ve reforzada en el artículo 79, el cual establece la igualdad de derechos. Se trata básicamente de que todas las personas adolescentes serán iguales ante la ley y gozarán de la misma protección y garantías que las personas adultas. Esto resulta importante en el ámbito de las migraciones laborales ya que muchos jóvenes migran para laborar en Costa Rica y esto implica una protección especial equivalente a la de un adulto en materias como la del trabajo (en los casos en que sea permitido).

Más adelante, esta norma indica que no se podrá establecer ninguna distinción, exclusión ni preferencia entre trabajadores o grupos de ellos, basada en edad, raza, color, sexo, credo religioso o político, condición física, social o económica. Quedará a salvo el contrato de aprendizaje conforme a la ley respectiva, pero sólo podrán ser contratados como aprendices los mayores de quince años.

Aplicar el Código, por ende, implica un trabajo interinstitucional e intersectorial que permita respetar los derechos básicos de las personas menores en ámbitos tan elementales como la salud, el trabajo y la educación. Además implica que la persona migrante menor de edad es sujeta de derechos y obligaciones y por tanto el Estado se encuentra en la obligación de brindarle la adecuada protección.

El artículo 4 de este Código establece los siguientes tres principios en torno a las personas menores de edad:

1. “Será obligación general del Estado adoptar las medidas administrativas, legislativas, presupuestarias y de cualquier índole, para garantizar la plena efectividad de los derechos fundamentales de las personas menores de edad”.
2. “En la formulación y ejecución de políticas, el acceso a los servicios públicos y su prestación se mantendrá siempre presente el interés superior de estas personas.”
3. “El Estado no podrá alegar limitaciones presupuestarias para desatender las obligaciones aquí establecidas.”

En su artículo 13 se dice que la persona menor de edad tendrá el derecho de ser protegida por el Estado contra cualquier forma de abandono o abuso intencional o negligente, de carácter cruel, inhumano, degradante o humillante que afecte el desarrollo integral.

El Patronato Nacional de la Infancia, el Instituto Mixto de Ayuda Social y el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social brindarán las oportunidades para la promoción y el desarrollo humano social, mediante los programas correspondientes y fortalecerán la creación de redes interinstitucionales, así como con las organizaciones de la sociedad civil que prevengan el abuso, el maltrato y la explotación, en sus distintas modalidades, contra las personas menores de edad.

En cuanto a principios específicamente relevantes para la gestión migratoria de flujos migratorios de personas menores de edad, el Código establece los siguientes principios:

El artículo 16 establece que:

Las salidas del país de las personas menores de edad serán controladas por la Dirección de Migración y Extranjería del Ministerio de Seguridad Pública. Para evitar que abandonen de manera ilegítima el territorio nacional, esta Dirección llevará un registro de impedimentos de salida con base en la información que las autoridades judiciales para el efecto remitan.

El artículo 17 por su parte indica:

Para los efectos de ingreso y permanencia de las personas extranjeras menores de edad, la aplicación de la legislación migratoria vigente será valorada por las autoridades administrativas competentes, en resguardo del interés propio de este grupo, a fin de garantizar condiciones que procuren el respeto de sus derechos en un ambiente físico, social y mental sano.

Finalmente, no se puede dejar de lado el artículo 168 que indica que en torno a las personas menores debe existir un ámbito que garantice una protección integral de sus derechos a través del diseño de políticas públicas adecuadas y a través de la ejecución de programas destinados a su atención, prevención y defensa, por medio de las instituciones gubernamentales y sociales.

Se debe recordar que la población migrante es considerada un grupo vulnerable que debe enfrentarse a gran cantidad de dificultades en todas las etapas del proceso migratorio. Se ha reconocido, tanto a nivel nacional como internacional, que las personas migrantes con necesidades especiales, tales como los menores de edad, aún más aquellos que no se encuentren en compañía de personas adultas miembros de su familia, tendrán derecho a la protección especial por parte de las autoridades, en atención a sus necesidades específicas.

1.3.5 Reglamento de Control Migratorio, No. 36769-G

Este reglamento fue decretado el 23 de mayo del 2011, empezó a regir el 26 de septiembre del 2011, tiene como fin ordenar las disposiciones relacionadas con la migración internacional desde y hacia Costa Rica, así como la permanencia de personas en el país. En este se abordan diferentes temas tal es el caso de la Policía Profesional de Migración, la aprehensión de personas, requisitos y procedimientos para el ingreso, permanencia y egreso de personas del país; lo referente al rechazo de ingreso a Costa Rica.

También se incluye lo referente a los permisos de tránsito vecinal fronterizo y el permiso vecinal para costarricenses, en el título séptimo aborda el tema de los patronos de personas extranjeras, reitera que no se podrá contratar a personas que se encuentren en condición migratoria irregular o que no cuenten con los permisos correspondientes para trabajar, en caso de hacerlo el patrono puede ser sancionado con una multa, esto no le exime de reconocer los derechos laborales de las personas trabajadoras migrantes (seguridad social, remuneración, descanso, entre otros).

Es importante señalar que en el marco de este reglamento se señala que es preciso la comunicación entre la Dirección General de Migración y Extranjería, el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y la Caja Costarricense de Seguro Social en el caso de incumplimientos en materia de seguridad social, el pago de remuneración, esto independientemente de la condición migratoria de las personas.

Artículo 196. - De detectarse en el ejercicio del control migratorio alguna irregularidad referida a las obligaciones inherentes al régimen de seguridad social, al pago de salarios u otro tipo de remuneración a personas extranjeras independientemente de su condición migratoria, la Dirección General las comunicará al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y a la Caja Costarricense de Seguro Social, para lo procedente según sus competencias

Para una mayor garantía del cumplimiento de la legislación existente en el país, pueden realizarse inspecciones conjuntas:

Artículo 197. - Para garantizar el acceso a la seguridad social, el respeto a los derechos humanos de las personas extranjeras, a la normativa nacional y a los convenios internacionales ratificados por Costa Rica, la Dirección General podrá coordinar la realización de inspecciones conjuntas en los centros de trabajo con la Caja Costarricense de Seguro Social y el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

Artículo 198.—La Dirección General y el Ministerio de Trabajo deberán coordinar todo lo relativo a denuncias, anomalías o incumplimientos en la contratación de personas extranjeras, relacionadas con su condición migratoria, cuando sean detectadas en los procesos de inspección que se realicen en forma individual o conjunta, para lo cual debe existir comunicación directa entre la Policía Profesional de Migración de todo el país y la unidad administrativa correspondiente del Ministerio de Trabajo.

1.3.6. Reglamento de Extranjería

A través del decreto N° 37112-GOB, publicado en el diario oficial La Gaceta el día 17 de mayo del 2012, entra en vigencia el Reglamento de Extranjería de la Dirección General de Migración y Extranjería. El mismo es el complemento de la Ley General de Migración y Extranjería no. 8764 que rige desde el 1 de marzo del 2010. En dicho Reglamento se regulan de manera específica las disposiciones sobre requisitos de las distintas categorías migratorias, costos y documentación de las personas extranjeras entre otros temas de orden administrativo.

El reglamento es bastante amplio y contiene disposiciones de suma importancia en cuanto a la temática que se desarrolla en la presente investigación, ya que, si bien se trata en su mayoría de disposiciones de tipo administrativo (requisitos, costos de documentos, etc.), también contiene una serie de regulaciones que implican la implementación de algunos principios fundamentales.

Para iniciar, en su artículo 31 se mantiene la obligación de las personas extranjeras de cotizar para la CCSS. De esta manera sostiene:

Artículo 31.- De conformidad con lo establecido en los artículos 7 inciso 7), 31 inciso 6), 78) y 80), las categorías contempladas en los artículos 78 (residentes permanentes), 79 (residentes temporales) y 94 (categorías especiales), incisos 1), 2), 3), 4), 7), 8), 9), 11), 12), de la Ley a saber, trabajadores transfronterizos, trabajadores temporales, trabajadores de ocupación específica, trabajadores por

cuenta propia, investigadores y docentes, refugiados, asilados, apátridas, trabajadores ligados a proyectos específicos y proyectos de interés público y categorías por razones humanitarias y las otras categorías especiales de conformidad con el artículo 137 del presente Reglamento en los incisos a), b), c), d), e) excepto dependientes de voluntarios y profesionales, f), y g) deberán contar con el aseguramiento a los seguros de la CCSS y aquellos seguros avalados por esta, en el momento en que se les otorgue la categoría migratoria y en forma ininterrumpida hasta el momento de renovar su cédula de extranjería, y consecutivamente.

Ahora, si bien inicialmente lo que se pretendió fue mejorar la situación de los inmigrantes, al solicitar como requisito para acreditar o renovar la condición migratoria, que la persona esté debidamente asegurada ante la Caja Costarricense de Seguro Social (CCSS), se han venido generando una serie de problemas en cuanto a su aplicación.

En primer lugar no se ha logrado una adecuada coordinación interinstitucional entre la DGME y la CCSS. Adicionalmente, esta medida también se ha prestado para abusos, ya que algunos patronos han aprovechado la norma para transferir a los trabajadores la obligación de su aseguramiento y el pago de las cuotas correspondiente.

En cuanto a los menores de edad, en su artículo 33, el reglamento sostiene que sus padres o encargados deben estar afiliados al sistema de seguros de la CCSS, exceptuando de este requisito a las personas menores de edad en condición de refugiados.

De igual forma, en su artículo 36, exceptúa de la afiliación inicial a las personas reconocidas como asilados, apátridas y refugiados, por su condición de vulnerabilidad.

En cuanto al tema de reunificación familiar, la reglamentación sostiene entre sus artículos lo siguiente:

Artículo 78.- La Dirección General otorgará permanencia temporal, libre de condición, por un lapso de un año a la persona extranjera que tenga vínculo matrimonial con ciudadano costarricense o se encuentre en unión de hecho debidamente reconocida por el Juez Competente. Serán inadmisibles las solicitudes de uniones de hecho que no cuente con el reconocimiento judicial.

Importante destacar que la reglamentación respeta el principio de reunificación familiar en este y otros artículos subsecuentes, tanto en el caso de hijos menores de edad, como en el caso de lazo matrimonial, incluyendo las uniones de hecho debidamente reconocidas.

En cuanto al tema de coordinación interinstitucional destaca la necesidad de coordinar con dos instituciones públicas específicas, el MTSS y la CCSS. Esto se destaca en los artículos 350 y 351 del reglamento, los cuales dicen lo siguiente:

Artículo 350.- En cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 80, 97, 99, 100 y 261 de la Ley, el MTSS proporcionará a la Dirección General los estudios técnicos y de mercado, así como las recomendaciones por inopia laboral o de otra índole que sean necesarias para otorgar los permisos de trabajo a las personas extranjeras.

Artículo 351.- En cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 7 inciso 7, 31 inciso 6, 78 y 80 de la Ley la Dirección General deberá coordinar lo correspondiente con la CCSS.

Similares señalamientos se hacen en los artículos 76 y 101, entre otros. En el caso de trabajadores temporales se dice que:

Artículo 109.- Previo a resolver la solicitud de la persona extranjera debe contarse con la recomendación emitida por el Ministerio de Trabajo donde

autoriza a la empresa o patrono a contratar mano de obra extranjera, dicha autorización deberá indicar cantidad autorizada, zona de trabajo y actividad.

Adicionalmente, es de suma importancia destacar que se incluye la categoría especial por razones de humanidad:

Artículo 135.- Bajo condiciones extraordinarias, la Dirección General podrá conocer y resolver en forma individual, por razones de humanidad, aquel caso que por sus particulares condiciones, suponga una especial situación de vulnerabilidad de la persona extranjera derivada de su condición étnica, género, discapacidad, entre otras, siendo su regularización migratoria condición necesaria para atender tal situación.

De igual forma, en su artículo 137, el reglamento señala que con el objeto de establecer la facilitación de procesos de regularización se le otorgará categoría especial a los siguientes supuestos: Categoría especial por vínculo con ciudadano costarricense, Categoría especial por vínculo con residente permanente, Categoría especial por vínculo con residente temporal, Categoría especial por vínculo con tutor o curador, Categoría especial por vínculo con investigador, docente, profesional y voluntario, entendiéndose el cónyuge e hijos o hijas menores de edad o mayores con discapacidad dependientes económicamente, categorías contempladas en el artículo 94 incisos 4 y 6 de la Ley y cuya institución se encuentre dentro del registro de instituciones educativas registradas ante la Dirección General, Categoría especial a los hijos e hijas de los agentes diplomáticos, funcionarios consulares, funcionarios, representantes y delegados de misiones permanentes o de delegaciones ante las organizaciones internacionales acreditados en Costa Rica, que por alcanzar la edad de 25 años quedan excluidos del núcleo familiar primario y por ende, dejan de estar cubiertos por el estatus otorgado por el Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto, Categoría especial a la persona menor de edad que se encuentre bajo la representación legal del Patronato Nacional de la Infancia (PANI), entendiéndose como tal a la persona menor de edad que está ubicada en una alternativa de protección ya sea pública o privada,

institucional o familiar, declarada o no judicialmente en estado de abandono; y que no pueda optar por otra categoría migratoria que le genere derechos de permanencia definitiva o temporal, Categoría especial como habitante fronterizo con domicilio fijo en las zonas aledañas a las fronteras.

Como puede verse, al tomar en consideración supuestos de casos humanitarios se abre la posibilidad de brindar un grado de mayor protección a aquellos casos que supongan un mayor grado de vulnerabilidad. Adicionalmente y como parte de los artículos que suponen una protección en estos casos especiales es necesario mencionar el artículo 45 del reglamento, el cuál sostiene lo siguiente:

Artículo 45.- La Dirección General con base en criterios emitidos por el Ministerio de Vivienda y Asentamientos Humanos y el IMAS podrán exonerar a la persona extranjera del pago de \$25 dólares del artículo 33 inciso 4) de la Ley y \$5 dólares del inciso 5, cuando la condición socioeconómica así lo justifique. Además, podrá hacerlo mediante resolución fundada cuando la prueba aportada, se determine dicha situación de vulnerabilidad social.

Otro tema de suma importancia y que no puede dejar de mencionarse es la existencia del título v, relativo al tratamiento a poblaciones indígenas extranjeras. Este título nace principalmente para tutelar lo relativo a la población ngäbe y buglé proveniente de Panamá, que ingresa para la recolecta del café, sin embargo, es importante rescatar que no se reduce solo a esta población indígena migrante, si no que incluye a todo migrante indígena, sin importar su procedencia.

En este título V, se dice que:

Artículo 250.- La Dirección General brindará tratamiento especial a las poblaciones indígenas de conformidad con lo establecido en los artículos 71 y 98 de la Ley, así como lo dispuesto en la Declaración de las Naciones Unidas

sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, del 13 de setiembre del 2007 y el Convenio No. 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes del 27 de junio de 1989.

Artículo 251.- La persona extranjera indígena, así acreditada, podrá optar por cualquiera de las categorías migratorias contempladas en la Ley y el presente Reglamento, no obstante se regulará en forma especial el procedimiento para regularizarse, en las siguientes categorías: Residente permanente, Trabajador transfronterizo, Trabajador temporal, Estudiante.

Si bien se señala que habrá un procedimiento especial, esto no implica que la persona migrante indígena no debe cumplir con algunos requisitos, los mismos se encuentran señalados en el artículo 262 de la reglamentación. Sin embargo, dichos requisitos son menos onerosos que los del resto de la población migrante, por ejemplo, la DGME los exonera de la mayoría de los cargos y del depósito de garantía (art. 263 del reglamento), solamente se mantienen los impuestos exigidos por el Ministerio de Hacienda. De igual forma, otro ejemplo se da en el caso del trabajador transfronterizo y temporal, en el cual dentro de los requisitos se les acepta una declaración jurada de nacimiento y antecedentes penales rendida ante el funcionario de la Dirección General que está recibiendo el trámite.

De igual forma otro avance contenido en esta regulación en torno a esta población altamente vulnerable es la contenida en el artículo 268, el cual sostiene lo siguiente:

Artículo 268.- La Dirección General otorgará el documento que le acredita su condición migratoria como trabajador o trabajadora temporal por un plazo de seis meses de conformidad con la actividad que vienen a realizar, prorrogable por períodos iguales.

Debido a su condición de vulnerabilidad, a la población indígena migrante se le venía otorgando la posibilidad de ingresar al país a través de un salvoconducto como documento de viaje, mismo en el cual se les otorga el permiso de trabajo. Si bien, este documento les permite el ingreso a Costa Rica, no es reconocido como un documento válido para realizar otros trámites, como por ejemplo los bancarios. Por esta razón y buscando mayor seguridad y acceso a servicios para esta población es que Costa Rica toma la determinación de brindarles un documento, similar a la cédula de residencia (DIMEX), pero para trabajador temporal.

Finalmente, es importante mencionar los transitorios presentes en este reglamento ya que los mismos vienen a reconocer la existencia de un porcentaje de población que hoy se encuentra en estado irregular y abre la posibilidad de que estas personas arreglen su condición sin necesidad de salir del país.

El transitorio I habla de aquellas personas extranjeras que ostenten la categoría de residente permanente o temporal, quienes desde el año 2003 no renuevan su documento, se les otorga un período de gracia de seis meses para realizar la renovación de su documento de residencia, siempre y cuando cumplan con los requisitos exigidos según la categoría pretendida y los pagos que establece la Ley, incluyendo los rubros por conceptos de morosidad.

El transitorio II surge a raíz del Principio del Interés Superior del Niño y dice que: “la persona extranjera que sea padre o madre de persona menor de edad o mayor con discapacidad, costarricense o residente reconocidos, podrá regularizar su situación migratoria presentando toda la documentación solicitada para la categoría que le corresponda, prescindiendo únicamente del requisito de ingreso y permanencia regular, al tenor del artículo 69 por razones humanitarias, cuando demuestre con prueba fehaciente que ejerce la patria potestad de manera efectiva, de conformidad con lo que establece el Código de Familia, así como que su hijo e hija costarricense o residente es persona menor de edad o mayor con discapacidad, con nacimiento inscrito o regularizado residente, al

menos el día 213 anterior a la entrada en vigencia del presente Reglamento de Extranjería. Disposición que tiene una vigencia de seis meses a partir de la publicación de este Reglamento.

En cuanto a este segundo transitorio se hace necesario rescatar dos aspectos, en primer lugar, la posibilidad de facilitar el tema de la regularización en pro de la permanencia de la familia y en segundo lugar, y como algo novedoso, se está exigiendo que se compruebe no solamente el lazo familiar, sino que efectivamente la persona se está haciendo cargo de la manutención del menor o de la persona discapacitada.

En el transitorio III se establece que en pro de los derechos humanos y en atención a la situación de vulnerabilidad de ciertos grupos de la población extranjera, se establece que la persona extranjera adulta mayor, persona menor de edad o mayor con discapacidad o persona adulta que ingresó al país siendo menor de edad, y que a la entrada en vigencia de este Reglamento cuente con veinticinco años cumplidos o menos, que no pueda regularizar su situación migratoria por alguna otra de las categorías que contempla la Ley, podrá regularizarse en el tanto demuestre con prueba fehaciente un arraigo en el país, mayor a cinco años. Disposición que tiene una vigencia de seis meses a partir de la publicación de este Reglamento.

En la actualidad existe un número considerable de personas que ingresaron al país, incluso aún siendo menores de edad, que no cuentan con requisitos como el vínculo y que por lo tanto no tienen la posibilidad de regularizarse a pesar de tener muchos años de vivir en Costa Rica. Este transitorio es de suma importancia ya que reconoce el arraigo como una razón válida para otorgar un estatus regular en el país. Es un paso importante para lograr una integración de esta población en ámbitos como la salud y la educación.

En el transitorio IV se abre la posibilidad de que todo patrono pueda regularizar a las personas extranjeras que le estén prestando servicios domésticos y trabajos agrícolas, remunerados, como mínimo por seis meses antes de la entrada en vigencia de este

Reglamento, y cumplan con los requisitos estipulados en los artículos 112 y 113 de este, quedando exentos dichos trabajadores de demostrar su permanencia vigente a la presentación de dichos requisitos. En todo caso y como requisito obligatorio debe acreditarse su adscripción a los seguros de la CCSS. Eventualmente a criterio de la Dirección General se podrá ampliar a otras actividades productivas. Esta disposición tiene una vigencia de nueve meses a partir de la publicación de este Reglamento, y es susceptible de ser prorrogada a criterio de la Dirección General de Migración y Extranjería.

Este transitorio en particular le abre la posibilidad a los patronos de regularizar a sus trabajadores, sobre todo tomando en consideración que, cuando comiencen a regir las multas contempladas en la ley de migración, estos podrían verse seriamente perjudicados en caso de tener trabajadores en situación irregular.

Vale la pena mencionar que si bien reciente normativa migratoria presente en el país tiene aspectos positivos que deben ser rescatados, como el tema de la integración y la protección a poblaciones altamente vulnerables como la indígena, aún hay aspectos que han detectado las organizaciones no gubernamentales que pueden resultar o constituir obstáculos para obtención de un estatus regular en el país. El principal tema ha sido los altos costos de los trámites.

En el artículo “Ley redujo la formalización de inmigrantes en Costa Rica”, publicado en el Semanario Universitario el 11 de abril del 2012 se estimó que al sumar los costos que contiene la nueva ley para la obtención de una cédula de residencia en Costa Rica, estos ascienden a los \$373 (aproximadamente ₡188.000). Además debe considerarse que el migrante debe realizar gastos adicionales que elevan el costo de su trámite por encima de los ₡400.000.

De acuerdo con la lista de salarios mínimos, el salario de una trabajadora doméstica es ₡139.000, mientras que un peón agrícola gana ₡236.000. Eso quiere decir que para una trabajadora doméstica el salario solo le alcanza para cubrir el 74% de la cédula de residencia, y para un peón agrícola significa gastar el 75% de su ingreso mensual.

Cuando se pregunta a los indocumentados, la principal barrera para acercarse a formalizar su situación son los altos costos. Si suma todo lo que debe pagar, podrían alcanzar los \$800 dólares; es un costo exageradamente alto para una persona de bajos ingresos, y ese monto se debe multiplicar por la cantidad de familiares que el migrante debe formalizar⁹⁸

Durante este capítulo se ha podido hacer un breve recorrido por la normativa que cobija los derechos de los migrantes, los cuales como se ha visto al inicio de este capítulo, han estado siempre presentes, y las diversas situaciones económicas, políticas y sociales que vayan surgiendo promueven un mayor o menor tránsito de los mismos.

No obstante, se pudo observar, que en la normativa internacional, se establecen principios claros a seguir en este tema, los cuales no se encuentren expresamente establecidos en la legislación costarricense, al carecer la misma de un respaldo, cual sea una política migratoria como base de las normas, siendo que en la estadía y tramitología para la legalización de estados migratorios, pueden ver sus derechos frustrados.

Sin embargo también es importante resaltar, que se cuenta con normas, las cuales, de tener los recursos para aplicarlas, y si las instituciones encargadas de aplicarlas, cuentan con la coordinación suficiente, se podría favorecer en grande a los migrantes habidos dentro del territorio nacional. Es así como se dará el paso al capítulo segundo de esta investigación, resaltando la función de cada una de las instituciones que tienen que ver con el trato del tema migratorio.

⁹⁸ Córdoba, Morales Javier. "Ley redujo la formalización de inmigrantes en Costa Rica". *Semanario Universitario*. 11 de abril del 2012. Recuperado el 02 de junio de 2012 de: <http://www.semanario.ucr.ac.cr/index.php/noticias/pais/5580-ley-redujo-la-formalizacion-de-inmigrantes-en-costa-rica.htm>

Capítulo Segundo

MARCO INSTITUCIONAL DE COSTA RICA

Al igual que en otras materias, el buen diseño, coordinación y organización de las instituciones a cargo de la migración, es indispensable para garantizar la calidad de vida de quienes buscan establecer su vida en un país distinto al de origen.

El que la política migratoria de un Estado pueda ser llamada integral, depende del actuar de diversas instituciones que actúan conforme a sus normativas, lo cual implica que la labor que realicen va a depender de las normas que rigen estas instituciones así como las capacidades con que estas cuenten.

Como vemos, quizás pocos temas presentan tantas aristas e implicaciones (sociales, económicas, culturales y políticas) como el fenómeno migratorio, más aún si tomamos en cuenta que sus manifestaciones se encuentran presentes en la mayoría de los países (ya sean los denominados desarrollados o los del tercer mundo)⁹⁹.

De esta manera, se considera de suma importancia, realizar un breve análisis sobre algunas instituciones que tienen a cargo la regulación y aplicación de la política migratoria en el país.

2.1. Dirección General de Migración y Extranjería

La Ley General de Migración y Extranjería (LGME), indica que es el Poder Ejecutivo el encargado de establecer la política migratoria del Estado, en coordinación con las instituciones que lo conforman y que el mismo encarga al respecto:

⁹⁹ Dobroski Mora, U. (2000). La Política Migratoria Costarricense durante la década de los noventa, administraciones de Calderón Fournier, Figueres Olsen y Rodríguez Echeverría: ¿Ausencia de una Estrategia del Fenómeno Migratorio entre Costa Rica y Nicaragua (1990-1999). (Tesis para el grado de Licenciatura en Ciencias Políticas). San José, Sede Rodrigo Facio, Universidad de Costa Rica. p. 8.

ARTÍCULO 5.-

La presente Ley fomentará la integración de las personas migrantes al desarrollo del país; para ello, la Dirección de Migración y Extranjería diseñará estrategias y políticas públicas dirigidas a fortalecer la sostenibilidad del Estado social de derecho.

El Poder Ejecutivo, con apego a lo establecido en nuestra Constitución Política, los tratados y los convenios internacionales ratificados y vigentes en Costa Rica y en esta Ley, determinará la política migratoria de Estado, regulará la integración de las personas migrantes, respetará su cultura y favorecerá el desarrollo social, económico y cultural del país, en concordancia con la seguridad pública; también velará por la cohesión social y la seguridad jurídica de las personas extranjeras que habitan en el territorio nacional.

Esta institución es una dependencia del Ministerio de Gobernación y Policía y se encarga de regular todo lo pertinente al ingreso y permanencia de las personas que ingresan al país, sean estos nacionales o extranjeros, siendo el ente ante el cual se realizan los trámites de permisos de cualquier tipo para la permanencia bajo cualquiera de las categorías que indica la LGME, así como el otorgamiento de las visas respectivas.

Como institución se guía por las directrices emitidas desde el Poder Ejecutivo y por las regulaciones de la Ley General de Migración y Extranjería. Se trata entonces, en realidad de la Institución que con base en lo dictado por el Poder Ejecutivo, se encarga de aplicar la política migratoria que se establezca, siendo este el órgano encargado de imponerse sobre el resto de las instituciones a su cargo¹⁰⁰.

Se trata de una institución principalmente controladora, ya que también es la encargada de regular todo lo relativo a la estancia de extranjeros, ya sea el cambio de categoría, o la solicitud de salida a quienes se les ha vencido el plazo establecido para permanecer en el país, así como también tiene la facultad de realizar las deportaciones de las personas que incumplan con estos requisitos y permanezcan de forma ilegítima dentro del territorio

¹⁰⁰ Dobroski Mora (2000). *Op. Cit.*

nacional. Por la materia que regula no se encarga exclusivamente de las personas extranjeras, sino también del trámite de los pasaportes de las personas nacionales y sus egresos e ingresos al país.

Por su diario actuar, la DGME debe siempre tener en cuenta los derechos humanos de las personas que somete a sus controles, y considerar cualquier situación especial que amerite estudios posteriores o consideraciones especiales, esto de acuerdo con lo establecido en la LGME.

También así, tiene funciones en conjunto con otras instituciones como más adelante se mencionará, tales como el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social para el otorgamiento de permisos de trabajo, y la Caja Costarricense de Seguro Social para asegurar a quienes son residentes bajo alguna categoría migratoria establecida.

2.2. Ministerio de Trabajo y Seguridad Social

Se procede ahora a mencionar otra institución de suma importancia en la aplicación de la Política Migratoria en el país, tal como lo es el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social (MTSS), el cual se considera un actor esencial en la regulación de todo lo relativo al manejo de la población migrante que ingresa al país. De acuerdo con un informe reciente, +, titulado “Flujos migratorios intrarregionales: situación actual, retos y oportunidades”¹⁰¹, la mayoría de la población que ingresa a Costa Rica lo hace por razones laborales, es decir, se trata de una migración mayoritariamente de origen laboral, de ahí que se considere al MTSS como un actor clave en la definición de los flujos migratorios y su control. Incluso este Ministerio cuenta con un departamento especializado en el área, el Departamento de Migraciones Laborales.

¹⁰¹ Programa de Formación ocupacional e inserción laboral (FOIL). (2011). *Flujos Migratorios Intrarregionales: situación actual, retos y oportunidades*. San José. Infoterra.

Los migrantes en Costa Rica representan la principal fuerza de trabajo en las ramas de la producción cafetalera, bananera, flores tropicales y frutas. También la presencia de trabajadores nicaragüenses en el sector de la construcción y la seguridad privada es notoria, asimismo existe una gran cantidad de mujeres nicaragüenses en el servicio doméstico.

Todos esos migrantes ayudan a sostener la economía de Costa Rica. Entregan su trabajo y a cambio obtienen un beneficio, que es el salario y los servicios que el país les brinda: educación, salud, entre otros.

Al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social le corresponde la responsabilidad fundamental del desarrollo social del país en general, de los trabajadores y sus familias en particular, promover las condiciones sociales, económicas, educativas y culturales que permitan el pleno desenvolvimiento y dignidad del costarricense y su familia, impulsa el mejoramiento del nivel económico-social, la clase trabajadora y estimular las actividades productoras de riqueza del país¹⁰².

En la actualidad, el MTSS es el encargado de definir, conforme a sus sistemas de información, en qué campos existen faltantes de mano de obra y trabajar en estrecha relación con la Dirección General de Migración y Extranjería para definir la cantidad de permisos que se van a otorgar para el ingreso de trabajadores migrantes. Además, es el MTSS el encargado de todo lo relativo a la inspección laboral, lo cual implica que está en sus manos todo lo relativo a la custodia de los derechos laborales básicos de todo trabajador, incluyendo a los trabajadores migrantes independientemente de que se encuentren en estado regular o irregular.

Esto de acuerdo con lo establecido en la LGME, en su artículo 8:

¹⁰² Dobroski Mora, U. (2000). p. 158.

ARTÍCULO 8.-

La planificación de la política migratoria deberá apoyarse tanto en instituciones públicas como privadas competentes; para ello, se tomarán en cuenta los siguientes insumos: [...]

2) Los informes del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, sobre la situación laboral del país.

Así también, de acuerdo con el principio de igualdad establecido en las normas internacionales y conforme se ha reiterado en la jurisprudencia del país, ante esta institución, se puede acudir por consejo, información y asesoría legal con relación a las relaciones laborales, sin importar de qué nacionalidad sean y su situación migratoria en el país.

Esto se desprende de la Ley Orgánica del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, la cual encarga a esta institución de velar por la aplicación de la Política Migratoria, según se indica en su artículo primero:

El Ministerio de Trabajo y Seguridad Social tendrá a su cargo la dirección, estudio y despacho de todos los asuntos relativos a trabajo y bienestar social; y vigilará por el desarrollo, mejoramiento y aplicación de todas las leyes, decretos, acuerdos y resoluciones referentes a estas materias, principalmente los que tengan por objeto directo fijar y armonizar las relaciones entre patronos y trabajadores, como garantía del buen orden y la justicia social en los vínculos creados por el trabajo y los que tiendan a mejorar las condiciones de vida del pueblo costarricense.

En coordinación con lo establecido en esta Ley, se establecen en el portal electrónico de dicha institución las siguientes funciones:

1. Gestionar el proceso de la política pública en materia socio laboral, a través de la gestión de políticas puntuales y lineamientos generales para ejercer la rectoría que le compete y la

conducción de la política institucional, legal, técnica y administrativa del Ministerio; para que los programas ejecutados por este se desarrollen dentro del marco establecido en el Plan Nacional de Desarrollo y la política general de Gobierno.

2. Mantener y promocionar la adecuada articulación entre el Ministerio, sus dependencias y las demás organizaciones que en el país realizan actividades propias de la Administración del Trabajo, así como organismos internacionales afines a la competencia ministerial.
3. Diseñar e implantar estrategias para fomentar la equidad laboral, dirigidas a empresarios y grupos poblacionales con necesidades especiales.
4. Fiscalizar y garantizar la adecuada aplicación y cumplimiento de la legislación laboral, incluyendo lo relativo a la salud ocupacional, a través de intervenciones novedosas que agreguen valor a la producción, por medio de la promoción de una nueva cultura laboral, más acorde con el cambiante entorno socioeconómico.
5. Educar a la población en materia de deberes y obligaciones laborales, para prevenir la conflictividad laboral.
6. Mediar y resolver los conflictos surgidos entre empleadores y trabajadores, en ocasión del trabajo.
7. Acreditar y registrar organizaciones sociales de carácter laboral.
8. Fijar, revisar y asesorar en materia de salarios mínimos del sector privado, con el fin de proteger y garantizar los derechos de los trabajadores y trabajadoras y sus organizaciones, así como de los patronos y sus organizaciones.
9. Coadyuvar a la disminución de los niveles de pobreza a través del financiamiento y promoción de programas de inversión social como vehículo de movilidad social ascendente para los grupos en desventaja social.
10. Otorgar pensiones y jubilaciones con cargo al presupuesto nacional, cuando en derecho correspondan.
11. Dirigir el diseño e implementación de acciones para la erradicación progresiva del trabajo infantil y protección de la persona adolescente trabajadora, la eliminación de las peores formas de trabajo infantil, la protección especial al trabajador y su familia.
12. Coadyuvar a la generación del empleo apoyando a los micro negocios, mediante el financiamiento de iniciativas productivas a personas emprendedoras.
13. Realizar acciones de promoción y mejoramiento en los sistemas de intermediación laboral, la atención de los trabajadores migrantes y el apoyo a proyectos de generación de empleo temporal a desempleados.

Si bien es cierto se menciona a los migrantes hasta el final de estas funciones, es evidente que para lograr la debida protección del derecho al trabajo y el respeto de los derechos laborales en general, deben ser tomados en cuenta los trabajadores sin distinción por raza, color, credo o nacionalidad. Esto debido a que si la ley no realiza distinción alguna, no debe aplicarse en la práctica, por lo cual lo correcto es que se persiga como fin último la defensa del derecho de trabajo sin importar el origen de los trabajadores.

Además, como ya se ha mencionado, la situación laboral debe ser tratada de manera inter institucional, de forma tal que con sus estudios y guías, este Ministerio se encarga de coordinar con instituciones tales como la Dirección General de Migración en el caso de las estadísticas sobre qué puestos están disponibles para los migrantes, así como con la Caja Costarricense de Seguro Social para que pueda recibirse la atención adecuada de la salud de los migrantes y sus familias.

2.3. Ministerio de Salud y Caja Costarricense de Seguro Social

En tercer lugar, se va a mencionar, una institución de gran importancia, no sólo para los migrantes, sino para la sociedad en general. Se trata del Ministerio de Salud Pública y su interacción con la Caja Costarricense de Seguridad Social (CCSS).

Un análisis acerca de la relación entre inmigración y salud en Costa Rica debe partir del hecho de que en las instituciones que conforman el sector han existido dificultades para generar información sobre la demanda de dichas poblaciones, sus principales necesidades, perfil, tipos y características de las enfermedades que presentan, etc. Estos problemas surgen por la ausencia de registros sobre nacionalidad, así como por la insistencia en medir el impacto del fenómeno migratorio en términos de la demanda de servicios de salud y sus costos económicos, sin reparar en los aportes que hacen importantes sectores de la población migrante al desarrollo costarricense¹⁰³.

¹⁰³ Ministerio de Salud et al. (2003). *Op.Cit.* Página 24.

En este punto, que toca un derecho tan importante como lo es el derecho a la salud, tenemos que la CCSS tiene la obligación de poner a disposición sus servicios para quien los necesite en caso de emergencia por ser la salud un derecho humano básico. No obstante, se presentan problemas al respecto en cuanto a ciudadanos inmigrantes, para los cuales se deben tomar en cuenta 3 elementos: su estado migratorio, sus condiciones de empleo y el nivel de atención.

Respecto a este tema, las mismas autoridades de la CCSS recalcan que “no debemos olvidar que el sistema de Seguridad Social costarricense es universal, por tanto beneficia a todos los habitantes del país. En cuanto a las personas que por alguna razón no cuentan con una modalidad de aseguramiento, la institución está obligada a brindar los servicios de salud en condiciones emergencia, independientemente de si es nacido o no en suelo costarricense, este aspecto está regulado en el Reglamento del Seguro de Salud, artículo 61.”

Como primer aspecto debe mencionarse que para poder asegurarse, el trámite presenta como requisito ser ciudadano residente en alguna de las categorías establecidas, por lo que las personas con un estado migratorio irregular no tendrían posibilidades de asegurarse, ni siquiera mediante el régimen voluntario, lo cual si bien no implica un obstáculo en la atención de emergencias si resulta un problema en casos de enfermedades o padecimientos que implican un cuidado y tratamientos más extensos.

Es así, como por estipulaciones, que si bien lo que buscan es establecer un orden en el país, se evaden realidades como las que se viven en Costa Rica, debido a la gran cantidad de personas indocumentadas, que si bien no portan una identificación, siguen siendo seres humanos que merecen un servicio médico oportuno.

Otro problema al que se enfrentan los inmigrantes en este país, es la condición en que han sido contratados, muchos al encontrarse en estado irregular se vuelven una población de

alta vulnerabilidad, dado que los patrones suelen aprovechar esta condición para evadir sus obligaciones sociales y pagar un salario menor al debido.

Así también de acuerdo con los niveles de atención, se indica que en los EBAIS no hay mayores problemas debido a que con una pequeña contribución se atiende, y en casos de emergencia se atiende sin solicitar documentos previamente; pero en los casos de consulta e internamiento, se requiere estar asegurado¹⁰⁴.

De este modo, la medicina preventiva en la población inmigrante ha sido dejada de lado y descuidada, sin tomar en cuenta, que la salud de esta población, implica la salud de la población en general, por lo cual debería de ser abarcada de la misma manera.

Como una forma para contrarrestar este problema, se establece en la reciente LGME, en su artículo 80, como una situación innovadora, lo siguiente:

Artículo 80:

[...] Para efectos de renovación de su condición migratoria y cuando corresponda, los residentes temporales deberán acreditar su aseguramiento a los seguros de la CCSS, desde el momento en que se les otorga dicha residencia y en forma ininterrumpida hasta el momento de renovar su cédula de extranjería.

Así también, un aspecto de suma importancia, que si bien no le corresponde controlar directamente a esta institución, pero sí se encuentra relacionado con el tema de salud, es lo establecido por la Ley General de Salud en su artículo 172, en función de evitar problemas epidemiológicos causados por la migración masiva, y que podría perjudicar a la población en general:

¹⁰⁴ *ibid.*

ARTÍCULO 172.- Los extranjeros que soliciten su permanencia en el país, deberán acompañar a su solicitud los certificados válidos de vacunación o los de salud que el Ministerio requiera, quedando sujetas a las exigencias y restricciones que los reglamentos de migración contemplen, a fin de proteger la salud de la población.

De esta manera, si bien estas instituciones no regulan esto al ingreso de los inmigrantes, sí se encargan de que al momento de realizarse campañas de vacunación, toda la población requerida a vacunarse, tenga la posibilidad de hacerlo sin necesidad de demostrar ningún estatus migratorio, así se logra brindar un mayor bienestar a la población en general del Estado Costarricense.

Las formas tradicionales de enfrentar las demandas provenientes de la población extranjera en materia de salud, han sido, por una parte: a través de convenios internacionales (medio secundario), como por ejemplo en el caso de los refugiados que se asientan en nuestro país a finales de los años setenta, o bien con base en acuerdos tomados con otros gobiernos, como es el caso del tratamiento que se le dio de forma conjunta entre los gobiernos de Costa Rica y Nicaragua, al rebrote de la enfermedad del dengue en la zona fronteriza entre ambos países, durante la administración de José María Figueres.

Por otra parte, también se ha abordado el tema de forma directa, como por ejemplo, a través de campañas nacionales de vacunación [...] ¹⁰⁵.

Por su parte, el ACNUR, en cuanto a los niños refugiados provenientes de Colombia, señala que:

En general, la percepción de la atención en los centros médicos es positiva, sin embargo, debe mencionarse que el 16% de los niños y las niñas y 12% de adolescentes se les ha negado en algún momento la atención médica pública debido a que a sus progenitores no se encontraban afiliados al Seguro Social, lo que violenta el derecho que protege a todo menor de edad en materia de atención

¹⁰⁵ *Ibid.* p. 146.

médica. Por otra parte se hace notorio que el 62,5% de las personas responsables de los niños y las niñas y 56,8% de las personas responsables de los adolescentes refirieron desconocer los derechos de los niños, las niñas y las personas adolescentes en atención médica¹⁰⁶.

El Acceso a la Seguridad Social por parte de las Personas Migrantes

Tal y como se ha venido exponiendo, se considera que el tema de la cobertura de la Seguridad Social, que es un derecho fundamental de toda persona indistintamente de su nacionalidad, de acuerdo a la Organización Internacional del Trabajo (OIT), implica el “acceso a asistencia médica y garantía de ingresos, en especial en caso de vejez, desempleo, enfermedad, invalidez, accidentes en el trabajo o enfermedades profesionales, maternidad, o pérdida del principal generador de ingresos de una familia”¹⁰⁷.

Para efectos de comprender mejor la situación de la seguridad social en el país se presentarán los resultados derivados de la Encuesta Nacional de Hogares (ENAH) del 2010.

a. Personas no aseguradas

Las personas no aseguradas suman 654 604, lo que en cifras porcentuales representa el 14,35% de la población del país. Las personas migrantes no aseguradas representan el 18,40% de la totalidad de los no asegurados del país.

- El 85,53% de las personas no aseguradas son nacionales (533 900), de estos 154 785 son migrantes internos
- Los hombres migrantes no asegurados representan el 47,00%, mientras que las mujeres representan el 53,00%

¹⁰⁶ Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados. (2008). *Construyendo una comunidad: la integración de niños, niñas y adolescentes refugiados colombianos en Costa Rica*. ACNUR. San José. p. 53.

¹⁰⁷ Organización Internacional del Trabajo (s.f.). Seguridad Social. Consultado el 22 de abril del 2012 al ser las 2:34 pm. en: <http://www.ilo.org/global/topics/social-security/lang-es/index.htm>

b. Personas aseguradas

Las personas aseguradas son la gran mayoría de la población que se encuentran actualmente en el país representando el 85.65%, es decir, son 3 907 195 asegurados en Costa Rica.

- El 93,36% de las personas aseguradas son costarricenses (3 647 740), mientras que el 6,65% son extranjeros (253 674).
- En el país hay 199 460 mujeres extranjeras, de las cuales el 34,33% se encuentran aseguradas bajo la modalidad de asegurado directo, mientras que el 18.98% (37 866) se encuentran aseguradas como asalariadas.
- 174 634 son los hombres extranjeros que se encuentran en Costa Rica, de los cuales el 38,84% se encuentran asegurados como asalariados y el 10,83% son asegurados por cuenta propia.

En términos generales la protección de las personas extranjeras en Costa Rica es alta, siendo importante resaltar el hecho de que la seguridad social cubre al 67,81% de las personas migrantes en el país, a pesar de esto aún quedan muchas brechas por ir cerrando, con el fin de lograr una sociedad con mayor equidad social y un desarrollo humano sostenible.

Otro dato que resulta relevante es el publicado en el periódico La Nación por Luis Mario Carvajal, director de coberturas especiales de la CCSS, en el artículo titulado “Aseguramiento de la población inmigrante”¹⁰⁸, en el mismo se dice que de cada 100 extranjeros que residen en el país, 84 de ellos son contribuyentes a la Seguridad Social y se benefician de la cobertura en salud y pensiones que brinda dicho sistema.

¹⁰⁸ Carvajal Torres, L. M. (12 de diciembre de 2011). Aseguramiento de la población inmigrante. *La Nación*, págs. <http://www.nacion.com/2011-12-12/Opinion/aseguramiento-de-la-poblacion-inmigrante.aspx>.

2.4. Ministerio de Educación

El Ministerio de Educación Pública es el ente rector del Sistema Educativo. Tiene como misión institucional ejercer la conducción de la educación nacional, garantizando el cumplimiento del precepto constitucional que proporciona *el derecho a la Educación de todos los habitantes de la República*; en búsqueda de total cobertura de la educación, procurando que se brinde el servicio con excelente calidad, de forma que posibilite el desarrollo integral de las personas y por ende de la sociedad costarricense, en armonía con la naturaleza y de manera consecuente con los avances de la ciencia y la tecnología.

Como es posible ver, es deber de este ministerio garantizar el cumplimiento de la total cobertura de la educación para todos los habitantes, incluyendo a la población migrante siempre tomando en consideración que se trata de población vulnerable. Al respecto se ha dicho que:

*La gestión del Ministerio se vincula con la misión institucional y objetivos permanentes, de la siguiente manera: El proceso educativo, como instrumento de crecimiento económico y de movilidad social, es determinante para lograr el compromiso que asume la Administración actual, en su lucha contra la pobreza, abriendo oportunidades educativas que permitan el desarrollo de las capacidades humanas, con énfasis en las comunidades más desfavorecidas*¹⁰⁹.

Además se mencionan entre sus ejes de desarrollo educativo el “... desarrollo de oportunidades educativas que permitan el acceso, la permanencia y el éxito escolar de igualdad de condiciones”¹¹⁰.

Es decir, se garantiza el acceso a la educación a toda población, incluyendo a la que resulta vulnerable y todo esto en igualdad de condiciones.

¹⁰⁹ Asamblea Legislativa de Costa Rica. (2002). *Título 113. Ministerio de Educación Pública*. Recuperado el 27 de agosto de 2011, de: https://www.hacienda.go.cr/NR/rdonlyres/CB16365A-03F0-4EB7-AC0C-73C06BD6FB64/5878/Inf_113.pdf

¹¹⁰ *Ibid.* p. 2.

Se trata de uno de los derechos que conforman uno de los mayores retos y compromisos para los Estados, siendo que el mismo permite la participación de las personas que lo reciben en todos los demás derechos fundamentales. De esta manera lo expresa el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su observación general N° 11¹¹¹:

El derecho a la educación, reconocido en los artículos 13 y 14 del Pacto, así como en tratados internacionales, tales como la Convención sobre los derechos del Niño y la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, es de vital importancia. Se ha clasificado de distinta manera como derecho económico, derecho social y derecho cultural. Es, todos esos derechos al mismo tiempo. También de muchas formas, es un derecho civil y un derecho político, ya que se sitúa en el centro de la realización plena y eficaz de esos derechos. A este respecto, el derecho a la educación es el epítome de la indivisibilidad y la interdependencia de todos los derechos humanos.

El título VII de la Constitución Política establece las definiciones y mandatos esenciales para la Educación y la Cultura costarricenses, y por tanto, las definiciones y mandatos esenciales para el Ministerio de Educación Pública. Se trata de los artículos 77 y 78 de la Constitución Política los cuales sostienen lo siguiente:

Artículo 77 - La educación pública será organizada como un proceso integral correlacionado en sus diversos ciclos, desde la preescolar hasta la universitaria.

Artículo 78 - La educación preescolar y la general básica son obligatorias. Estas y la educación diversificada en el sistema público son gratuitas y costeadas por la Nación. En la educación estatal, incluida la superior, el gasto público no será inferior al seis por ciento (6%) anual del producto interno bruto, de acuerdo con la ley, sin perjuicio de lo establecido en los artículos 84 y 85 de esta Constitución.

¹¹¹ ACNUR (2008). *Op. Cit.* p. 176.

El Estado facilitará la prosecución de estudios superiores a quienes carezcan de recursos pecuniarios. La adjudicación de las becas y los auxilios estará a cargo del Ministerio del ramo, por medio del organismo que determine la ley.

El marco jurídico de la Política Educativa hacia el Siglo XXI, conforme a la misma página web del ministerio, lo constituye la Constitución Política de Costa Rica y la Ley Fundamental de Educación.

En su artículo primero, la Ley Fundamental de Educación sostiene que: “Todo habitante de la República tiene derecho a la educación y el Estado la obligación de procurar ofrecerla en la forma más amplia y adecuada”.

Adicionalmente, “el Código de la Niñez y Adolescencia establece [...] importantes lineamientos que el Ministerio de Educación Pública debe seguir al diseñar las políticas educativas nacionales, además de imponerle la obligación de garantizar la permanencia de las personas menores de edad en el sistema educativo y disponer de los mecanismo idóneos para evitar la deserción [...]”¹¹².

De lo anterior debemos entender que todo niño y niña tiene derecho a la educación independientemente de su situación migratoria y de la existencia o no de documentos propios y de sus padres. Poco a poco se ha venido logrando que los centros educativos no pongan obstáculos para recibir a los hijos e hijas de padres migrantes indocumentados, sin embargo aún existen problemas con la integración de la población migrante en el sistema educativo. Por ejemplo, uno de los mayores problemas en el caso de la población migrante, además de la no aceptación de matrícula, es la entrega de títulos.

¹¹² Defensoría de los Habitantes. (1997-1998). *Informe Anual de Labores. La educación: un derecho de convivencia armónico*. p. 23.

[...] existe un problema con los niños y niñas que cursan el sexto grado o las personas adolescentes que están en noveno u onceavo grado. No por razones de discriminación sino por motivos de verificación de la identidad de quién hizo el examen de grado, el Ministerio de Educación Pública exige una identificación actualizada, tanto para realizar la prueba de grado como para entregar el diploma de sexto, noveno y onceavo grado. El resultado de esto es que los jóvenes extranjeros abandonan los estudios al saber que aunque lleguen a hacer las pruebas del Ministerio y las ganen, no les entregarán los respectivos títulos¹¹³.

Sin embargo, en el tema de la matrícula, acaba de comenzar a circular un acuerdo entre el Ministerio de Educación Pública y la Embajada de Nicaragua para favorecer la matrícula de niños/as y personas jóvenes nicaragüenses en centros educativos en toda Costa Rica. El acuerdo consiste en que el Consulado de Nicaragua comenzó a emitir el “Carné Consular” como documento de identificación para los ciudadanos y ciudadanas nicaragüenses residentes en el país. Dicho carné no avala ni determina la condición migratoria del ciudadano o ciudadana nicaragüense pero, a partir del curso lectivo 2012, los centros educativos aceptarán a los estudiantes nicaragüenses el uso de dicho carné como documento de identificación para la realización de los trámites regulares en el ámbito educativo. Conforme a la circular DVM-PICR-003-2012 del MEP, el carné deberá ser admitido por todos los centros educativos como documento de identificación.

Como se puede ver, existe un amplio marco normativo que protege el derecho a la educación como un derecho fundamental, sin embargo, el Ministerio de Educación aún no logra un adecuado cumplimiento de esta misión. En el caso de la población migrante el problema parece agravarse, a pesar de que inicialmente todo el sistema normativo le garantiza el acceso a la educación.

En el V Estado de los Derechos de la Niñez y la Adolescencia en Costa Rica se sostiene que:

¹¹³ Fundación Mundo Solidario; Instituto Nacional de las Mujeres. (2006). *Guía de Procedimientos para la Exigibilidad de los Derechos de las Mujeres*. San José, Costa Rica. Diseño Editorial S.A. p. 167.

De ahí la necesidad de ampliar la cobertura de la educación secundaria, para hacerla accesible a la mayoría, no es simplemente ofrecer más de lo mismo. Se requiere una reforma para enfrentar el desafío de educar adolescentes de muy diversos antecedentes económicos, sociales y culturales, con muy distintos intereses. Se requiere mayor diversidad curricular para responder a la variedad de necesidades de los distintos grupos. Los retos son múltiples: aumentar la cobertura sin afectar la calidad; reducir la deserción, la retención y, en general, el fracaso escolar y disminuir las brechas existentes; preparar a los y las jóvenes para el mundo del trabajo dándoles, a la vez, la oportunidad de continuar estudiando a lo largo de su vida; ofrecer más y mejor educación secundaria sin recargar excesivamente los presupuestos¹¹⁴.

Respecto al derecho a la educación, La Sala Constitucional en su voto 3550-92 de las 16:00 horas del 24 de noviembre de 1992 sostuvo que:

[...] se trata de un verdadero “derecho fundamental”, por ende derivado de la intrínseca dignidad del ser humano –en la expresa definición de la Declaración Universal- no de la voluntad del Estado ni de ninguna otra autoridad política o social, los cuales tienen el deber –y solamente el deber, no el derecho ni la opción- de reconocerlo como tal a favor de todo ser humano, en condiciones de igualdad y sin discriminación alguna.

Se trata no solamente, sin embargo, del acceso a las aulas, sino de que la enseñanza se modifique para que abarque cada tema de manera integral de modo que tome en cuenta las diversas situaciones de la condición de vida de quienes la reciben. Al respecto indica el ACNUR:

¹¹⁴ Universidad de Costa Rica; PRIDEMA; Unicef (2005). *V Estado de los Derechos de la Niñez y la Adolescencia en Costa Rica*. Costa Rica: Editorama S.A. p. 97.

Los contenidos curriculares, las opciones educativas y las estrategias pedagógicas entonces, han de contemplar la diversidad de las necesidades humanas a las que tienen que dar respuesta. Sólo de esta manera la educación será verdaderamente inclusiva, y el derecho a la educación de calidad para todas y todos, algo más que una hermosa aspiración¹¹⁵.

2.5 Consejo Nacional de Migración

El Consejo Nacional de Migración es un órgano asesor del Poder Ejecutivo, del Ministerio de Gobernación y Policía y de la Dirección General de Migración y Extranjería. Su conformación y funciones están contenidas en la Ley General de Migración y Extranjería 8764, específicamente en sus artículos del 9 al 11.

Está integrado por el Ministro/a de Gobernación y Policía; el Ministro/a de Relaciones Exteriores y Culto; el Ministro/a de Trabajo y Seguridad Social; el Ministro/a de Planificación; el Ministro/a de Salud; el Ministro/a Educación; el Director/a de la Dirección General de Migración y Extranjería; el Presidente/a Ejecutivo/a del Instituto Costarricense de Turismo; el Presidente/a Ejecutivo de la Caja Costarricense del Seguro Social y dos representantes de las organizaciones de la sociedad civil, vinculadas al tema migratorio.

Entre las funciones de este Consejo están el recomendar al Poder Ejecutivo la política migratoria, las medidas y acciones necesarias para su ejecución, el promover los derechos humanos de las personas migrantes en coordinación con instituciones públicas, organismos internacionales y las organizaciones sociales; impulsar modificaciones a la legislación migratoria o de materias conexas que considere necesarias o convenientes; fomentar en la Dirección de Migración el diseño de acciones y programas dirigidos a la población costarricense residente en el exterior procurando vincularla al país, entre otras tareas.

¹¹⁵ ACNUR (2008). *Op. Cit.* p.175

Es importante señalar que el Consejo Nacional de Migración de conformidad con el artículo 11 de la Ley General de Migración y Extranjería inició con lo que es considerada su principal función, la formulación de una Política Migratoria Integral en Costa Rica, nombrando para coadyuvar en tal fin un Comité Técnico.

Capítulo Tercero

ANÁLISIS Y DESARROLLO DE LOS PRINCIPIOS JURÍDICOS EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO COSTARRICENSE

Tal y como se ha venido señalando, el movimiento de personas tiene una gran importancia para Costa Rica dado que tiene múltiples efectos sociales, económicos y culturales.

Reconocer esto es necesario para aceptar que es de gran necesidad la formulación e implementación de una política pública relacionada con la materia.

En concordancia con esto, Lelio Mármora indica:

“Es sobre [el Estado] donde confluyen las presiones de los diferentes actores sociales, ya sea en forma directa o través de la opinión pública, para la adopción de determinada política migratoria. [...] También en el Estado se generan presiones desde sus diferentes partes, ya sea como reflejo de la presión de los actores sociales, o bien como expresión de intereses sectoriales del mismo aparato gubernamental”¹¹⁶.

En Costa Rica existe una falta de políticas públicas integrales, entre las que se encuentra la relativa a la materia migratoria, ante esto es indispensable realizar una serie de esfuerzos con el fin de lograr la formulación e implementación de dicho instrumento. Según el parecer de las investigadoras, un primer paso necesario para lograr esto, es la definición de los principios que deben regir dicho instrumento.

El punto de partida reside en reconocer el importante papel que cumplen las personas trabajadoras migrantes y sus familias en el desarrollo económico, social y cultural del país, y que, sin diferenciación de su origen nacional, idioma, sexo, edad son seres humanos y como tales gozan de una serie de derechos que le son inherentes a esta calidad, en consecuencia toda política sobre migración debe basarse en un enfoque de Derechos Humanos, donde la prioridad sea la satisfacción de las necesidades de las personas migrantes, su protección y resguardo ante las posibles situaciones de vulnerabilidad que enfrentan.¹¹⁷

Por esta razón, se procede a identificar los principios que, al parecer de las investigadoras, son de vital importancia, y deberían constituir la base de la construcción de una eventual política migratoria para Costa Rica. Para lo mismo, se han escogido los tres primeros

¹¹⁶ Mármora, L. (1997). *Op. Cit.* p.53

¹¹⁷ Solís Briones, Ana Lorena (2012). Diagnóstico para una Política Pública sobre Migración Laboral. Informe sin publicar.

principios a mencionar, como derechos que le son inherentes a los migrantes por su condición de seres humanos, y los cuales el Estado está obligado a garantizar. Por su parte los principios cuatro, cinco y seis en el presente capítulo, tratan más de la operatividad que debe permitir el Estado para poder conceder efectivamente esos derechos, puesto que establecen acciones para las diversas instituciones, las cuales deben respetar en su actuar lo establecido en los primeros principios mencionados.

3.1. Principio de no discriminación por motivos religiosos, culturales, étnicos o de género

La discriminación por razones religiosas, culturales, étnicas o de género han sido constantes dentro de la historia de la humanidad e incluso en algunos de estos aspectos pueden existir discriminaciones dentro de otras, como en religiones o culturas dentro de las cuales la mujer queda reducida a un objeto. El hecho de no pertenecer a una cultura específica implicaba en algunos casos la reducción a la esclavitud de los inmigrantes.

No obstante, la evolución de los derechos humanos y el desarrollo social ha creado conciencia para determinar que todos, sin importar el lugar de procedencia, deben contar con las mismas capacidades y son merecedores de iguales condiciones de vida. Esto implica que debe eliminarse todo factor que traiga consigo discriminación para permitir que todo ser humano tenga posibilidades de desarrollarse plenamente en concordancia con sus creencias y costumbres.

Es de gran importancia, tal y como se viene sosteniendo a lo largo de esta investigación, reconocer que los migrantes son seres humanos que provienen no sólo de diferentes Estados, sino también de distintas culturas, costumbres y con credos religiosos que influyen de diferente manera en la organización social y en su forma de participación en la misma.

El Estado costarricense al aplicar una Política Migratoria, cualquiera que sea, está en la obligación de considerar y garantizar a los migrantes que ingresan en su territorio, los derechos humanos básicos, incluidos el derecho a la libertad personal, a un trato humano,

*a las garantías mínimas de un debido proceso, a la igualdad y no discriminación y a la protección de la vida privada y familiar*¹¹⁸.

Establece la Sala Constitucional mediante su voto 2003-10422, respecto del principio de igualdad entre extranjeros y nacionales desde el Pacto Social Fundamental Interino de Costa Rica:

Costa Rica fue el primer país del que se tiene noticia, en legislar acerca de la igualdad de nacionales y extranjeros. Lo hizo en el Pacto Social Fundamental Interino de Costa Rica, el 1º de diciembre de 1821, que declaraba:

"Artículo 2º.-La provincia reconoce y respeta, la libertad civil, propiedad y demás derechos naturales y legítimos de toda persona y de cualquier pueblo o nación."

El principio se conservó y desarrolló en las Constituciones posteriores. Posteriormente, en 1941, por Ley número 49 de 6 de junio y con el objeto de proteger a los nacionales, se incorporó una reforma al artículo 12 de la Carta Política de 1871, que restringió a los extranjeros el ejercicio del comercio y otras actividades.

Debe entonces entenderse que las personas migrantes son sujetos de derechos y obligaciones y que por lo tanto, debe brindárseles el mismo trato, tanto a nacionales como a extranjeros, por su condición de seres humanos. Pero también debe entenderse que debido a sus distintas proveniencias, vendrán con ellos distintas costumbres, religiones, pensamientos y estilos de vida. Se trata de entender que si bien, no se es igual, se está cobijado por los mismos derechos básicos, tanto individuales como sociales, y que es el Estado costarricense el llamado a procurar un trato igualitario en los servicios que brinda y en la obligación de informar a su población y de procurar la integración y respeto de las personas migrantes.

Ahora, resulta importante rescatar que en la antes mencionada resolución, la Procuraduría General de la República emite su opinión con relación al artículo 24 de la Ley Orgánica del

¹¹⁸ Organización Internacional para las Migraciones *et al.* (2008). *Lineamientos para la formulación de una Política Migratoria Integral para Costa Rica*. Documento digital. San José, Costa Rica.

Tribunal Supremo de Elecciones y concluye que la acción se debe declarar con lugar, bajo los siguientes argumentos principales:

[...] Luego de examinar la norma cuya constitucionalidad se cuestiona, ese órgano asesor arriba a la conclusión de que el requisito establecido en el párrafo último del artículo 24 de la Ley Orgánica del T.S.E. carece de fundamento objetivo. Al respecto, podría pensarse que tal fundamento se encuentra en que dicho Tribunal tiene a su cargo la organización, dirección y vigilancia de los actos relativos al sufragio (artículo 9 constitucional) y que los extranjeros tienen impedimento para intervenir en los asuntos políticos del país (artículo 19 también de la Constitución Política); sin embargo, es claro que una cosa es ser empleado del órgano encargado de organizar los actos relativos al sufragio, y otra distinta, participar en aquél. Por ello, no es razonable exigir que la totalidad del personal del Tribunal Supremo de Elecciones y del Registro Civil sea costarricense, pues ello limita injustificadamente a los extranjeros el derecho de acceso al trabajo. El hecho de que un extranjero labore para el órgano encargado de organizar, dirigir y vigilar los actos relativos al sufragio, no propicia su participación en asuntos políticos. Por el contrario, esa persona tendría un doble impedimento para hacerlo, en primer lugar, por su condición de extranjero y, en segundo, por ser funcionario público al servicio del T.S.E.

Además se pide el correspondiente informe al Presidente del Tribunal Supremo de Elecciones, donde se indica lo siguiente:

El T.S.E. estima que el artículo 24 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Elecciones y Registro Civil se ajusta a las normas y principios constitucionales. [...] Para el T.S.E. en el artículo 24 se haya involucrado no solo el tema del derecho al trabajo de los extranjeros, sino también el derecho a participar en asuntos políticos. [...] Por ello es natural suponer que, por la naturaleza de las funciones constitucionales del T.S.E., necesariamente sus funcionarios y empleados en algún momento deben involucrarse –de manera imparcial pero activa-, en cuestiones atinentes a la política nacional. Cualquier funcionario, por humilde que sea su rango, se encuentra en posición de causar serios trastornos al proceso electoral. Entre las limitaciones válidas al trato igualitario que merecen los extranjeros, el

artículo 19 constitucional incluye la expresa prohibición de intervenir en los asuntos políticos del país. Por ello, resulta razonable limitar el derecho al trabajo de los extranjeros si la labor puede suponer algún tipo de intervención en tales asuntos...

Se deriva de esta posición que las personas extranjeras y nacionales tienen los mismos derechos, sin embargo estos encuentran su límite a la hora de participar en asuntos de orden político-electoral, ante lo cual lo expresado por el Tribunal Supremo de Elecciones es muy claro, es importante señalar que esta acción fue declarada con lugar.

La integración y la interculturalidad son elementos esenciales cuando se habla de no discriminación. Las personas migrantes se desplazan a nuestro país principalmente por razones laborales, debido a que en su país no cuentan con las oportunidades para acceder a un mejor nivel de vida. Esto es una realidad para los migrantes nicaragüenses y para los migrantes indígenas panameños Ngäbe y Buglé que son dos de las migraciones más importantes que recibe nuestro país. Si bien son dos tipos de migración muy distintas, a pesar de ser ambas de origen laboral, ambas padecen de discriminación y dificultades en su diario vivir mientras se encuentran en Costa Rica.

Resulta de suma importancia entender que no sólo ellos requieren de nuestro país para mejorar sus condiciones de vida, sino que también nuestro país necesita de ellos para poder desarrollar cultivos tan básicos como el café y la caña, y actividades tan básicas como la construcción y el servicio doméstico¹¹⁹.

Es importante no estereotipar a este tipo de personas, sino buscar la manera de aprovechar la diversidad de habilidades que traen consigo de manera que la migración resulte beneficiosa tanto para ellos como para el país.

Si bien este principio no indica expresa y directamente que no debe discriminarse al migrante, más bien, se podría decir, que abarca este aspecto y aún más. El no discriminar implica también el entender y aceptar que un migrante tiene formas y costumbres distintas, se trata de no intentar imponer las costumbres autóctonas, sino tratar de respetar las ajenas.

¹¹⁹ Organización Internacional para las Migraciones et al. (2012). Op. Cit.

Este principio se encuentra muy presente sobre todo en lo relacionado a las migraciones indígenas provenientes de la Comarca en Panamá, los indígenas, en su mayoría Ngäbe y Buglé, son una de las fuentes principales de mano de obra para la recolección del café desde San Vito hasta la zona de Los Santos. Ellos han sido clasificados como trabajadores temporarios, es decir, que ingresan durante la época de cosecha y luego regresan a su país, en lo que se conoce como una migración circular.

Sin embargo, durante su estadía se hace evidente que su cultura y sus costumbres son muy distintas y ocasionalmente el tratar de imponerles las propias costumbres resulta en choques culturales que no tendrían por qué darse si la población costarricense tuviera más arraigado y claro lo que implica la interculturalidad.

De igual forma, en los últimos años se viene dando un aumento de las migraciones extra continentales, provenientes en su mayoría de países africanos, donde el idioma y las costumbres distan mucho de las presentes en Costa Rica. Las migraciones son algo impredecible, no es posible determinar cuándo ni de qué manera algún factor como un conflicto armado, un desastre natural o el hambre, van a impulsar a una población a dejar su país y buscar nuevos destinos, por ello, es importante contar con las herramientas necesarias para enfrentar situaciones de emergencia que implican la atención básica de una cantidad indeterminada de población.

Referente a este principio, señala la Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos de la ONU, en su artículo Lucha contra la discriminación de los migrantes:

A menudo los migrantes son objeto de discriminación en el ámbito de la vivienda, la educación, la salud, el trabajo y la seguridad social. Se trata de un problema mundial que afecta a los países de origen, a los de tránsito y a los de destino. Según la División de Población del Departamento de Asuntos Económicos y Sociales de la ONU, hay alrededor de 200 millones de personas que viven fuera de su país de origen, lo cual constituirá el 3,1 por ciento de la población mundial en el año 2010.

Las estimaciones revelan que entre 1945 y 1990 el número de migrantes aumentó cerca de 45 millones de personas al año¹²⁰.

Hace evidente este pequeño párrafo, que se trata de un tópico que día a día acapara más la atención en el ámbito internacional ya que, aunque se viene dando desde tiempos inmemoriales, hoy la sociedad es más consciente de todas las implicaciones que conllevan los movimientos de personas y de que efectivamente se está lidiando con seres humanos, no con trabajadores ni peones, sino, con hombres y mujeres que tienen derechos básicos y necesidades. Ellos requieren apoyo y no discriminación, requieren integración y no rechazo.

El rechazo y la discriminación resultan muchas veces en consecuencias negativas para la sociedad. Los mismos implican aislamiento, pobreza, delincuencia e incluso problemas de salud. Se trata de grupos sociales que al no ver cumplidas sus necesidades básicas van a sufrir las consecuencias de la falta de comprensión del país receptor.

La religión es otro de los aspectos en el cual suele darse diferencias que tienden a apartar a quienes tienen diferencias ideológicas, y siendo en contra de una persona migrante, estarían constituyendo una doble discriminación. La libertad de culto es un derecho fundamental, y así ha sido establecido en la Constitución Política en su artículo setenta y cinco, el cual reza de la siguiente manera: “La Religión Católica, Apostólica, Romana, es la del Estado, el contribuye a su mantenimiento, sin impedir el libre ejercicio en la República de otros cultos que no se opongan a la moral universal ni a las buenas costumbres”.

¹²⁰ Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. (s.f.) (a). *Lucha contra la discriminación de los migrantes*. Recuperado el 18 de julio de 2011, de Sitio Web Oficial de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos: <http://www.ohchr.org/SP/AboutUs/Pages/DiscriminationAgainstMigrants.aspx>

Señala al respecto la Sala Constitucional en su voto 17067 del 14 de noviembre de 2008:

Esta libertad, también ha sido reconocida en otras normativas de carácter internacional aplicables en nuestro país, tales como los artículos 12 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 18 de la Declaración Universal de Derechos Humanos. Además, mantiene un vínculo indisoluble con otros derechos fundamentales como son la libertad, la autodeterminación, la integridad personal en sus aristas síquica y moral y la dignidad humana. Esta Sala ya la ha definido, así, mediante la sentencia N°3173-93, dijo:

"VII.- La libertad religiosa encierra, en su concepto genérico, un haz complejo de facultades. En este sentido, en primer lugar se refiere al plano individual, es decir, la libertad de conciencia, que debe ser considerado como un derecho público subjetivo individual, esgrimido frente al Estado, para exigirle abstención y protección de ataques de otras personas o entidades. Consiste en la posibilidad, jurídicamente garantizada, de acomodar el sujeto, su conducta religiosa y su forma de vida a lo que prescriba su propia convicción, sin ser obligado a hacer cosa contraria a ella. En segundo lugar, se refiere al plano social, la libertad de culto, que se traduce en el derecho a practicar externamente la creencia hecha propia. Además la integran la libertad de proselitismo o propaganda, la libertad de congregación o fundación, la libertad de enseñanza, el derecho de reunión y asociación y los derechos de las comunidades religiosas, etc.

VIII.- La libertad de culto, en cuanto manifestación externa de la libertad religiosa, comprende el derecho a mantener lugares de culto y a practicarlo, tanto dentro de recintos como en el exterior, siempre dentro de las limitaciones establecidas por el ordenamiento, sea por norma constitucional o norma legal. En este sentido, es el mismo texto constitucional que permite el libre ejercicio en la República de otros cultos -de la religión católica-, siempre y cuando "no se opongan a la moral universal, ni a las buenas costumbres" (artículo 75)

La discriminación religiosa se viene dando en muchos ámbitos, no sólo en cuanto a migrantes, pero es en ellos en quienes se enfoca este trabajo, ellos deben contar con la posibilidad de practicar su religión sin importar en donde se encuentren, siempre y cuando esto no implique violación de los derechos humanos ni de la ley.

La Sala Constitucional se ha venido pronunciando respecto de este derecho tal y como lo hace por ejemplo en el caso de un joven adventista que solicita al Ministerio de Educación Pública que se le re programe un examen que estaba fijado para ser realizado un día sábado, y siendo que este es el día que tienen reservado para sus prácticas religiosas, se declara con lugar dicho recurso. Otro recurso declarado con lugar es el correspondiente a una joven estudiante de un colegio donde se le exige como parte del uniforme, utilizar pantalón, prenda la cual dentro de su religión no es permitida para las mujeres, lo cual también considera la Sala como un aspecto violatorio de los derechos de la joven¹²¹.

En la sentencia 00283, expediente: 90-000283-0004-CA del día 21/09/1990 emitido por Sala Primera de la Corte se evidencia la discriminación que puede llegar a sufrir una persona en razón de su religión.

En el caso mencionado, una persona de nacionalidad salvadoreña solicita y recibe su cédula de residencia para servir como diácono en una Iglesia Cristiana. El Consejo le otorgó la cédula por un año con prórrogas anuales si mantenía la condición y cumplía los requisitos para su renovación como diácono en la Asociación Cristiana Rosa de Sarón. Pasado el tiempo, él solicitó la renovación de la cédula e informó que había pasado a servir como ministro a tiempo completo en la Asociación Evangelística Apocalipsis. Esto motivó que la Dirección General de Migración y Extranjería, previa recomendación del Consejo, tomara el acuerdo para denegar la solicitud de cambio de condición al señor por no ser su actividad de interés para el país, y se ordena su deportación.

El recurso interpuesto pretende que se declare la nulidad de la sentencia porque hubo apreciación errónea de los "hechos y del derecho", por cuanto el Consejo de Migración en el uso de sus facultades discrecionales determinó que la actividad desarrollada por el actor carecía de interés para el país, con lo cual definió una política migratoria respecto a diferentes agrupaciones religiosas que existen en el territorio nacional, cuya proliferación ha generado confusión en la ciudadanía.

¹²¹ Voto 18847 del 19 de diciembre de 2008. Sala Constitucional de Costa Rica.

En este caso se evidencia claramente que la revocación de la residencia de la persona extranjera y la subsecuente orden de deportación se fundamentó únicamente en el cambio de congregación religiosa del extranjero, aduciendo que su trabajo carece de interés para el país, resultando esto altamente discriminatorio. Ante esto, la Sala I adujo lo siguiente:

Efectivamente corresponde al Consejo Nacional de Migración recomendar y a la Dirección General ejecutar las políticas migratorias que adopte El Estado a través de la Asamblea Legislativa y del Poder Ejecutivo. Pero con respecto a los extranjeros vinculados a congregaciones religiosas y en especial a las cristianas, siempre se ha mantenido una política abierta, aceptando su ingreso y permanencia en el país, lo cual mantiene íntima relación con la libertad de culto que consagra el artículo 75 de la Constitución Política, y con la labor que realizan estas personas en las congregaciones. Costa Rica es un país que nació bajo la influencia de la cultura occidental, la cual a su vez se desarrolló con una significativa influencia del cristianismo en sus diversas modalidades, por lo cual resultan extrañas ni contrarias a nuestras costumbres los servicios que prestan muchos extranjeros en nuestro país como ministros y diáconos para diferentes denominaciones cristianas. La mayoría de estas se han constituido y organizado legalmente como asociaciones y se encuentran registradas. El control sobre su funcionamiento lo ejercen las gobernaciones de cada provincia, las cuales pueden incluso ordenar la clausura de sus instalaciones cuando existan motivos razonables para ello. Esa política de apertura ha existido desde hace muchos años y no hay indicios de que el Estado haya variado su posición, adoptando medidas en contra del funcionamiento o expansión de congregaciones, ni contra extranjeros que se dedican al servicio eclesiástico, y solamente ha conservado siempre -potestad irrenunciable- el control sobre su funcionamiento y sobre el desempeño de los extranjeros de manera general.

Se fundamenta el recurso en que la disposición tomada por la Dirección General de Migración y Extranjería es parte de la política adoptada por esta área de la Administración Pública con respecto a las actividades que desarrollan en Costa Rica diversas congregaciones cristianas. Sin embargo, y a manera de ampliación de lo considerado, debe indicarse que pese a todos esos argumentos, la Administración, si bien tiene potestades discrecionales para no renovar cédulas de residencia o bien para cancelar el status de los extranjeros, no puede ejercitar tales poderes sin que previamente aplique el ordenamiento jurídico en su justo sentido y dentro de su competencia. El extranjero adquiere con el status

que se le otorgue una serie de derechos y obligaciones que es necesario respetar (artículo 19 de la Constitución Política), que si bien no le otorgan el derecho de residencia permanente en el país, sí le protegen frente a las potestades discrecionales de la Administración mediante las acciones correspondientes (artículos 49 ibídem y 1 ° de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa), que puedan controlar el ejercicio de esas potestades. Los extranjeros residentes en nuestro país, que se dedican a actividades religiosas, no pueden ser considerados por ese servicio que prestan como personas indeseables, pues la Constitución Política consagra la libertad de culto tanto para nacionales como para extranjeros y el derecho a la libre elección de las labores que deseen desempeñar (artículos 56 y 75). Quedan a salvo aquellos casos en que se atente, en el ejercicio de una actividad, contra la moral, las buenas costumbres, las normas de convivencia social aceptadas por la comunidad, y aquellos casos en que se atente contra el orden público o el interés general.

Se está de acuerdo en que la religión que ejerce una persona no debe considerarse como un factor determinante para otorgar o no un status migratorio. Y si bien este fallo data de un tiempo atrás, cabe preguntarse si se tomaría la misma disposición si se tratara de una religión menos conocida por la sociedad, o si se tratara de una religión que contradijera a la católica y cristiana que tanta predominancia tienen sobre la sociedad. Estos cuestionamientos surgen dados razonamientos presentes en el mismo fallo mencionado, tal y como el siguiente:

Es probable que en este caso, más que una política definida por el Estado sobre las iglesias cristianas y sobre los extranjeros relacionados con ellas, lo que haya sucedido sea una confusión en cuanto a las labores que iba a desempeñar el actor como ministro, confusión que llegó a tal grado de valorar a la inversa la condición que tenía de diácono anteriormente con esta otra, pues no puede deducirse otra cosa de la afirmación hecha en el acto administrativo. De mantenerse el acto impugnado se estaría castigando al actor por sus logros obtenidos dentro de las congregaciones cristianas a que sirve y dentro de la comunidad en que vive, *por conducirse como persona honrada, trabajadora, de buenas costumbres, apegado a la ley y a lo moral, pues no son otros los adjetivos que le califican al ascender al grado de ministro.*

Con relación a esto también debe mencionarse un aspecto de gran importancia y altamente relacionado con temas religiosos, y que por su amplitud será brevemente desarrollado más

adelante, es el tema de la poligamia permitida en otras religiones, lo cual debe analizarse con la seriedad que requiere. Cada caso debe analizarse de manera especial para evitar una discriminación a la hora del ingreso al territorio nacional y en torno al tema de la reunificación familiar. No obstante, este tema no ha sido muy desarrollado aún en el país.

Es así como el Estado debe ser cuidadoso al crear una política migratoria, para que esta sea lo suficientemente flexible en casos especiales como el anteriormente mencionado, sin tener que obligar a los migrantes a acudir al sistema judicial, el cual lamentablemente resulta engorroso y lento a la hora de procurar una tutela adecuada de los derechos. El Estado no debe juzgar sino que debe buscar armonía y tolerancia entre sus habitantes, brindándoles protección y seguridad, iniciando por un estado legal de permanencia que les permita desarrollarse dentro de la sociedad de la manera más oportuna pero procurando al mismo tiempo la protección de aquellos que no han logrado regularizar su estatus en el país.

En cuanto al aspecto de género, existen instituciones específicas en el país, tales como el Instituto Nacional de la Mujer y la Defensoría de los Habitantes, esta segunda, cuenta con un departamento dedicado a los casos de mujeres, ambos, han venido desarrollando fuertes campañas de información sobre los derechos de las mujeres.

Respecto de este tema, se ha pronunciado el Tribunal de Familia en su resolución 1611 de 12 de noviembre de 2003, donde se analizan los diversos instrumentos internacionales que protegen los derechos de la mujer, y sobre el caso específico se refiere de la siguiente forma:

[...] no cabe la menor duda que estamos en presencia de actos discriminatorios [sic] por razones de género, por tratarse de una madre soltera, de otra nacionalidad y con pocos recursos económicos, a quien arbitrariamente, se le arrebató su retoño, y luego sin aversión alguna, se informa que no tiene derecho que reclamar, porque la niña " **fue comprada, a contrario sensu, porque ella se las vendió, hizo una negociación con la esposa del demandado, hizo una entrega directa para acceder a una adopción** ", afirmación inelegante, como si se tratase de un objeto, una cosa, y no de una criatura, que tiene vida, derechos, y que no es una mujer del mañana sino una niña del hoy, con el derecho que le

otorga el artículo 30 del Código de la Niñez y Adolescencia de vivir en familia. Es lamentable, que atrocidades como esta, "**comprar**", a un niño, lucrando con el dolor ajeno, sea avalada, por un Profesional en Derecho, visto desde la óptica privada, así como en el ejercicio de la jurisdicción, dado que el Juez de Instancia, sin analizar todos los pormenores de este asunto, se limitó a externar que existía falta de derecho de la actora y falta de legitimación pasiva del demandado. No podemos rasgarnos las vestiduras, ante noticias de la prensa escrita o televisada, del tráfico de niños provenientes de un país centroamericano, que recientemente se informó, y dejar pasar en nuestra propia vista, y en la misma casa de la Justicia, la supuesta prosaica negociación de una niña, por el solo pecado de su madre de ser madre soltera, sin raíces étnicas en esta nación.

XIX.-

Nuestro país, es una nación con legislación de avanzada, en este sentido, es así como tenemos la Ley de Promoción de la Igualdad Social de la Mujer, promulgada en 1990, la Ley Contra el Hostigamiento Sexual en el Empleo y la Docencia, difundida en 1995, la Ley Contra la Violencia Doméstica, propalada en 1996, Reforma al Código Electoral (cuota) de ese mismo 1996, la Ley de Igualdad de Oportunidades para las personas con discapacidad, de 1996, la Ley de VIH-SIDA, la Ley General de Personas Adultas Mayores, El Código de la Niñez y la Adolescencia, de (1998), la Ley Contra la Explotación Sexual de las Personas Menores de Edad, publicada en 1999, la Ley de Paternidad Responsable, de abril del 2000. Sin embargo no basta con el papel y la norma, incorporar la perspectiva de género requerirá también de la concienciación del operador del derecho, para aplicar aquellos derechos que las mujeres necesitan para poder vivir como seres humanos plenos, dar cuenta de la especificidad que adquiere la violación de esos derechos por la sola condición de ser mujeres, y responder con eficacia para fortalecer, el aparato judicial, de este Estado de Derecho, que no tolere relaciones desiguales entre mujeres y varones.

Es evidente una vez más con esta acertada decisión de la Sala Constitucional, que el país cuenta desde ya con los instrumentos legales internacionales y nacionales para poder realizar una Política Migratoria que sea conforme con los derechos humanos de las personas migrantes, lo que es necesario, como se dirá más adelante, es la coordinación adecuada de las instituciones que se encargan de hacer respetar este derecho y la

concienciación no sólo de quienes tienen en sus manos la toma de decisiones, sino de la sociedad en general, siendo que en la misma es donde deben convivir todas estas personas.

3.2. Principio de no discriminación por motivos políticos, sociales y económicos

Todo Estado debe tener muy en cuenta al elaborar una Política Migratoria el hecho de no repetir situaciones tales como las que en primer lugar promovieron la inmigración hacia el territorio nacional.

Es así como las medidas y requisitos de ingreso deben ser racionales, y en este caso se ha querido mantener separado del apartado anterior la discriminación por motivos políticos, sociales y económicos, debido a que se encuentran más directamente relacionados con la organización social y es necesario que se dicten políticas que eviten discriminación en la vida cotidiana de los migrantes y sus posibilidades de participación y desarrollo dentro de la sociedad en la que se insertan.

La discriminación debe evitarse en el diario vivir, situaciones tan simples y cotidianas, como una transacción bancaria o una matrícula escolar, que deben también facilitarse como elementos de igualdad de trato. Con respecto a esto, la Sala Constitucional en su resolución 2005-4293 de las dieciocho horas con veinticinco minutos del veinte de abril del dos mil cinco toca el tema, se trata de un recurso de amparo interpuesto por una persona refugiada, contra el Banco Popular y de Desarrollo Comunal, la Dirección General de Migración y Extranjería y el Ministerio de Gobernación y Policía.

Indica que solicitó al Banco Popular y de Desarrollo Comunal que se le otorgara un crédito para desarrollar una microempresa, gestión que fue denegada en virtud de que carece de cédula de residencia. Además se aduce que el Decreto Ejecutivo número 31186-G publicado en La Gaceta número 108 del seis de junio del 2003, prácticamente hace imposible que un refugiado que ostenta la condición de residente o radicado temporal, pueda variar su condición a residente permanente. En este caso se pide el correspondiente

informe a la Dirección General de Migración y Extranjería, la cual solicita se desestime el recurso de amparo dado que no se está violentando ningún derecho dado que el amparado no ha solicitado un cambio de categoría, y no existe ninguna limitación para que lo haga. Asimismo, que no es competencia de la Dirección la política crediticia de los bancos nacionales. En la misma línea responde el Ministerio de Gobernación y Policía.

Finalmente la Sala resuelve lo siguiente:

Si bien no se desprende de la citada Convención un derecho expreso a favor de los refugiados a recibir créditos bancarios, sí existe un compromiso del Estado para incentivar su inserción en las actividades productivas, la compra de bienes muebles e inmuebles y a cualquier tipo de trabajo lícito, para lo cual es claro que debe brindarse los incentivos y las facilidades respectivas, dentro de las cuales puede ubicarse la posibilidad de acceder a un crédito.

[...] estima la Sala que independientemente de la posibilidad legal o no de que el recurrente cambie su categoría migratoria de temporal a permanente, lo cierto es que resulta desproporcionado que se le impida acceder a un crédito bancario por su simple condición de refugiado. Lo anterior, además de ser discriminatorio resulta contrario a los instrumentos internacionales ratificados en nuestro país y a lo dispuesto en nuestra Constitución Política. Al respecto, la autoridad recurrida manifiesta que el requisito de la residencia permanente lo es para asegurarse la atención de la deuda por parte del solicitante de un crédito, sin embargo, debe tenerse en consideración que el Banco puede asegurar ese pago si para ello exige una garantía suficiente, independientemente del estatus migratorio del solicitante. En efecto, si el temor de la autoridad recurrida es que el amparado no honre una eventual deuda, lo cierto es que ello puede evitarlo mediante la exigencia de una garantía suficiente, lo cual nada tiene que ver con su estatus migratorio. Más bien debe tener en cuenta la autoridad recurrida que los instrumentos internacionales suscritos por Costa Rica en materia de refugiados, exigen que se facilite su inserción en actividades lucrativas, para lo cual es claro que el Estado debe brindar los medios necesarios. Si bien no se lesiona el derecho al trabajo como bien apunta la autoridad recurrida por cuanto el amparado puede ejercer libremente la actividad lícita que desee, lo cierto es que sí se vulnera el derecho de igualdad de trato, por cuanto la condición o no de refugiado en nada incide en el cumplimiento de una deuda, pues basta con que se exija una garantía suficiente tal como se apuntó. Además,

la institución bancaria bien puede tomar las medidas necesarias para asegurar una eventual ejecución de la garantía aún cuando el gestionante del crédito no esté en el país, a través de la exigencia de un apoderado u otros requisitos que estime necesarios fijar previamente al otorgamiento del crédito. En el caso concreto, a la Sala no le corresponde analizar si se debe o no otorgar el crédito al amparado o la naturaleza del mismo, pues ello debe ser analizado por la propia institución recurrida, sin embargo, lo que sí resulta arbitrario es que se le haya excluido por completo de la posibilidad de acceder a un crédito únicamente por su condición de refugiado, toda vez que ello resulta discriminatorio y contrario a sus derechos. Por lo anterior, pretender la aplicación del artículo 2 del Reglamento General de Crédito del Banco Popular y de Desarrollo Comunal en el caso específico de los refugiados, es desconocer la normativa internacional que ha adoptado nuestro país en esta materia y en consecuencia, violar los derechos del amparado.

Este es solo un pequeño ejemplo de las limitaciones que pueden resultar discriminatorias para los inmigrantes en nuestro país, al tratar de integrarse en la sociedad y llevar una vida abierta a posibilidades de mejora. De esta manera, se desprende que si bien es posible que se realicen o soliciten mayores requisitos o requisitos especiales en el caso de migrantes, no es posible, denegarles el acceso a los servicios por el simple hecho de contar con un estado de refugiado o de migrante

Señala también esta misma Sala, mediante sentencia No.5965-94 de las 15:51 del 11 de octubre de 1994, respecto a las restricciones que pueden ser posibles, que estas no pueden llegar a eliminar el contenido del derecho, ya que únicamente pueden limitarlo, y esto en cuanto lo hagan de manera razonable:

La Constitución fija por sí misma, sobre todo, los casos de excepción, es decir, aquellos en que se aparta al extranjero de la titularidad de un derecho que de no ser por obra de esa exclusión él hubiese tenido. Esta es la hipótesis más grave y radical: no cuando el contenido del derecho simplemente se atempera, o cuando se modula su ejercicio, sino cuando el derecho como tal se suprime, al punto de que la pretensión de ejercerlo puede devenir eventualmente en una conducta antijurídica. En estos supuestos, la técnica de la Constitución no es, por lo general, decirlo expresamente (aunque en el mismo artículo 19 se procede de modo distinto, diciendo que los extranjeros "No pueden intervenir en los asuntos políticos del país..."), sino establecerlo por implicación (como, por ejemplo, en el artículo

32, donde se dispone que "Ningún costarricense podrá ser compelido a abandonar el territorio nacional"). La mera restricción de los derechos, en cambio, refiere a situaciones más benignas, puesto que el contenido esencial de los derechos subsiste, pero se constriñe su extensión o las modalidades de su ejercicio, sin que sea posible eliminarlos o reducirlos a una dimensión en la que ya no se reconozcan. Bajo esta óptica, del derecho a la igualdad que como cláusula general se establece en el artículo 33 de la Constitución ("Todo hombre es igual ante la ley y no podrá hacerse discriminación alguna contraria a la dignidad humana") ha de entenderse, como regla de principio, que son titulares los nacionales y los extranjeros, y no solo los primeros. Pero si se relacionan ambos artículos constitucionales - sea, el 19 y el 33-, resulta, por una parte, que el dato de la nacionalidad puede ser la situación de hecho a partir de la cual funde la ley una distinción de trato, y, por otra, que la desconstitucionalización de la paridad de trato (entre extranjeros y costarricenses), a base de excepciones y delimitaciones, no es materia sobre la que el legislador ordinario tenga un dominio ilimitado. En síntesis, la ley común está autorizada -por la Constitución- para emplear como supuesto de hecho de una regulación subjetiva diversa el que algunos sean extranjeros y otros no lo sean, a condición, eso sí, de que el trato distinto persiga una finalidad razonable, inspirada en la Constitución o, al menos, conforme con ella, y que la normativa en sí misma se adecue a esa finalidad. Esto mismo podría proponerse diciendo que al exigir y garantizar el artículo 19 trato igual, resulta ese artículo una específica manifestación del derecho de igualdad y del principio de no discriminación que predica, en sentido general, el artículo 33, con lo cual queda dicho también que los requisitos objetivos que -en general- limitan a la ley para distinguir con pretensión de validez y evitar la desigualdad o la discriminación, con apoyo en diversas situaciones de hecho admisibles, disciplinan la obra del legislador ordinario que quiera levantar sobre el hecho de la nacionalidad la diversidad de trato.

No es posible de esta manera, que derechos que se brindan desde la Constitución Política del país, así como desde instancias internacionales superiores, se desnaturalicen por medio de leyes comunes donde llegan a violentar los derechos humanos de los inmigrantes.

En el caso de la resolución citada, se trata de una acción de inconstitucionalidad, llevada bajo el expediente número 0153-A-93 de la Sala Constitucional, en donde se discute la constitucionalidad del artículo 2 de la Ley 6220, el cual hace referencia a la prohibición

para que extranjeros, y costarricenses naturalizados con menos de diez años de haber adquirido la nacionalidad puedan explotar medios de difusión y agencias de publicidad.

En este caso, según lo señalado en la resolución, la Procuraduría General de la República viene a indicar que no existe discriminación alguna siendo que la exclusión realizada viene a proteger los interés nacionales y culturales, ya que se trata de medios fundamentales para el desarrollo democrático, y la participación extranjera en dichos medios podría llegar a “distorsionar nuestras valoraciones democráticas”.

No obstante, sobre el fundamento del análisis anteriormente hecho, se detecta que lleva la razón el promovente y que realmente existe discriminación y que de acuerdo con la Constitución Política de hecho se promueve la diversidad cultural, siendo que “mal puede aceptarse que la integración o la participación de los extranjeros en los procesos de evolución, cambio y desarrollo de la cultura nacional han surtido un efecto negativo o adverso”.

De esta forma se procede a declarar con lugar la acción promovida porque se violenta el principio de igualdad, la libertad de empresa y la de información, siendo derechos fundamentales que no pueden ser objeto de restricciones que llegarían a eliminar por completo los derechos que todos los seres humanos tenemos.

De esta manera si bien es posible establecer por medio de las leyes algunas limitaciones al ejercicio de los derechos de los extranjeros, no pueden estos nunca estar basados en criterios de nacionalidad, ya que esto los convertiría en xenófobos. Los criterios para diferenciar el trato entre los nacionales y extranjeros, y sus posibilidades de participar en la comunidad y actividades sociales, económicas y políticas de un país deben encontrarse razonablemente fundamentadas en criterios de interés público.

Cabe resaltar también, que si bien las leyes tienen un cierto margen de discrecionalidad para fijar límites a los derechos de los extranjeros, no tienen esta potestad nunca las entidades privadas, ya que no se les ha otorgado desde el ámbito constitucional. Así lo deja claro la Sala Constitucional en su resolución 5517 de las catorce horas con cuarenta y ocho

minutos del cinco de junio del dos mil dos, al manifestarse sobre la inconstitucionalidad que contenía una norma de los Estatutos de Cooperativa Tivives E.I.R.L:

En este caso, la disposición impugnada limita esta libertad. Así, el exigir que los asociados de la Cooperativa sean costarricenses, no solo se impide la participación de extranjeros – aspecto positivo-, sino que también se limitan las posibilidades de los costarricenses que desean dejar de pertenecer a la Cooperativa –aspecto negativo-, debido a las condiciones a las que está sujeto el ingreso de nuevos integrantes. De la misma forma que para ingresar a la Cooperativa el interesado debe adquirir o arrendar alguna de las parcelas propiedad de esta, cuando desea dejar de formar parte de ella, tiene que traspasar esos derechos. Desde esa perspectiva, el no aceptar a determinado grupo de personas como potenciales asociados de la cooperativa, limita la libertad negativa del derecho de asociación, pues para que una persona renuncie a la cooperativa, debe traspasar sus derechos a cualquier tercero que no sea un extranjero, debido a la imposibilidad de que este sea admitido como asociado.

Con relación a lo anterior, es posible hacer evidente que en el país se han venido tratando los problemas de discriminación, de manera que se pueda eliminar en cada caso, la discriminación que sin fundamento legítimo se haya filtrado dentro de las normas, ya sean nacionales o privadas. No obstante, este principio debería de intervenir en la creación de cada una de las regulaciones que se creen en el país, y no como una posterior revisión.

No obstante, la conducta discriminatoria es posible evidenciarla al día de hoy por medio de las interpretaciones en la aplicación de la ley que realizan los jueces penales de nuestro país, tal y como lo hace ver el licenciado Murillo Ugalde, defensor público, quien apela la sentencia dictada en contra de su defendido, siendo que en uno de sus puntos, considera como inconstitucional, violentando el artículo 33 de la Constitución Política el hecho de que se haya aumentado la pena mínima del mismo en un caso de robo, con fundamento único de que el encartado era migrante refugiado en el país. Ante esto, la Sala Tercera resuelve en su sentencia 846 de las 16:00 horas del 05 de julio de 2011 que no lleva la razón el licenciado, pues pretende hacer una relación de los hechos e indicar que dicha pena se otorga al haberse actuado en forma conjunta con otra persona, no obstante, el Magistrado Arroyo Gutiérrez salva su voto tal y como se indica a continuación:

Si bien el Tribunal *a-quo* continúa diciendo el recurrente, mencionó también el grado de afectación que el hecho causó a la familia y la tranquilidad de la ofendida, lo cierto es que ese argumento fue vinculado con la condición de extranjero del imputado y nunca con una exposición de motivos para explicar la gravedad de la lesión al bien jurídico provocada por el hecho ilícito. En criterio de este juzgador **el reclamo es atendible**.

Es así como este magistrado sí llega a reconocer que dentro de los fundamentos de la sentencia apelada se encuentra claramente el hecho de ser migrante, tal como se plantea textualmente:

Para fundamentar la pena de seis años de prisión impuesta, -superior al mínimo legal de cinco años, previsto en el artículo 213 inciso 1 del Código Penal para el delito de robo agravado-, en el caso del acriminado H, el Tribunal tomó en consideración los siguientes aspectos: [...]En ese sentido el juez Sobrado Zamora expuso, literalmente ***“Este Tribunal considera que este es un motivo de agravación para no imponerle al señor H la pena de cinco años sino de seis (...) y como personas que se les ha brindado, se les ha ayudado, se les ha dado la mano, se les da protección por parte del Estado costarricense pues vienen a cometer actos que vienen a romper la paz social que este país promulga. En este sentido este Tribunal decide acoger por unanimidad la pena de seis años para el señor H”*** (Minutos 23:52:06 a 23:53:10 de la sentencia. La negrilla se adiciona).

[...] Sobre el punto, de nuevo el juez Sobrado Zamora indicó que: *“Para este Tribunal es bastante grave el hecho de que personas extranjeras vengan a aprovecharse de la paz, la tranquilidad y las oportunidades que este país da para venir a delinquir.”* (Cfr. Minutos 23:54:37 a 23:54:48 de la sentencia).

Continúa indicando el magistrado luego de esta exposición, el fundamento por el cual considera que estos argumentos son una clara demostración de discriminación por razón de su nacionalidad, con lo cual las investigadoras concuerdan:

En criterio de quien suscribe este voto de minoría, el razonamiento del Tribunal vulnera, groseramente, el principio de igualdad ante la ley contemplado, entre otros, en el numeral

33 de la Constitución Política de la República de Costa Rica, así como también su materialización en el principio de culpabilidad penal según el cual, en el análisis de culpabilidad para la fundamentación de la pena, se debe tomar en cuenta la gravedad del hecho cometido y no aspectos referidos a la conducción de vida, o a atributos personales del autor como su nacionalidad, su raza, su sexo, su religión, su inclinación u opción sexual. La utilización de ese tipo de criterios para fundamentar el monto de pena a imponer por la comisión de un delito, no solo es abiertamente discriminatoria (y con ello, contrapuesta a toda la política institucional seguida por el Estado Costarricense y, en particular, por la propia Corte Suprema de Justicia de Costa Rica y la Sala Constitucional que la integra, para eliminar todas las formas de discriminación ante la ley); sino que además se aparta de los parámetros o criterios para la fijación de la pena previstos y contemplados por el numeral 71 del Código Penal. Si bien el Tribunal de juicio, mediante lo dicho por el juez ponente, intentó alguna fundamentación al respecto, lo cierto es que la misma fue desafortunada, en primer lugar, porque se mencionaron aspectos de la ejecución del delito (fractura de una puerta, intervención de dos coautores), ya contemplados en tipo penal del robo agravado; y en segundo lugar, porque la fundamentación sobre los otros extremos arriba descritos fue escasísima, al haber sido desplazada por las apreciaciones lamentablemente erróneas del Tribunal acerca de la nacionalidad de los encartados. De esta manera, la sola mención de un factor abiertamente discriminatorio, hace espuria la fundamentación de una sanción penal, aspecto que no puede superarse con solo otros fundamentos que pudieran ser válidos. Como se ha visto mediante las citas pertinentes, el peso concedido a la condición de extranjeros de los encartados fue tan grande que incluso la Cámara Judicial *a-quo* fundamentó un mayor juicio de reproche contra ellos, por considerar que ese atributo de nacionalidad distinta a la costarricense, “*es un motivo de agravación*” como para imponerles una pena superior a la mínima legal prevista por el tipo penal respectivo. Esa clase de argumentación, propia de modelos totalitarios de Derecho Penal, que distinguen entre ciudadanos y enemigos, entre nacionales y extranjeros (o bien podrían discriminar también entre blancos y negros, particulares y adversarios, o entre hombres y mujeres) existe en regímenes políticos no democráticos, con el fin de decidir para quien rigen los derechos y garantías penales (Para todo, véase Muñoz Conde, Francisco, *Edmund Mezger y el Derecho Penal de su Tiempo*, Tirant lo Blanch, 2ª ed., 1ª imp, 2003.); pero se encuentra en nuestra opinión totalmente proscrita en el modelo jurídico penal costarricense.

Es de admirar el criterio de este magistrado siendo que le es posible reconocer la discriminación realizada permitiéndole separarse del voto de mayoría, pero aún así es lamentable que los demás magistrados de la Sala Tercera continúen fallando casos como este, en contra de migrantes siendo que se permite una abierta discriminación en contra de las normas de la razón y de la sana crítica.

Es así como tan sólo unos meses después, esta misma Sala, mediante resolución 1175 de las dieciséis horas y veintidós minutos del veintidós de setiembre de dos mil once, ante un caso de hurto agravado, se repite la situación por lo que la defensora Matamoros Cordero alega la discriminación por razón de la nacionalidad del imputado y se le resuelve de la siguiente forma:

No se acoge el motivo. Las condiciones personales del imputado, lo mismo que los alcances que tuvo el hecho, pueden ser tomadas por el Juez en consideración al momento de la imposición de la pena y de establecer el plazo del beneficio de ejecución de la pena. Una vez comprobado, de conformidad con el artículo 60 del Código Penal, que el imputado es primario, debe valorarse toda aquella situación personal del acusado que pueda tener efectos en el cumplimiento de las condiciones del beneficio de ejecución condicional de la pena. La nacionalidad del imputado es una de ellas. El hecho de que M. haya vivido la mayor parte de su vida en Costa Rica, como aduce la recurrente, no implica que, en su condición de extranjero, tenga la facilidad de evadir las responsabilidades que le impone el habersele otorgado el beneficio de ejecución condicional, tal como no cometer otro delito y la expectativa de, por ser una persona joven, rectifique su actuar ante la propiedad privada. Por ello, la intención del Tribunal, de que el imputado se mantenga adscrito a las consecuencias del sistema penal por un plazo medio de 4 años de prisión, no es una muestra de racismo, como lo indica la defensa, sino el resultado de la valoración de sus antecedentes personales y el delito cometido. No ha lugar.

Se tiene la conciencia de que se trata de un proceso que se viene dando desde mucho tiempo atrás, y que incluso es preocupante desde los ámbitos internacionales, pero se debe continuar con la defensa de los derechos de los extranjeros para que no se permitan más

discriminaciones en ninguno de los ámbitos de su vida, siendo que al migrar a este país puedan recibir el apoyo de la sociedad y el Estado al que intentan integrarse.

Referencia a este principio se hace en la normativa internacional donde, como se manifestó en el capítulo primero, todo migrante en función de su integración a la sociedad para una mejor convivencia, debe tener un acceso real y posible a la educación, a puestos de trabajo, acceso a centros de salud, acceso a la justicia y todos aquellos factores que afecten o influyan en su desarrollo cotidiano para alcanzar un mejor nivel de vida. Pero haciendo la distinción de que si bien se debe procurar su integración, también se debe respetar su cultura y su forma de hacer las cosas.

Este tema ha sido retomado en la Constitución Política tal y como se señaló en el capítulo anterior de este trabajo de investigación. Al respecto se refiere la Sala Constitucional de la siguiente manera:

[...], a partir de lo dispuesto en el artículo 19 de la Constitución Política, queda claro que los extranjeros tienen los mismos deberes y derechos individuales y sociales que los costarricenses, con las excepciones y limitaciones que la Constitución y la ley establecen. Al exigir y garantizar el artículo 19 un trato igual, se observa una específica manifestación del derecho de igualdad y del principio de no discriminación que predica, en sentido general, el artículo 33 de la norma fundamental. Es claro entonces que si la misma Constitución prescribe, entre otros posibles, un régimen de equiparación de derechos entre nacionales y extranjeros, no puede ser sino porque asume que la agregación de estos últimos a la vida nacional tiene o puede tener, en general, consecuencias valiosas¹²².

Queda claro entonces, que donde la ley no hace diferencia ninguna persona tampoco debe hacerla. Debe aceptarse con realismo que Costa Rica se ha configurado como un país de destino de distintas poblaciones, el origen de estas migraciones es el laboral, tal y como se menciona en el estudio ya mencionado de “Flujos migratorios intrarregionales: situación actual, retos y oportunidades”¹²³. Este informe, que abarca el tema a nivel regional, en lo

¹²² Voto 04293 del 20 de abril de 2005. Sala Constitucional de Costa Rica.

¹²³ Programa de formación ocupacional e inserción laboral (FOIL). (2011). *Op. Cit.*

referente a este país, indica que las condiciones laborales en Costa Rica suelen ser más favorables en comparación por ejemplo con Nicaragua que es uno de los países de origen de la región.

Los nicaragüenses, como migrantes que son se encuentran en una situación de vulnerabilidad que los expone a ser explotados por los patronos que suelen aprovechar su situación para ofrecer salarios menores, jornadas más extensas y la evasión del pago de la Caja Costarricense del Seguro Social. Esto los coloca en situaciones de desigualdad y fomenta la discriminación entre la población local.

Existe un desconocimiento generalizado por parte de muchos trabajadores migrantes de que, independientemente de su status migratorio, ellos pueden acudir a solicitar el respeto de sus derechos a instituciones como el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y la Caja Costarricense del Seguro Social, sin embargo, también se puede hablar de un temor generalizado ya que suelen ser amenazados por sus patronos, se trata de amenazas de despido o de notificar a migración para que ellos procedan a deportarlos. Incluso, en el caso de los grupos más vulnerables, como el caso de los trabajadores migrantes indígenas, si bien es cierto que ellos por decreto resultan no deportables, algunos empleadores han optado por la práctica de retener sus documentos de viaje y sus salarios para evitar que ellos se trasladen a otras fincas.

Ante realidades como las antes descritas es que el poder judicial basado en el acuerdo iberoamericano de las Reglas de Brasilia en el año 2008 impulsa una serie de cambios institucionales para la garantía real de los derechos de los sectores más vulnerables en relación con su acceso a los servicios de justicia. De esta iniciativa nace en el 2010 la Política Institucional para el Acceso a la Justicia por parte de la Población Migrante y Refugiada (PIMR), como una iniciativa digna de rescatar y de resaltar en pro del acceso real de las personas migrantes a la exigibilidad de sus derechos. El objetivo de esta política es garantizar el acceso a la justicia para toda persona en condición de migración y refugio, con independencia de su condición y estatus socio jurídico, a partir de la instalación de una

cultura institucional que promueva y proteja los derechos humanos de las personas migrantes y refugiadas.

Esta iniciativa incluye sensibilización a los funcionarios judiciales y acceso a la información a las personas migrantes para promover su integración y su acceso a los servicios judiciales. Ahora, si bien es cierto, esta iniciativa es digna de resaltar muchas veces en el día a día la realidad es otra. Muchas personas migrantes ven obstaculizado su acceso a la justicia por no contar con documentos de identidad, a pesar de que la política sostiene que la persona debe ser atendida independientemente de este factor. De igual forma también aún se encuentra pendiente del tema de qué sucede si la ejecución de sentencia se imposibilita debido a falta de documentos de identidad, por ejemplo, una persona sin cédula ni pasaporte no podría acceder un depósito bancario.

Adicionalmente a toda la problemática mencionada párrafos arriba, debemos añadir que este tema ha venido siendo manipulado por los medios de comunicación masiva, los cuales muchas veces promueven la xenofobia dentro de la sociedad, tal y como lo hizo el periódico la Nación recientemente en su artículo titulado 52.000 migrantes trabajan, pero evaden pago de seguro social¹²⁴, título el cual a simple vista es chocante y de gran contenido xenófobo, siendo que cuando se revisa el contenido del artículo se hace evidente que dicha condición no es por pura irresponsabilidad del trabajador migrante, sino irresponsabilidad del patrono y la reacción del Estado ante esta situación.

En palabras de Carolina Urcuyo, Especialista en comunicación de la oficina de OIM Costa Rica:

Este tipo de notas y titulares contribuyen a fomentar mitos y estereotipos negativos en torno a las personas migrantes.

En gráficos y tablas se presentan los costos en salud y las pérdidas para la CCSS, vinculando directamente los gastos y la “evasión del seguro social” con el debilitamiento

¹²⁴ Delgado, David. (2011). *Op. Cit.*

de esta institución, tema especialmente sensible en esta coyuntura de la CCSS y en la construcción del imaginario sobre personas migrantes en nuestro país.

Por otra parte, las tres notas no cumplen con el principio periodístico de citar más de una fuente en cada una de ellas, por lo cual tampoco se presenta un balance informativo.

La publicación obtuvo respuesta en el mismo medio de comunicación el día 12/12/11 por parte del señor Luis Mario Carvajal Torres, Director de Coberturas Especiales de la CCSS, en dicho artículo se aclara lo siguiente:

En relación con la nota publicada el miércoles 7 de diciembre último, suscrita por el periodista David Delgado y titulada “52.000 migrantes trabajan, pero evaden pago de seguro social” y basada en el Informe Nacional 2011 Migración e Integración en Costa Rica, emitido por la Dirección General de Migración y Extranjería, señalamos lo siguiente:

En la información publicada, se relacionan datos que no son comparables, los que distorsionan la interpretación de los publicados en el informe citado. Como Caja Costarricense de Seguro Social, reconocemos que los datos de aseguramiento que se desprenden del documento de Migración constituyen un buen resultado pues de cada 100 extranjeros que residen en el país, 84 de ellos son contribuyentes a la Seguridad Social y se benefician de la cobertura en salud y pensiones que brinda nuestro sistema.

De acuerdo con el informe de la Dirección General de Migración que toma como base datos del Instituto de Estadísticas y Censos (INEC) y de la misma CCSS, en el 2008 el total de trabajadores ascendía a 1.549.223, de ellos 1.227.190 cotizaban a la Seguridad Social, lo que quiere decir que un 21% no cotizaba; en el caso de los extranjeros, se reportó un total de 169.231 trabajadores y de ellos el 16% no cotizaba para la Seguridad Social. Estos porcentajes son muy diferentes a los publicados en La Nación que son de 33% y 27%, respectivamente.¹²⁵

En torno a este mismo tema, El Alto Comisionado para los Derechos Humanos ha señalado con preocupación que:

¹²⁵ Carvajal Torres, M. L. (2011). *Op. Cit.*

[...] si bien la migración puede ser una experiencia que entrañe el empoderamiento para algunos, muchos otros migrantes no tienen protección y están sometidos a discriminación, marginación y exclusión. Los sentimientos persistentes contra los migrantes, frecuentemente impulsados por pronunciamientos oficiales y directrices normativas, pueden propiciar un clima a nivel de la opinión pública que sea hostil a la presencia de migrantes. Esos sentimientos son reforzados por la legislación, los reglamentos y las políticas que criminalizan y excluyen los migrantes. El Alto Comisionado para los Derechos Humanos ha hecho un llamamiento a los Estados para que velen por que el discurso xenofóbico y la violencia contra los migrantes queden excluidos de sus sociedades¹²⁶.

El punto elemental respecto a esta temática es que estas personas tienen y pueden hacer efectivos sus derechos sin importar su estado irregular, temporal o permanente, por lo cual es de suma importancia intensificar campañas publicitarias al respecto permitiendo así una mejor y mayor información a los grupos afectados.

En el periódico La Nación también, el día 19 de diciembre de 2011, se publica otro artículo titulado *Inmigrantes pagaron ya a Migración \$2 millones*¹²⁷, donde por el contrario del arriba señalado, se demuestra la colaboración de los migrantes con el Estado para que este pueda afrontar las situaciones de salud, seguridad, trabajo, educación entre otras que implica su estancia dentro del territorio costarricense. Esto es gracias al depósito que establece la ley migratoria vigente (Ley 8764, 2009), donde se establece el monto de treinta y cinco dólares, moneda de curso legal de los Estados Unidos, para quienes deseen legalizar su situación en el país.

Otro reconocimiento que realiza la Sala Constitucional, al derecho de no discriminación por su lugar de origen, es el que indicamos a continuación donde bien señala esta Sala, que no

¹²⁶ Ban Ki-moon, S. G. (2010) (b). *Promoción y protección de los derechos humanos incluidos medios para promover los derechos humanos de los migrantes*. A/65/156.

¹²⁷ Gutiérrez Wa-Chong (08 de diciembre de 2011). *Inmigrantes pagaron ya a Migración \$2 millones*. *La Nación digital*: <http://www.nacion.com/2011-12-08/Sucesos/inmigrantes-pagaron-ya-a-migracion--2-millones.aspx>

se puede bajo ningún motivo, negar derechos fundamentales a ninguna persona, por el sólo hecho de ser extranjera:

IV.- Caso Concreto.- En el caso bajo estudio, rechazar la solicitud del seguro de la recurrente únicamente por su condición de extranjera es un quebranto al principio de universalización del seguro, y una violación al derecho humano a la salud instaurado en el artículo 21 de la Constitución Política así como el principio de legalidad por cuanto el amparado es un privado de libertad y como tal es Asegurado directo, condición que adquirió por su imposibilidad de cubrir las cotizaciones del Seguro de Salud, según el Reglamento de Régimen CCSS Asegurados por Cuenta del Estado, Decreto Ejecutivo 17898-S del 2 de diciembre de 1987 y el Convenio suscrito entre el Ministerio de Justicia y la Caja Costarricense de Seguro Social.

Las cotizaciones de estos asegurados son cubiertas por el Estado, mediante un mecanismo especial y es así que el pago de los seguros de enfermedad y maternidad de la población privada de libertad corresponde al Estado bajo el instituto de “Asegurados por cuenta del Estado”, por lo que tanto el recurrente como la amparada son acreedores de los beneficios de esta normativa en razón que según la prueba aportada a este expediente, el amparado se encuentra privado de libertad y descuenta una sentencia de cinco años de prisión y la amparada es su cónyuge. De esta forma, al estar el recurrente recluido en un centro penitenciario, situación que le imposibilita trabajar y por ende cotizar para la CCSS, el Ministerio de Justicia y Gracia suscribió dicho convenio con la CCSS para que tanto el privado de libertad como su núcleo familiar sean atendido [SIC] en las diferentes instituciones de salud de la CCSS y así garantizar la atención integral de la salud para esta parte de la población y sus familiares directos.

En el ámbito político nos es posible presenciar la existencia de la discriminación desde que la Dirección General de Migración y Extranjería emite sus directrices en relación con los grupos para el otorgamiento de visas. Es así que por el hecho de encontrarse dentro de sus territorios grandes conflictos, y por temas de seguridad para el país, Estados como Irán, Irak y Afganistán se encuentran dentro del apartado de grupos con visa restringida, por lo que antes de ingresar al país entonces deben presentar al país la solicitud, la cual debe ser

analizada por la Comisión de Visas Restringidas por un plazo de 30 días para obtener respuesta alguna¹²⁸.

Curioso es el caso de los cubanos, quienes de igual forma se encuentran en el mismo apartado anterior, porque aunque se encuentran dentro de un régimen cerrado a la comunidad mundial en algunos aspectos, sus ciudadanos más bien al salir de su país buscan refugio huyendo de dicho régimen, por lo que se hace necesario tener claro cuáles son los parámetros para que al decidir estas categorías no se esté realizando una escogencia arbitraria sino basada en criterios racionales y proporcionales a las condiciones actuales de vida de dichos inmigrantes.

3.3. Principio de reunificación familiar

La familia, según la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en su artículo 16.3, “es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.”

Así mismo, la Constitución Política en su artículo 51 sostiene que: “La familia, como elemento natural y fundamento de la sociedad, tiene derecho a la protección especial del Estado. Igualmente tendrá derecho a esa protección la madre, el niño, el anciano y el enfermo desvalido.”

Respecto a este mismo tema, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la opinión Consultiva número OC-17/2002 de 28 de agosto de 2002¹²⁹, sostiene lo siguiente:

...la familia es la unidad central encargada de la integración social primaria del niño, los gobiernos y la sociedad deben tratar de preservar la integridad de la familia, incluida la familia extensa. La sociedad tiene la obligación de ayudar a la familia a cuidar y proteger al

¹²⁸ Dirección General de Migración y Extranjería. (22 de diciembre de 2010). Circular DG-3312-2010. Costa Rica.

¹²⁹ Opinión Consultiva , OC-17/2002 (Corte Interamericana de Derechos Humanos 28 de Agosto de 2002).

niño y asegurar su bienestar físico y mental [...]” (apartado duodécimo). Asimismo, el Estado debe velar por la estabilidad del núcleo familiar, facilitando, a través de sus políticas, la prestación de los servicios adecuados para estas, garantizando las condiciones que permitan alcanzar una vida digna (infra 86).

Esta Opinión Consultiva analiza la aplicación de los artículos 8 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos, relativos a garantías judiciales y protección especial, en casos cuando se actúa en procesos que incluyen un menor. Este tema recobra gran importancia en este apartado, debido a que muchas de las veces la familia del migrante trata de menores de edad, en donde de acuerdo con lo establecido en la Convención sobre los Derechos del Niño, debe velar el interés superior del niño.

Es así como, en relación con lo señalado en la Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y sus familiares, se debe (por supuesto que bajo algunos requisitos) procurar la unidad de la familia, siendo que en caso de la existencia de menores, no sólo se procure los permisos de ingreso al país de destino, sino que se brinden oportunidades reales de integración, siendo durante la estadía de los menores puedan ejercer todos sus derechos como salud y educación por ejemplo.

Se establece al respecto dentro de la Opinión Consultiva mencionada:

La protección de los niños en los instrumentos internacionales tiene como objetivo último el desarrollo armonioso de la personalidad de aquéllos y el disfrute de los derechos que les han sido reconocidos. Corresponde al Estado precisar las medidas que adoptará para alentar ese desarrollo en su propio ámbito de competencia y apoyar a la familia en la función que esta naturalmente tiene a su cargo para brindar protección a los niños que forman parte de ella.

En relación con las garantías judiciales propiamente, es bien sabido que los migrantes, cualquiera que sea su categoría, tienen todos el derecho a un debido proceso, así como el acceso a una defensa y entre otros, al acceso gratuito de un intérprete en caso de no comprender bien el idioma. Es por esto que para ingresar a un país, e incluso estando dentro

del mismo, de acuerdo con los instrumentos internacionales mencionados en este apartado, en caso de que un trabajador sea acusado por alguna causa, tendrá todos estos derechos, y su familia debe tener derecho de permanecer en el país hasta aclarar el caso, e incluso luego, debe contar con el tiempo suficiente para arreglar sus asuntos en el país y dejarlo una vez hecho esto. De igual forma, un menor que deba enfrentarse a cualquier clase de proceso debe contar no sólo con los derechos básicos de un debido proceso, sino que también con una serie de medidas especiales que procuren salvaguardar el interés superior del menor.

Así las cosas, en cualquiera de estos asuntos, los menores no deben ser separados de sus padres, salvo que sea por su propio interés e incluso en caso de que sus padres vivan en distintos países debe facilitarse tanto el traslado del menor hacia el otro país, como el traslado del padre ausente al país donde reside su hijo (a).

Es evidente que las condiciones en las que participa un niño en un proceso no son las mismas en que lo hace un adulto. Si se sostuviera otra cosa se desconocería la realidad y se omitiría la adopción de medidas especiales para la protección de los niños, con grave perjuicio para estos mismos. Por lo tanto, es indispensable reconocer y respetar las diferencias de trato que corresponden a diferencias de situación, entre quienes participan en un procedimiento¹³⁰

Si bien es cierto, estos no son siempre los criterios utilizados para la reunificación familiar, es importante tener en cuenta que los principios que la rigen se encuentran establecidos desde instancias internacionales a los cuales ha recurrido en innumerables veces la Sala Constitucional, por lo que en cualquier momento pueden ser invocados nuevamente por las personas migrantes, pero también es necesario para lo mismo, campañas informativas que promuevan la unidad de la familia desde estas situaciones inclusive.

¹³⁰ . Corte Interamericana de Derechos Humanos (2002). Op. Cit. p. 73

Es así, como a pesar de que en nuestro país no se ha llegado a aprobar aún la Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y sus familiares, por medio de esta Opinión Consultiva, la cual retoma su análisis y aplicación, puede ser invocada en nuestro Estado, al pertenecer el mismo al sistema Interamericano de Derechos Humanos.

De lo anterior se deduce que el Estado tiene la obligación de defender la familia como un valor superior y como un elemento esencial de la sociedad. Las personas migrantes muchas veces se ven obligadas a viajar dejando a su familia atrás mientras se estabiliza su situación en el país de destino, así como en otros casos los migrantes hacen su vida en el país de destino formando una familia y, finalmente están aquellos que migran como familia.

La sociedad costarricense, al igual que el resto de la población mundial se enfrenta al impacto de un importante aumento de la interrelación entre grupos de personas de diversas jurisdicciones y sujeta a distintas tradiciones y costumbres. Esto genera una directa vinculación con la llamada multiculturalidad de la familia como se ha expuesto en numerosas ocasiones por la doctrina internacional (Laquer, 2004; Carlier, 2000; Zabalo Escudero, 2000; Parkinson, 1994). La migración de costarricenses fuera del país así como de extranjeros a nuestro territorio, ya sea de forma temporal o permanente, constituye sin duda un aspecto que debe ser analizado en el marco de las reglas relativas al derecho de familia para determinar así la mejor manera de proteger los intereses de la misma, acorde con los principios constitucionales y los instrumentos internacionales ratificados por el país¹³¹.

La reunificación familiar es la posibilidad que se le otorga a las personas migrantes de mantener la unidad de su familia, esto a través de la posibilidad de llevar a cabo un proceso que le permita reunir a determinados familiares en el país en el que se ha asentado o permanecer en el país en base a los lazos que ha desarrollado. “La raíz de la reagrupación

¹³¹ Obando Peralta, J. J. (s.f.). *Un acercamiento al Derecho de Familia Internacional de Costa Rica: El ejemplo del estatuto personal en el Código de Bustamante* en Benavidez Santos, Diego; Camacho Vargas, Eva y Jiménez Mata, Alberto (2011). *Reflexiones sobre el derecho de familia Costarricense*. Costa Rica. Editorial Jurídica Continental

se encuentra en la prohibición de injerencias arbitrarias en la vida de familia y la intimidad familiar.”

La Organización Internacional para las Migraciones sostiene que:

El facilitar la reunificación familiar a través de programas de inmigración, generalmente es visto como un fundamento importante para un programa de migración exitoso. La reunificación familiar facilita la normalización de la vida del migrante en el país huésped. Contribuye a dar mayor estabilidad a la vida del migrante, fortaleciendo su integración y alentando la participación del migrante en la vida económica, social, cultural y política¹³².

En el caso de Costa Rica, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, en su voto 5813 de 27 de abril de 2007, analizó el tema ante un recurso presentado en contra de la Dirección General de Migración y Extranjería. En el caso específico, se presentó una solicitud de visa de ingreso para un hijo y su madre, al menor se le aprobó la visa pero a la madre se le denegó dado que no se comprobó el vínculo con la persona solicitante, quien es residente.

Se pide a la DGME que rinda un informe sobre el motivo del recurso presentado, para lo cual el Director General hace referencia a una circular (DG-1512-2006) que divide a los países en cuatro grupos y de acuerdo a ello se realizan los procedimientos de otorgamiento de visa, por la nacionalidad de los solicitantes, se encuentran en el cuarto grupo, de visa restringida, por lo que se actuó de acuerdo a los procedimientos establecidos para tales casos. De tal manera, principalmente en esta sentencia se ve una argumentación de tipo procedimental de conformidad con la normativa vigente en la época, y para este caso específico, referido a comprobación del vínculo entre la madre del menor y el solicitante.

Sin embargo, la Sala ha considerado que:

¹³² Organización Internacional para las Migraciones. (2011). *Inmigración y reunificación Familiar*. Recuperado el 13 de agosto de 2011 de: <http://www.iom.int/jahia/Jahia/about-migration/managing-migration/immigration-systems/immigration-family-reunion/lang/es>

(...) ninguna política pública, instrumento legal o reglamentario o, en general actuación administrativa activa u omisa puede propender a la desintegración o desmembración de la familia como base esencial de la sociedad, puesto que, de lo contrario se transgrediría, palmariamente, lo que el Título V de nuestra Carta Política consagra como un Derecho y una Garantía Social y que, de por sí, constituye un valor constitucional que debe orientar la libertad de configuración legislativa y la función o gestión administrativas. Resulta lógico que tanto nacionales como extranjeros que se encuentren en nuestro territorio, tienen el derecho a gozar de la protección de especial, por parte del Estado Costarricense, de la familia como célula básica (artículo 19 de la Constitución Política) y de contar con todos los instrumentos reaccionales para impugnar cualquier actuación formal o material de los poderes públicos tendentes a enervar ese derecho fundamental el que, por esa sola condición, debe tener una eficacia directa e inmediata y una vinculación más fuerte (...).

Ahora, si bien es cierto que las normas básicas de Costa Rica reconocen la base fundamental que representa la familia, el acceso a la reunificación familiar tiene requisitos que deben ser cumplidos. Esto lo señala en forma clara el Tribunal Contencioso Administrativo en su resolución 2333 de 21 de junio de 2010 en una de sus resoluciones de la siguiente forma:

[...] Desde luego, como todo derecho fundamental su ejercicio y goce no es absoluto ni irrestricto (salvedad hecha del derecho a la vida humana, que es considerado por la Carta Suprema como inviolable según el canon 21), ergo, puede ser sometido a límites o limitaciones razonables y proporcionadas, lo que implica, que dichas restricciones a su ejercicio y disfrute, no pueden hacer nugatorio el contenido esencial de aquellos [...]

[...] Bajo esta tesitura, los extranjeros que pretendan ingresar a nuestro país deberán cumplir con los requisitos que al efecto exige el ordenamiento jurídico interno y someterse a las normas jurídicas que determinan la legalidad o no de su permanencia en el país y sus consecuencias [...]

En esta resolución se viene cuestionando una Circular generada por la DGME, específicamente la Circular DG-0907-2009, que trataba el tema de visas.

Por su parte, y sosteniendo la validez de su actuar, la DGME responde aduciendo lo siguiente:

[...] la Dirección General de Migración y Extranjería es la encargada de controlar el ingreso y permanencia de extranjeros en el país, sea su radicación temporal o permanente[...]

[...] la circular DG-0907-2009 deriva de la potestad conferida en el ordinal 41 de la citada Ley No. 8487. Asevera, no se viola el Principio de Reserva de Ley porque la regulación primaria es de fuente legal, que dio cabida a la regulación complementaria vía reglamento o directrices, siempre y cuando a través de los mismos se desarrollen, complementen o ejecuten los preceptos fijados por el legislador, sin que se puedan incrementar las restricciones establecidas ni crear otras nuevas. Invoca el numeral 19.1 de la Ley General de la Administración Pública. Expone, en este tipo de situaciones deben privar razones de seguridad, conveniencia u oportunidad para el Estado costarricense. Insiste, la mencionada circular desarrolla los preceptos de la Ley No. 8487. [...]

Ante lo anterior, si bien el Tribunal reconoce que es innegable la potestad del Director General de Migración y Extranjería para dictar circulares o directrices en materia migratoria, también se reconoce que:

[...] Pero el ejercicio de estas potestades, puramente legales, aún por muy discrecionales que fueran, no puede ser irrestricto o menos aún, desconocer los límites que el propio ordenamiento jurídico le impone ni los principios elementales de justicia, lógica y conveniencia (artículos 15, 16 y 17 de la Ley General de la Administración Pública)[...]

De igual forma, se puede mencionar la resolución N° 2010-17936 de la Sala Constitucional de las nueve horas y veintitrés minutos del veintinueve de octubre del dos mil diez, donde consta que no es suficiente alegar un vínculo familiar para permanecer en el país, deben llevarse a cabo los respectivos procesos y actuar conforme a lo requerido.

[...] es importante aclarar que si bien es cierto la familia es una de las instituciones sociales de más alto rango en el ordenamiento jurídico costarricense – elemento natural y fundamento de la sociedad, según lo dispuesto por el artículo 51 de la Constitución Política – y el matrimonio, de conformidad con el artículo 52 del supremo cuerpo normativo, es la base esencial de la familia, esto no es excusa para que, un extranjero, casado con un costarricense se encuentre eximido de cumplir con los requisitos exigibles para permanecer válidamente en el territorio nacional. En otras palabras, por el solo hecho de estar casado

con un costarricense, un extranjero no puede exigir la derogación singular de las normas de rango legal que rigen el ingreso y la permanencia de los foráneos en el territorio nacional, cuyo cumplimiento puede ser exigido, perfectamente, en ejercicio de la soberanía nacional [...]

Por ende, se entiende que la reunificación familiar también está regulada y sólo puede realizarse bajo determinadas circunstancias y conforme lo que determine el Estado. Con respecto al proceso y a las posibilidades de optar por la reunificación familiar, la sentencia No. 116-F-S1-2010, dictada por la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, indicó que:

[...]En esta línea, una de las modalidades mediante las cuales se puede realizar esta solicitud es por reunificación familiar, esto es, cuando un extranjero ha contraído matrimonio con un residente o cuando exista un vínculo familiar con este. En estos supuestos, se ha ampliado la legitimación para presentar la solicitud, siendo que lo puede realizar el cónyuge o familiar, y no necesariamente el extranjero, pero siempre que se cumplan los requisitos que exige el ordenamiento jurídico para la concesión de la visa [...] Cuando se trata de una visa por reunificación familiar se da una excepción a lo anterior, ya que según lo explicado, el procedimiento puede iniciarse por el pariente costarricense. Empero, ha de entenderse que lo hace por cuenta y en representación del extranjero. Esto se confirma por lo preceptuado en el ordinal 61 de la Ley de Migración y Extranjería, el cual indica que la solicitud de ingreso y permanencia de las personas extranjeras, cuando se trate de parientes de ciudadanos costarricenses, deberá ser presentada por “la persona interesada” ante la Dirección General. Queda claro, en consecuencia, que el solicitante de la visa, aún por reunificación familiar, es el extranjero [...] Si bien para la reunificación familiar, se dispone que quien deberá presentar la petición es el pariente costarricense, esto responde a la circunstancia de que, en la mayoría de los casos, es quien se encuentra en el país, y está en mejores condiciones para realizar el acto material de presentar la solicitud. Empero, ello no implica que el “solicitante” no sea el extranjero que requiere la condición de residente provisional [...] Todo lo indicado viene a confirmar que, al utilizarse la referencia “el solicitante”, aún en el caso de reunificación, en donde los documentos son presentados por un tercero, debe entenderse que se refiere al extranjero, quien requiere la residencia provisional [...]

De igual forma, sobre el tema de la reunificación familiar se continúa haciendo referencia en la sentencia mencionada del Tribunal Contencioso Administrativo, en su resolución anteriormente mencionada, al indicar:

[...] Como señala el numeral 83 de la mencionada Ley No. 8487, en este supuesto clasifican las personas extranjeras a quienes la Dirección General les otorgue autorización de ingreso y permanencia en el país por un plazo que no podrá exceder los noventa días, en su condición de turista. Asimismo, el ordinal 86 indica que las personas extranjeras autorizadas para ingresar al país y permanecer en él bajo esta categoría migratoria, tendrán la posibilidad de prorrogar su permanencia, previa gestión anterior al vencimiento del plazo original autorizado y previa comprobación de que poseen medios económicos suficientes para su subsistencia. Finalmente, debe tenerse presente que el artículo 85 *ibídem* indica que las personas extranjeras admitidas como no residentes no podrán cambiar de categoría migratoria mientras estén en el país, salvo aquellas comprendidas en el artículo 61 de la citada Ley. Esta excepción refiere a los supuestos de reunificación familiar, esto es en lo que interesa, cuando la solicitud de ingreso y permanencia del extranjero se realice en virtud de su vínculo con ciudadano costarricense, entendiendo como tales el cónyuge, los hijos, los padres y los hermanos solteros. En virtud de reunificación familiar, incluso, puede optarse por la categoría migratoria de residente permanente, tal y como lo regula el canon 73 de la misma Ley.

Si se analiza con detalle la Ley No. 8487, en realidad son varios los casos en los que se excepcionó la prohibición general de cambio de categoría migratoria mientras estuviera en el país, tomando como parámetro los supuestos de reunificación familiar. Al efecto, basta la lectura de los numerales 78, que en relación con la categoría de residentes temporales señala que "Las personas interesadas deberán tramitar sus solicitudes para obtener los beneficios de esta Ley por medio de los funcionarios consulares acreditados en el extranjero, salvo lo dispuesto en el artículo 61 de esta Ley."; 92, el cual en relación con las categorías migratorias especiales señala que "Las personas extranjeras admitidas bajo las categorías especiales no podrán cambiar de categoría mientras estén en el país, salvo las que cuenten con vínculo conyugal con ciudadano costarricense o vínculo consanguíneo de primer grado con costarricense o salvo lo dispuesto por convenios internacionales vigentes ratificados y en Costa Rica.

[...] Como se desprende fácilmente, la intención del legislador fue establecer un tratamiento excepcional en favor de los extranjeros que, teniendo una determinada categoría migratoria, podían cambiarla por otra más favorable en virtud de reunificación familiar. Por demás, se trata de una excepción razonable y justificada si se toma en cuenta las características especiales que la rodean. Resulta ilógico que estando legalmente en el país, el extranjero que alega un vínculo con costarricense, tenga que salir de Costa Rica, únicamente para presentar su solicitud de residencia en el consulado del país que se trata. Aunado a lo anterior, tampoco existe impedimento legal alguno para que una solicitud de residencia permanente por reunificación familiar pueda ser presentada por el extranjero directamente en Costa Rica.

En cuanto a como se ha venido aplicando el principio de reunificación familiar, existe numerosa jurisprudencia tanto en defensa de dicho principio como descartando casos en los que si bien existe un vínculo, de una u otra manera no se cumplen los requerimientos o circunstancias necesarias para que se acepte el trámite. A continuación se presentan algunos ejemplos de esta realidad:

- a. En la resolución número 19958-10 de la Sala Constitucional, se suspende la deportación de un migrante en condición irregular debido a que tiene un hijo por nacer. En este caso:

[...] la recurrente alega que desde hace un año convive con el amparado y que tiene ocho meses de embarazo de este, por lo que, si es deportado, su hija se queda sin padre y ambas, sin amparo económico. Al respecto, es menester reiterar que esta Sala se ha pronunciado sobre la necesidad de que las autoridades migratorias procedan a la reunificación de la familia con el propósito de evitar que se pueda afectar, fundamentalmente, el núcleo familiar y a los menores de edad procreados, cuyo interés superior debe anteponerse a toda consideración, de conformidad con lo preceptuado en el numeral 51 Constitucional. Bajo ese contexto, se considera que, en un caso como este, a pesar de lo señalado en el considerando que antecede con una visión unidireccional, lo que debe prevalecer es el interés superior del menor, lo que implica que no debe privársele de la posibilidad de contar con el cuidado, apoyo y

presencia del tutelado, como figura paterna en caso de que efectivamente lo sea. De ahí que la actuación a valorar ya no se circunscribe a la relación Estado-extranjero, sino que estamos en presencia de una relación multidireccional, pues incluye también el menor a nacer, quien, de conformidad con el artículo 53 párrafo 2° de la Constitución Política tiene derecho a saber quién es su padre, asimismo el inciso primero del artículo 7 de la Convención sobre los Derechos del Niño, Ley No. 7184 de 18 de julio de 1990, establece que tiene derecho a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos. Lo que también tiene sustento en el artículo 30 del Código de la Niñez y la Adolescencia, al establecer: “**Artículo 30.-Derecho a la vida familiar.** Las personas menores de edad tendrán derecho a conocer a su padre y madre; asimismo, a crecer y desarrollarse a su lado y ser cuidadas por ellos

- b. Mediante expediente número 08-012279-0007-CO, se tramita la solicitud de un padre, quien preocupado por la posible deportación de la madre de sus hijos, siendo que se le niega la renovación de su residencia al haber sido condenada en nuestro país por el delito de usurpación, pide por el bienestar de sus hijos, que se le renueve la residencia a esta mujer, siendo que si bien fue condenada por un delito, el mismo no encaja dentro de los mencionados en el artículo 63 de la LEY 8487. En este caso la DGME rinde su informe e indica que ellos actúan en forma correcta al denegar dicha renovación, siendo que en la resolución que se le había otorgado la residencia permanente, se indicaba que no debía cometer ningún tipo de delito. Sin embargo, en la resolución 17639-08 de la misma Sala, se realiza un análisis, en donde se indica que por no poder realizar diferenciación que sea no racional entre nacionales y extranjeros, debe considerarse como taxativa la lista de delitos mencionada en el artículo 63 mencionado, siendo que dentro de ellos no calza el delito cometido por la inmigrante, y que además debe siempre predominar el interés superior del niño, como se indica:

[...] se tiene por demostrado que la agraviada es la madre de dos personas menores de edad costarricenses, nacidos el 12 de julio de 2000 y el 13 de julio de 2003 (folios 13 y 14), lo que debe ser valorado por la Dirección recurrida. En este sentido, el interés superior de los niños, enerva toda posibilidad de privarlos de

contar con el cuidado, apoyo y presencia de la figura materna, pues lo contrario supone una grosera violación del Derecho de la Constitución, que desde todo punto de vista debe ampararse en esta sede.

- c. En la resolución 16978-08 de la Sala Constitucional, se reconoce la unión de hecho para efectos migratorios en una acción de inconstitucionalidad contra del artículo 69 de la Ley de Migración y Extranjería, número 8487. La norma se impugna en cuanto lesiona los artículos 19, 33 y 51 de la Constitución Política, pues deja sin protección a la familia formada a partir de una unión de hecho, no obstante que la Constitución Política dispone en el artículo 51 que el Estado protegerá la familia, sin entrar en consideraciones sobre el origen de la misma. Adicionalmente introduce una diferencia de trato en relación con nacionales y extranjeros, pues mientras en relación con los nacionales la unión de hecho despliega amplios efectos jurídicos, los extranjeros ven limitada esa posibilidad en relación con los asuntos migratorios, sin que exista un fundamento objetivo que justifique esa excepción. La jurisprudencia de la Sala Constitucional ha indicado que el concepto "familia" debe ser entendido en forma amplia, no solo como aquel producto de un matrimonio. Se declarara con lugar la acción planteada y en consecuencia se anula por inconstitucional el artículo 69 de la Ley de Migración y Extranjería número 8487. Esta sentencia tiene efectos declarativos y retroactivos a la fecha de vigencia de la norma anulada, sin perjuicio de derechos adquiridos de buena fe.
- d. En el expediente número 10-007834-007-CO una madre le solicita a los magistrados de la Sala Constitucional que por favor reconsideren la posible deportación del padre de su hijo, siendo que el mismo se encuentra pagando pensión alimentaria a favor del menor, y que además se le otorgue un plazo razonable para tramitar su residencia por el vínculo con el menor, permitiendo la debida convivencia del niño con su padre. En este caso, la Dirección General de Migración y Extranjería, realiza su informe, haciendo mención de que la deportación se encuentra en proceso, pero que no obstante, el migrante no ha cumplido con lo establecido por la ley para poder permanecer en el país, siendo que consideran que a ellos no les corresponde calificar las responsabilidades que el migrante pueda tener con su hijo. No obstante,

la Sala Constitucional realiza un análisis más objetivo y va incluso más allá de la normativa nacional, siendo que en la sentencia 10643 del 18 de junio del 2010, se desarrolla todo lo relativo a los derechos del niño y como prevalece el interés superior del menor en el caso de la reunificación familiar. Así:

[...] En lo que atañe al Derecho de los Derechos Humanos, es preciso indicar que la Convención sobre los Derechos del Niño de las Naciones Unidas (aprobada y ratificada por nuestro país, mediante, la Ley No. 7184 del 18 de julio de 1990, la cual entró en vigencia, a tenor del numeral 2 de ese instrumento legal, el día de su publicación en La Gaceta No. 149 del 9 de agosto de 1990), le establece una serie de derechos a cualquier niño, independientemente, de su raza o nacionalidad (artículo 2°), tales como el derecho a ser cuidado por sus padres (artículo 7°) y el derecho a un "nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social" (artículo 27). De la misma manera, ese instrumento internacional le fija una serie de obligaciones a los Estados parte o signatarios, tales como la de velar "...porque el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de estos ... excepto cuando, a reserva de revisión judicial, ... tal separación es necesaria en el interés superior del niño" (artículo 9 párrafo 1°) y atender toda solicitud, formulada por un niño o por sus padres, para entrar en un Estado parte o para salir de él en forma positiva, humanitaria y expedita (artículo 10, párrafo 1). Los derechos humanos o fundamentales y las obligaciones correlativas de los poderes públicos, han sido también, desarrollados en el plano infraconstitucional. Así, el Código de la Niñez y de la Adolescencia (Ley No. 7739), al definir su ámbito de aplicación preceptúa que se aplicará a todo menor de edad "... sin distinción alguna, independientemente de la etnia...la nacionalidad..." (artículo 3°) y puntualiza que el norte interpretativo de toda acción pública o privada debe ser el interés superior del niño (artículo 5°). El ordinal 17 de ese cuerpo normativo, estipula que los menores de edad no pueden ser sujetos, entre otros supuestos, de deportación del territorio nacional "... salvo en resguardo de su propio interés, de acuerdo con los criterios determinados por el interés superior de este grupo". El numeral 30 establece el Derecho a la Vida Familiar, al indicar que los menores de edad "...tendrán derecho a conocer a su padre y madre; asimismo, a crecer y desarrollarse a su lado y ser cuidadas por ellos..." y el precepto 33 regula el Derecho a la permanencia con la

familia al disponer que los menores de edad "...no podrán ser separados de su familia, salvo en circunstancias especiales establecidas por la ley (...).

- e. Ahora, en el caso de los expedientes n° 06-009160-0007 y n° 11-005959-0007 el primero un recurso de amparo, resolución n° 011037-2006 ante la sala constitucional a las nueve horas veinticinco minutos del veintiocho de julio del dos mil seis, se denegó la solicitud de los peticionarios ya que si bien podía darse el supuesto de reunificación familiar, lo que se solicitó fue un trámite migratorio distinto. Se dice lo siguiente:

En el primer caso, el recurrente reclama la lesión del derecho a la unidad familiar a favor de su hijo al serle denegada la visa solicitada. Ante esto, “estima la Sala que lleva razón la autoridad recurrida cuando alega que está entre las potestades discrecionales de la Administración el otorgamiento de visas de turistas a ciudadanos de las diversas nacionalidades, como parte de la política migratoria que el estado debe tener a fin de regular y ordenar el ingreso de personas al país. Desarrollando dicho poder esencial a todo Estado.... “No puede la Sala cuestionar el mérito de las decisiones de política migratoria adoptadas por el Gobierno de Costa Rica en ejercicio de sus potestades gubernativas, pues las mismas obedecen a decisiones discrecionales de la Dirección General basadas en los lineamientos formulados por el Consejo Nacional de Migración. Debe tenerse en cuenta además que la visa solicitada era de turista, y no de reunificación familiar por lo que la motivación exigible a las autoridades migratorias costarricenses debía circunscribirse a ese tipo particular de petición. Es por lo anterior que esta Sala considera que la justificación dada por la Dirección General resulta suficiente, pues en aplicación de su política migratoria, el estado puede decidir libremente a quién le permite visitar el país en calidad de turista, con mucho más si se trata de un nacional de un país con ingreso restringido, como en el presente caso. Así las cosas, en cuanto a este extremo, el presente recurso deberá ser desestimado (RSC N.º 01490, 15:09 horas, 25 de febrero, 2003).-

Igual fundamento se utilizó en el expediente n° 11-005959-0007-co, recurso de amparo, resolución n° 2011006637 presentado ante la sala constitucional de la corte suprema de justicia, a las catorce horas y cincuenta y dos minutos del veinticuatro de mayo del dos mil once contra la DGME.

En este caso la recurrente se casó con el amparado, se explica que él nació en República Dominicana y el 13 de febrero de 2009 había solicitado el estatus migratorio de residente por tener vínculo con costarricense: sus hermanas y su madre. No obstante, el 19 de febrero de 2009 esa gestión fue rechazada en aplicación del artículo 62 de la Ley General de Migración y Extranjería. Entonces, el amparado decidió viajar a República Dominicana para obtener visa de ingreso y corregir la solicitud de residencia y, cuando lo hizo ante las autoridades consulares de Costa Rica, denegaron su solicitud. Manifiesta que el amparado tiene siete meses de estar en un país que lo vio nacer, pero no crecer y está en una situación desesperada, ya que todo su núcleo familiar (hermanas, madre y esposa) son costarricenses y radican en Costa Rica; además, el 1 de abril de 2011 solicitó el otorgamiento de una visa restringida para su esposo, lo cual fue denegado por incumplir la prevención que se había realizado. La recurrente alega que sí había presentado la documentación requerida, la completó el 11 de mayo dentro del plazo; Alega que la institución recurrida ha violentado el derecho del amparado a la unidad familiar, el derecho que tiene todo extranjero a obtener una visa de ingreso siempre y cuando cumpla lo estipulado por ley y el derecho de residir de manera legal al lado de su núcleo familiar.

Ante esto la Sala sostiene lo siguiente:

Este Tribunal Constitucional ha indicado que los reiterados pronunciamientos de esta Sala sobre el tema de política migratoria mantienen su vigencia, pues en el mismo sentido que la ley de migración y extranjería anterior, la nueva normativa aplicable también y en igual sentido desarrolla la potestad del Estado, en el ejercicio de su soberanía, de regular el ingreso y permanencia de los extranjeros en el

territorio nacional, además dicta las políticas migratorias respectivas... “En consecuencia, ha mantenido esta Sala como criterio que no corresponde a este Tribunal Constitucional cuestionar la política migratoria que el Poder Ejecutivo determine, ni delimitar el ámbito dentro del cual la Dirección General de Migración y Extranjería ejerza las funciones que legalmente le están encomendadas, aunque sí puede y debe, como garante supremo de los derechos fundamentales, amparar a quienes acudan en tutela de esos derechos cuando los consideran lesionados o amenazados ilegítimamente por disposiciones, acuerdos o resoluciones y, en general contra toda acción, omisión o simple actuación material no fundada en un acto administrativo eficaz de los servidores y órganos públicos (artículo 15 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional). En consecuencia, cuando el ámbito de actuación de la Dirección General de Migración y Extranjería no sea acorde con el debido respeto a los Derechos Humanos, es competencia de esta Sala entrar a garantizar y proteger estos, de modo tal que no se cause lesión ni se ponga en peligro derecho fundamental alguno.

...no le compete a esta Sala revisar si el amparado está o no en la misma situación legal que el caso que aporta para comparación, o si al amparado se le debe o no otorgar una visa restringida, toda vez que se trata de una labor propia de la vía común -administrativa o jurisdiccional-, ya que esta Sala no es un contralor de la legalidad de las actuaciones o resoluciones de la Administración. En consecuencia, de considerarlo pertinente, la parte recurrente puede plantear su inconformidad o reclamo ante la misma autoridad recurrida o en la vía jurisdiccional competente, vías en las cuales podrá, en forma amplia, discutir el fondo del asunto y hacer valer sus pretensiones. Así las cosas, el presente recurso es inadmisibile y así se declara.

Como es posible observar en el punto “e” anterior, en ambos casos la Sala resolvió con base en que la solicitud que se realizó era de visa y no específicamente por reunificación familiar, considerando los trámites como los mencionados como potestad de la DGME exclusivamente. Sin embargo, en su voto 5813 de 27 de abril de 2007, mencionado anteriormente ha considerado que:

(...) ninguna política pública, instrumento legal o reglamentario o, en general actuación administrativa activa u omisa puede propender a la desintegración o desmembración de la familia como base esencial de la sociedad, puesto que, de lo contrario se transgrediría, palmariamente, lo que el Título V de nuestra Carta Política consagra como un Derecho y una Garantía Social y que, de por sí, constituye un valor constitucional que debe orientar la libertad de configuración legislativa y la función o gestión administrativas.

Como podemos ver hay una contradicción en lo sostenido en casos anteriores y los casos que se impugnan por denegación de visa, en los cuales de igual forma están violentando el principio de reunificación familiar. Se está de acuerdo con los fallos en el sentido de que la denegatoria de una visa es potestad de la DGME, sin embargo, debe notarse que en estos casos hay un claro factor que debe tomarse en cuenta más allá del tema administrativo, y es el derecho a la unión familiar.

- f. En torno a este tema, también se han cuestionado requerimientos impuestos por la soberanía estatal. Tal es el caso de la necesidad de comprobar solvencia económica. En la Sentencia 00926, expediente 09-001364-1027-CA del día 05/08/2010 emitido por la Sala Primera de la Corte, se presenta un caso en el que se deniega una solicitud en la que se solicita reunificación familiar por falta de acreditación de la solvencia económica.

En esa oportunidad indicó: resulta válido concluir por una parte, que en materia migratoria por reunificación familiar, se está frente a derechos fundamentales con el fin de evitar una eventual desmembración de la familia como célula básica y del vínculo materno o paterno filial. Por otra, es claro que no se objeta el establecimiento de requisitos para la verificación de la solvencia económica, ni de otros que se dirijan a demostrar la viabilidad de la gestión o materialidad del vínculo. De esta manera, se observa que en la sentencia objetada, no se violenta la jurisprudencia constitucional, en tanto de aquella deriva en casos como el presente, la existencia de derechos fundamentales en materia migratoria, por lo que resulta improcedente la contradicción recriminada en el segundo agravio, respecto de fallos emitidos por el contralor constitucional, en asuntos de idéntico contenido, lo que descarta la

violación del numeral 13 de la LJC. Definido que en casos de reunificación familiar se está ante derechos fundamentales, procede determinar si los requisitos para su procedencia solo pueden ser establecidos por ley. También es posible observar, como se ha venido realizando, un análisis bastante amplio sobre el tema de la reunificación familiar, no se han llegado a tratar temas de multiculturalidad de las familias, lo cual en un futuro no lejano llegará a ser un tema de gran importancia.

Y es que Costa Rica continúa expandiéndose al mundo con sus relaciones políticas económicas, lo cual poco a poco irá abriendo más las puertas a familias que se salgan del marco comúnmente conocido por los costarricenses.

Es así como por ejemplo, una familia de costumbres musulmanes, los cuales pueden de acuerdo con sus costumbres, tener más de una esposa, con la legislación vigente no podría ingresar y legalizar dentro de nuestro país más de una de esas relaciones como marital. No obstante, y con el análisis que se ha venido haciendo a lo largo de este apartado, se ve que el interés de este principio es que se respete la unidad familiar del migrante con la cual cuenta en su lugar de origen, para que de esta manera se facilite su inserción dentro de la sociedad.

Es por esto, que el análisis legal que se realice debe ser de forma más integral y mirando más allá de las propias fronteras como parte de un derecho humano con que cuentan esas personas, el cual no debería de privárseles al buscar nuevas oportunidades dentro de un país extranjero. Se trata de un conflicto de aplicación de normas del derecho privado internacional donde debe permitirse analizar cada caso concreto.

Igual sucede con las parejas homosexuales, las cuales como ha sido posible observar a través de los medios, en los últimos años vienen organizándose y solicitando a los diversos Estados que permitan la legalización civil de sus uniones para que de esta manera puedan ser vistos ante el Estado y el mundo como una familia más, la cual como esta unidad que son deben y merecen ser amparadas por el Estado en que se encuentran.

De esta manera, este tipo de familias, las cuales lograron obtener su matrimonio en otro Estado donde sí se lo permitían, deberían tener la posibilidad de legalizar su situación y traer consigo a su cónyuge dentro del país como parte del principio de reunificación familiar, ya que se trata de una unidad familiar, y no de seres individuales que deban solicitar sus residencias por aparte, ya que en caso de que una de ellas sea rechazada, ya sea por motivos de carencia de puestos laborales por ejemplo, se pondría en peligro esa unión familiar, lo cual de acuerdo con la Sala Constitucional, como lo mencionamos arriba, se estaría violentando el derecho a la familia establecido desde órganos internacionales y en la propia Constitución Política.

En torno a este tema:

Un primer paso en relación con el punto anteriormente descrito, es el determinar si las relaciones de derecho de familia que presentan elementos de extranjería, deben o no ser analizados desde una óptica de regulación diversa a las relaciones que carecen de dichos elementos. Con ello nos referimos a la base diferenciadora de las relaciones jurídicas tan ampliamente debatido en la doctrina moderna y aplicado por múltiples países y organizaciones internacionales y que ha evolucionado hacia la existencia incluso de tratados multilaterales que rigen materias tan particulares como la adopción internacional de menores y los aspectos civiles de la sustracción internacional de los mismos (Stark, 2005, Van Loon 1996, citados por Obando¹³³).

Sobre esta diferencia, González Martín (2009) citado por Obando ha afirmado que:

[...] la familia internacional es fruto del trasiego transfronterizo que se da a nivel personal y ello conlleva la necesidad de una redimensión, una neodimensión o si lo prefieren una reconceptualización en la aplicación del derecho" (p. 11). Es claro que ello no implica la eliminación de valores fundamentales que pueden estar recogidos en las propias constituciones nacionales como por ejemplo la prohibición de la poligamia, la igualdad entre los cónyuges, el interés superior del menor, entre otros¹³⁴.

¹³³ Obando Peralta, J.J. (s.f.) Op. Cit.

¹³⁴ *Íbid.*

Es posible observar que se trata de un tema sumamente amplio por lo cual no se desarrollará con profundidad, pero sí se considera de gran importancia dejarlo introducido dentro de la presente investigación, puesto que se trata de un tópico relevante para ser tomado en la creación de una política migratoria para cualquier Estado. Se trata de ir realizando un equilibrio dentro de los valores sociales así como el fundamento de las leyes, sin dejar de lado las diferencias culturales de los migrantes, las cuales deben irse insertando dentro de lo posible, en la sociedad costarricense.

Es así, como de hecho, el criterio jurisprudencial ha venido evolucionando y analizando dichas situaciones desde nuevos parámetros, tal y como lo señala el Lic. Juan José Obando Peralta, haciendo referencia a lo dictado por el Tribunal de Familia, el cual ha ido ampliando su criterio, como se indica a continuación:

Afortunadamente las tendencias recientes de los tribunales costarricenses muestran un efectivo respeto a las diferencias existentes entre los distintos tipos de relaciones de familia. Un ejemplo de ello lo observamos en las resoluciones número 00452-2009 y 00511-2009 del Tribunal de Familia, ambas citando que:

...el estudio actual del Derecho Familia, lejos de hacerlo desde la óptica clásica que nos enseñó el Derecho Romano, en cuanto al análisis de las diversas instituciones conforme a la doctrina civilista que envolvió la materia durante largos períodos de la historia jurídica, ha sido retomado en las últimas décadas a partir de una nueva formulación dentro de la doctrina de los Derechos Humanos.

Los votos indicados van más allá en relación con el tratamiento diferenciado a las relaciones de tráfico jurídico externo de familia, al expresar que:

Esto hace que nos encontremos ante una nueva estructura de la ideología del derecho de las relaciones familiares que debe ponderar más los derechos fundamentales; lo que, por otro lado, ha hecho nacer en las últimas décadas una concepción antes no conocida del derecho internacional privado de la Familia que reconoce la existencia de un bloque de derechos constitucionales frente a las relaciones privadas de los sujetos dentro de la sociedad, con lo cual se conceptualiza el Derecho Constitucional de Familia como una forma de receptar la nueva visión de las relaciones familiares que se observan en la realidad demarcando en el ordenamiento jurídico.

Los votos de los jueces en las sentencias indicadas, terminan recalcando la consecuente internacionalización y constitucionalización de la perspectiva moderna del Derecho de Familia, lo que posee implicaciones importantes para el tratamiento judicial a futuro de aquellos casos que presenten un carácter extra-local debido a la necesidad de darles un abordamiento adecuado, ajustado precisamente a la necesidad de observar las diferencias que presentan los mismos en comparación con aquellos casos que carezcan de elementos de extranjería¹³⁵.

Así se concluye, diciendo que la concepción de familia debe analizarse no desde la óptica clásica de la cultura tradicional, sino que debe indagarse más allá de lo conocido y entender que las definiciones cambian conforme al contexto y creencias de cada individuo. Debe revisarse cada caso de forma individual para redescubrir el concepto de familia, si es necesario en cada uno de ellos, todo con el propósito del cumplimiento de los derechos humanos en el tema de familia, los cuales como se ha visto, vienen establecidos desde el derecho internacional y la Constitución de este país.

3.4. Integrar a las personas extranjeras que permanezcan regularmente en el país a los procesos económicos, científicos, sociales, laborales, educativos, culturales y deportivos

Se trata este de uno de los retos más difíciles de cumplir no sólo a nivel nacional, sino que se ha convertido ya en una problemática internacional, por la cultura predominantemente xenófoba que se ha creado de manera global, y a la que lamentablemente muchas veces los medios de comunicación se unen y ayudan a promover, por lo que no suele encontrarse en la agenda del día de los encargados de crear las normas que permitan precisamente una efectiva integración de esta población.

Conforme a la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos:

¹³⁵ *Íbidem*

En la actualidad, uno de los principales obstáculos que impiden la integración de los migrantes y su acceso equitativo a los derechos humanos en las sociedades anfitrionas son los sentimientos arraigados que existen contra los inmigrantes y las prácticas discriminatorias. Estos sentimientos y prácticas a menudo son reforzados por las leyes, las regulaciones y las políticas orientadas a restringir los flujos migratorios, lo cual queda en evidencia con la creciente tendencia de criminalizar la migración irregular. La crisis económica mundial y el aumento del desempleo han intensificado aún más estas tendencias. Por lo tanto, para promover la integración de los migrantes en la sociedad y proporcionarles mayores oportunidades para que contribuyan con el desarrollo de las mismas, es fundamental adoptar medidas para eliminar las percepciones negativas que tienen las comunidades anfitrionas de los migrantes¹³⁶.

De hecho, que en la actualidad, con la crisis económica que recientemente se experimentó, y con el fin de enfrentar la gran situación de desempleo que se vivió a nivel mundial y se vio directamente reflejada en este país, se tomó la medida de “cerrar fronteras” en el tema de permisos temporales de trabajo, ya sea al solicitarlos nuevamente o al renovarlos. Esta decisión, si bien afecta derechos humanos de los migrantes, se toma en pro del interés público para respaldar los derechos de los nacionales y así permitir que el mercado laboral tuviera más puestos disponibles para los nacionales.

No obstante, consideramos que se obviaron elementos de la realidad muy importantes al tomar esta decisión. Los puestos de trabajo que suelen ocupar los migrantes al integrarse en este país son de naturaleza agrícola y del área de construcción o servicio doméstico, los cuales vienen son llevados a cabo por una mayoría de población migrante por la simple razón de que los costarricenses no se encuentran interesados en estas labores, debido a que suelen contar con niveles educativos que les permiten optar por otra clase de trabajos.

Es obligación del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social realizar los estudios sectoriales necesarios para determinar la inopia de sectores como los antes mencionados para tener una noción clara de la cantidad de mano de obra necesaria de manera que esto le permita

¹³⁶ Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. (s.f.) (a).

coordinar de forma adecuada junto con la Dirección General de Migración y Extranjería de manera que se logre un equilibrio que resulte sano para el desarrollo de dichas actividades.

De esta forma, se ejemplifica lo anteriormente mencionado, en el Seminario sobre Integración de Migrantes en Países Receptores de la siguiente manera:

Para muchas familias nicaragüenses, la emigración ha constituido la principal estrategia de los hogares para enfrentar la pobreza. Para esta población migrante y para muchas personas migrantes, la separación de su entorno conlleva sacrificios muy puntuales que tienen diversas implicaciones:

a. A nivel personal

- Separación de la pareja
- El no-ejercicio de su profesión, oficio u ocupación
- No poder continuar con sus estudios

b. A nivel familiar

- Separación de los hijos / padres

c. A nivel comunitario

- Incertidumbre constante debido a su condición migratoria
- Vivir en condiciones de hacinamiento
- Ser sujetos de explotación laboral

d. A nivel nacional

- Ser sujetos de rechazo, desprecio y discriminación

e. Entre otros¹³⁷.

¹³⁷ Gatica López, G. A. (24-25 de junio de 2005). Integración: Un desafío a las políticas públicas. *Seminario sobre integración de migrantes en países receptores*. San José, Costa Rica. pp. 2-3.

Es evidente que en estos casos el único motivo de permanencia de estas personas dentro de este país es por conseguir el suficiente dinero para poder mantener a su familia, por lo que se hace necesario que se brinden las posibilidades de llevar una mejor vida dentro del país receptor, siendo que no solamente se le brinde un trabajo, sino posibilidades de desarrollo socioeconómico, tanto para él como para su familia.

Tal como lo ha documentado la Defensoría durante los últimos años, el país ha venido enfrentando situaciones de exclusión social de carácter estructural, a las cuales ha intentado responder mediante acciones paliativas y fragmentadas, que lejos de solucionar la problemática de manera integral, reproducen las condiciones de inequidad y excluyen las poblaciones con necesidades específicas¹³⁸.

Tal y como lo indica la Defensoría de los Habitantes, la migración no ha venido disminuyendo, sino que más bien con las crisis recientes estos movimientos suelen aumentar, ya que las personas buscan apoyo y protección de economías en mejor situación que la de sus Estados, y es por esto que el Estado (en relación con el principio de inter institucionalidad) debe ser consciente de esto, y crear así las políticas públicas pertinentes para dar tratamiento a esta realidad y no interponer obstáculos para un fenómeno que independientemente de que se realice de forma legal o no, va a continuar sucediendo.

De manera novedosa, la nueva Ley de Migración y Extranjería favorece la promoción de mecanismos que garanticen la integración de esta población a la sociedad costarricense, diseñando para estos efectos las estrategias y políticas públicas que se estimen oportunas y destinando recursos económicos obtenidos a partir de la regularización migratoria, a los programas que se ejecutan en las instituciones encargadas de atender a esta población. De esta forma, el Fondo Social Migratorio que se crea a partir de esta normativa, destina fondos para apoyar los procesos de integración social de la población migrante en los servicios de migración, salud, educación, seguridad, justicia y su participación en las asociaciones de desarrollo, entre otros¹³⁹.

¹³⁸ Defensoría de los Habitantes. (2009-2010). *Informe Anual de Labores*. p. 21

¹³⁹ *Ibid.* p. 22.

De hecho, entre los objetivos planteados en la Ley, se encuentra el de integrar a las personas migrantes al desarrollo del país, por lo que se establece que estarán sujetas al pago de las mismas cargas tributarias o de seguridad social que los costarricenses. Es así como de manera innovadora todo trámite migratorio debe contemplar como requisito básico el contar con el seguro que brinda la CCSS¹⁴⁰.

No obstante, se debe señalar, que si bien esta decisión viene a favorecer un mejor manejo y control de la población migrante, permitiendo un mejor servicio de salud, estos ya desde antes vienen colaborando con esta institución en gran medida, al encontrarse en muchos casos asegurados por sus patronos, pero ahora se les requiere entonces, de manera obligatoria que para los trámites de solicitud de residencia, deben integrarse al sistema de contribuyentes de la CCSS.

Esto lo indica Luis Mario Carvajal Torres, Director de Coberturas Especiales de CCSS (Carvajal Torres, 2011), tal como se indicó en el apartado del Ministerio de Salud y CCSS, al señalar que con respecto a la población migrante, ya desde el 2008 se contaba con datos de que en su gran mayoría se encontraban cotizando, además de hacer referencia al principio de solidaridad que aplica en esta institución:

No debemos olvidar que el sistema de Seguridad Social costarricense es universal, por tanto beneficia a todos los habitantes del país. En cuanto a las personas que por alguna razón no cuentan con una modalidad de aseguramiento, la institución está obligada a brindar los servicios de salud en condiciones emergencia, independientemente de si es nacido o no en suelo costarricense, este aspecto está regulado en el Reglamento del Seguro de Salud, artículo 61.

[...] En nuestra Seguridad Social, se aplica el principio filosófico fundamental de solidaridad, en donde cada quien aporta según sus capacidades económicas y recibe conforme sus necesidades y las posibilidades del sistema, principio que hace diferencia con un seguro de carácter privado comercial¹⁴¹.

¹⁴⁰ Delgado, David (2011). *Op. Cit.*

¹⁴¹ Carvajal Torres, M. (2011). *Op. Cit.*

Es así como, contrario a lo que la sociedad ha venido creyendo, la población migrante no viene a ser un “parásito” para el Estado, sino que ellos también colaboran de manera beneficiosa al aparato estatal y sus instituciones, en busca de una verdadera integración al estado receptor.

Señala en su artículo “Los Inmigrantes dejan de ser una carga para la CCSS”, la periodista Ángela Avalos, cómo cae este mito precisamente de palabras de Luis Rosero Bixby: “Los inmigrantes, por ser personas jóvenes, usan mucho menos los servicios de salud de lo que aportan a ellos. Son también personas más sanas que el promedio, pues hay un efecto de selección del inmigrante saludable, por lo que no es de extrañar que ellos aporten al sistema más de lo que consumen de él”, dijo Luis Rosero Bixby, director del CCP¹⁴².

Como ya se ha indicado en el presente trabajo de investigación, es necesario el abordaje del tema desde un punto de vista integral, y es así como algunas instituciones tales como el ACNUR y la Dirección General de Migración y Extranjería, en coordinación con otras, han creado programas que promueven la aceptación, tolerancia e integración de la población migrante.

Uno de los programas que han sido creados para estos propósitos es el llamado “*Entre vecinos*”, creado y promovido por la Dirección General de Migración y Extranjería, así como la Dirección Nacional de Desarrollo para la Comunidad (DINADECO) y la Fundación para la Paz y la Democracia (FUNDAPEM).

Este proyecto es introducido a la sociedad de la siguiente forma:

Este proyecto es una estrategia de promoción de la integración de la población migrante a la sociedad costarricense, en un marco de respeto y cumplimiento de sus derechos humanos y dirigidos al crecimiento en valores de servicio, justicia y transparencia. Una experiencia de formación en la práctica para que las organizaciones comunitarias puedan generar compromisos, participación de sus vecinos y hacer viables sus iniciativas de desarrollo.

¹⁴² Avalos, A. (10 de octubre de 2008). Los inmigrantes dejan de ser una carga para la CCSS. *La Nación digital*: http://www.nacion.com/ln_ee/2008/octubre/10/pais1731155.html

Se trata de una iniciativa que permite educar a las organizaciones de desarrollo comunal para una más efectiva convocatoria de sus vecinos e invitarlos a participar en las actividades y organizaciones que del fruto de estas salgan. Esto tiene excelentes resultados incluso en el conocimiento de sus vecinos, sus condiciones de vida y la seguridad en general de las comunidades, siendo que todo el material y los talleres pueden ser facilitados por DINADECO en caso de que le sean solicitados¹⁴³.

Se trata de un programa de gran importancia debido a que promueve, a través de la educación, la creación de una imagen distinta de la que se ha venido mostrando de los inmigrantes, de modo que los costarricenses puedan comprender el valor verdadero que tiene el fruto del trabajo de todos ellos para el debido desarrollo del país.

Se busca una integración a nivel comunitario, que promueve no solamente el bienestar vecinal, sino un compartir intercultural, el cual puede llegar a producir mejores y más efectivas ideas para poner en práctica.

Otra de estas iniciativas es un proyecto interinstitucional dirigido por el Alto Comisionado de Naciones Unidas (ACNUR), la Organización Internacional para las Migraciones (OIM), el Viceministerio de Juventud, el Consejo de la Persona Joven, la Asociación de Consultores y Asesores Internacionales, la Casa de Derechos de Desamparados, la Dirección General de Migración y Extranjería, Refugee Education Trust y Proyecto Anne Frank: Defensa de niños y niñas Internacional, llamado “*Lazos sin Fronteras*”, el cual se encuentra conceptualizado como un diálogo por la integración de personas jóvenes, migrantes y costarricenses:

***Lazos sin Fronteras** es un proyecto desarrollado para, por y con las personas jóvenes. El proyecto trasciende a un simple encuentro de diálogo, a acciones de impacto dirigidas por el actuar de las personas jóvenes de Costa Rica. Pretende hacer escuchar lo que las y los*

¹⁴³ DINADECO; et at. (s.f.). *Entre Vecinos*. Recuperado el 16 de julio de 2011, de Sitio web oficial de DINADECO: http://www.dinadeco.go.cr/index.php?module=Pagesetter&type=file&func=get&tid=23&fid=documento_pdf&pid=18

*participantes tienen que decir sobre cómo se puede fortalecer la integración de las personas jóvenes migrantes y refugiadas en este país*¹⁴⁴.

Este proyecto se viene desarrollando en tres etapas las cuales consisten en:

- Proceso de consulta con jóvenes de todo el país para identificar los principales retos de integración
- Conferencia del 5, 6 y 7 de febrero, 2011 culminada con la declaración "Lazos sin Fronteras"
- Plan de acción que evalúe los avances del proceso

*La declaración está dividida en seis temas: integración social, educación, salud, documentación, empleo y acceso al crédito. En cada apartado se enuncian acciones que garantizarían una acogida exitosa del país a migrantes y refugiados*¹⁴⁵.

En este mismo artículo, con referencia a algunos de los aspectos desarrollados, resultan de gran importancia las peticiones hechas por estos jóvenes, solicitando a las instituciones de nuestro país, que les faciliten su integración mediante el cambio de algunas políticas públicas:

Con respecto a la educación, además de solicitar un enfoque intercultural, se llamó a modificar los costos y a facilitar los procesos de convalidación de los títulos académicos obtenidos en el extranjero. Según datos del ACNUR, muchas personas refugiadas tienen educación superior pero debido a los engorrosos trámites de convalidación, deben trabajar en áreas en las que no tienen experiencia.

¹⁴⁴ Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados et al. (2011). *Lazos sin Fronteras. Diálogo para la integración de personas jóvenes migrantes, refugiadas y costarricenses*. Recuperado el 21 de agosto de 2011, de: <http://www.acnur.org/t3/?id=940>

¹⁴⁵ Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados. (2011). *Costa Rica: jóvenes piden facilitar integración de extranjeros*. Recuperado el 21 de agosto de 2011, de: <http://www.acnur.org/t3/noticias/noticia/costa-rica-jovenes-piden-facilitar-integracion-de-extranjeros/>

Lo que refiere a salud, entre otros puntos, los jóvenes pidieron que se extendieran los servicios de salud mental para los jóvenes extranjeros. Las personas refugiadas y migrantes suelen ser víctimas de abusos, explotación y otros maltratos durante su recorrido hacia el país de destino. Además, los refugiados, en ocasiones, fueron víctimas de tortura y otras formas de violencia en su país de origen.

Con respecto a la documentación, la declaración pide bajar los costos de los trámites para migrantes y refugiados, así como reducir los tiempos de espera en los procesos. “Por ejemplo, en el caso de los refugiados”, explicó Jozef Merckx, representante del ACNUR en el país, “mientras las personas son solicitantes de la condición de refugiado tienen prohibido trabajar, lo que les deja en una situación de incertidumbre económica”.

Con respecto a los aspectos relacionados con la sostenibilidad económica, los jóvenes participantes de Lazos sin Fronteras manifestaron la necesidad de crear un programa para facilitar el acceso al empleo a migrantes y refugiados. También solicitaron que se den créditos especiales para estas poblaciones¹⁴⁶.

Se considera este tipo de proyectos de suma importancia y de gran acierto las peticiones realizadas, ya que se trata de asuntos tan simples como su acceso a la educación y al trabajo, que les permita desarrollarse dentro de la sociedad costarricense, puesto que, a pesar de que muchos sean profesionales, se les impide ejercer su profesión y así brindar sus aportes profesionales al Estado.

De gran importancia, y muchas veces no tomado en cuenta, es el aspecto psicológico mental de los inmigrantes, debido a que como bien lo señalaron los jóvenes, muchos de ellos suelen migrar para huir de situaciones de violencia y otros que provocan traumas, e incluso el sólo traslado de un país a otro provoca un gran choque cultural el cual en ocasiones amerita el tratamiento profesional para ayudarlos a sobrellevar dichas cargas.

¹⁴⁶ *Ibid.*

Es necesario que el Estado le brinde a la población migrante y refugiada, los medios suficientes para poder ser integrantes activos dentro de la sociedad, siendo que se aprovechen y desarrollen dentro de ella, evitando así que se involucren en actividades delictivas o menos favorables al ver frustrados sus intentos de integración por trámites y requerimientos que la imposibiliten.

Ante esta situación de falta de coordinación integral del asunto migratorio, se ha referido la Defensoría de los Habitantes al indicar:

Ante la ausencia de una política pública integral y a raíz de incrementos en el flujo migratorio, el Estado se ha limitado a dictar medidas administrativas de carácter coyuntural, orientadas, principalmente, a endurecer los controles migratorios en cuanto a ingreso y permanencia en el país, las cuales dejan un vacío notable en la protección de los derechos de esta población y de esa manera la expone a una mayor vulnerabilidad, no solo frente al poder estatal sino también frente a ciertos grupos que ilícitamente se aprovechan de su condición (redes de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas)¹⁴⁷.

Otro de estos proyectos que recientemente se lanzó por medio de la DGME, es el denominado 1+1 Hacemos Costa Rica. Este proyecto pretende promover la tolerancia entre costarricenses y extranjeros, haciendo evidente la presencia de ellos en el diario vivir, sea que pueda ser un policía, un chef, un empresario, o cualquier otra persona que nos puede estar incluso vendiendo sus servicios de cualquier manera.

Pretende disminuir y preferentemente eliminar las concepciones xenofóbicas presentes en esta sociedad, por medio de elementos visuales pegados en las Oficinas de Migración, así como calcomanías alusivas al efecto y la publicación de un video que ejemplifica lo indicado en el párrafo anterior.

1+1 fue desarrollada con fondos de la Agencia Española de Cooperación Internacional y Desarrollo (AECID) y bajo la dirección de la DGME, del Centro de Derechos Sociales del Migrante, (Cenderos), y el Fondo de Población de las Naciones Unidas (UNFPA). Es parte del **Proyecto Binacional; Promoción de la Salud Sexual y Reproductiva (SSR), incluida la**

¹⁴⁷ Defensoría de los Habitantes (2009-2010). *Op. Cit.* p. 21.

prevención del VIH y la violencia en género, en poblaciones migrantes, particularmente mujeres y jóvenes¹⁴⁸.

Tiene como objetivo principal “Sensibilizar a las personas usuarias y funcionaras/os de la DGME en relación con los aportes positivos de las personas migrantes en Costa Rica, fortaleciendo la política de integración de la Dirección de Integración y Desarrollo Humano, DIDH”¹⁴⁹.

Por su parte y para ir finalizando, se señala la posición de la Sala Constitucional en su sentencia 7806-2003 de las dieciséis horas con cuarenta y nueve minutos del treinta de julio del dos mil tres, con respecto al acceso a la educación, que es uno de los ámbitos más importantes que busca integrarse la población migratoria:

También ha sido consistente la jurisprudencia constitucional en que de principio el derecho a la educación se traduce en el derecho de aprender que tiene cada persona, y está consagrado no sólo en el artículo 78 de la Constitución Política, sino en diversos instrumentos internacionales vigentes en nuestro país. Pero, además en un estado democrático como el nuestro, el Estado debe de garantizar aquellas condiciones que permitan la efectiva igualdad de derechos y oportunidades para todas las personas, con el fin de que vivan en libertad, ejerciendo plenamente su personalidad y el derecho no de ser iguales sino, precisamente diferentes a los demás, una de las cualidades esenciales que goza todo ser humano. El Estado tiene la obligación de dotar de recursos necesarios a las instituciones educativas, con el fin de que este derecho no vaya a resultar lesionado, en el sentido que se le imposibilite tener acceso a un centro educativo. El artículo 78 de la Constitución Política establece la gratuidad de la educación general básica, de la preescolar y la diversificada, dejando expresamente excluida la universitaria. Empero, ello no quiere decir que se le deben de imponer conductas al Estado, sino que todo dependerá de las

¹⁴⁸ Fondo de Población de las Naciones Unidas, Costa Rica. (2011). *Campaña 1+1 Hacemos Costa Rica*. Recuperado el 03 de enero de 2012, de Sitio web oficial de Fondo de Población de las Naciones Unidas, Costa Rica: <http://www.unfpa.or.cr/poblacion-y-desarrollo/personas-migrantes/campana-11-hacemos-costa-rica>

¹⁴⁹ *Íbidem*.

necesidades y posibilidades reales y concretas que existan en un momento determinado para ejecutarlas y el principio de solidaridad que permea el Estado social de derecho que autoriza a las instituciones públicas y a los particulares para establecer mecanismos mediante los cuales se haga posible el acceso de las personas de escasos recursos económicos a los estudios.

[...] Resulta evidente pues, que tanto nuestra Constitución Política, en su texto expreso, como el Derecho Internacional de los Derechos del Niño vigente en el país, impiden al Estado costarricense establecer, en perjuicio de los niños extranjeros que habiten en nuestro país, restricciones irrazonables al ejercicio efectivo de los derechos fundamentales, con las únicas excepciones que imponga ese marco fundamental, o las disposiciones legislativas ajustadas a los parámetros de razonabilidad y proporcionalidad constitucionales. Esto conduce a entender que si la realización y materialización efectiva del derecho de la educación, implica negarlo a otros en virtud de su ascendencia nacional, se está en presencia de una medida discriminatoria. En el sentido del Convenio sobre los derechos del Niño, el término de “discriminación” comprende “sin distinción alguna, independiente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico, o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales” y Costa Rica como Estado firmante se obligó a tomar las medidas apropiadas para asegurar que el niño sea protegido contra toda forma de discriminación.

[...] Como quedó expuesto, la restricción que, al acceso a las becas estudiantiles, impone a los menores extranjeros el inciso a) del numeral 4 de la ley No. 7658, así como inciso a) del artículo 16 del Decreto Ejecutivo No. 26496-MEP y por conexidad y consecuencia el artículo 1 inciso a del reglamento a la ley, contraviene el marco constitucional y convencional supracitado, por fundarse únicamente en razones de nacionalidad, y por ello, con el objeto de resguardar la supremacía de aquéllas normas y principios, procede su declaratoria de inconstitucionalidad por cuanto el fondo de becas es aplicable a todos los niños que habiten en el país independientemente de su nacionalidad, origen, raza, religión o de cualquier forma de discriminación.

De esta manera, resalta de forma clara la jurisprudencia, cómo el derecho a la Educación es uno de los derechos fundamentales de todo ser humano, el cual es el medio adecuado para su debida inserción dentro de la sociedad, por lo cual de hecho, consideramos que toma mayor relevancia en el caso de los migrantes, para que los mismos aprendan de la realidad costarricense y de la sociedad en que se están insertando, teniendo así mayores posibilidades de desarrollarse en forma positiva dentro de la misma.

Cabe resaltar que dentro de este pronunciamiento es posible extraer la opinión de la Procuraduría General de la República, puesto que en el informe presentado, según señala la Sala, indica acertadamente la imprudencia del tratamiento distintivo que se venía dando entre extranjeros y costarricenses para otorgar becas:

Considera que lleva razón la Defensoría al considerar infringido en este caso el artículo 50 constitucional, norma que ordena al Estado procurar el más adecuado reparto de la riqueza entre los habitantes del país. Ello, por cuanto no es posible pensar que ese reparto es apropiado cuando de entrada se excluye totalmente a un sector de la población del acceso a un determinado beneficio, como lo es, el obtener una ayuda económica del Fondo Nacional de Becas. Además la norma constitucional de cita no habla de un adecuado reparto de la riqueza únicamente entre costarricenses, sino entre la población, de la cual forman parte - sin duda alguna- los extranjeros.

Además, de gran importancia es que la Procuraduría llega a reconocer que más allá que las leyes y circulares que impedían el otorgamiento de becas a extranjeros, el derecho a la educación es un derecho fundamental el cual se encuentra tutelado por el derecho internacional siendo que ningún Estado puede llegar a limitarlo de esta forma, y mucho menos cuando estamos hablando de niños, los cuales en este aspecto estarían siendo por su condición de niños, doblemente protegidos.

El derecho a la educación es un derecho fundamental, se trata de uno de los derechos humanos, de los que no admiten fronteras, sobre todo cuando los titulares de ese derecho son los niños, con respecto a los cuales, el Estado se encuentra en la obligación de brindar una protección especial. [...]Debe tenerse presente que si bien los recursos de FONABE no están dirigidos de manera exclusiva a cooperar económicamente con la educación de los niños, al existir normas como las que se impugnan, la totalidad de la población no

costarricense –incluyendo los niños– quedan descartados de la posibilidad de recibir asistencia social para su educación, lo cual contradice el artículo 2 de la Convención sobre los Derechos del Niño (aprobada por Ley n.º 7184 del 18 de julio de 1990).

Es un ejemplo esto, de la inserción de normativa internacional en materia de Derechos Humanos, no interiorizada a nivel de normas en Costa Rica, pero que al encontrarse vigente en el país, la Sala Constitucional, de forma muy acertada, se permite integrarla dentro del ordenamiento jurídico, ya que viene a derogar todo aquel supuesto establecido en contradicción de los más favorables, en este caso, para los migrantes.

3.5. El principio de abordaje interinstitucional del fenómeno migratorio

La interinstitucionalidad implica básicamente una coordinación entre distintas instituciones. Esto resulta de suma importancia en lo que respecta al tema migratorio ya que como se ha venido analizando, el desarrollo de la vida de un migrante en un país de destino no implica sólo su ingreso a cargo de la Dirección General de Migración y Extranjería sino que también implica salud, educación, trabajo e incluso relaciones exteriores, entre otros.

En cuanto al tema de la interinstitucionalidad la OIM ha venido expresando su importancia y la necesidad de que se fortalezca al expresar que:

En muchos países, el funcionamiento de las instituciones se mantiene desarticulado, a veces contradictorio y con serias deficiencias en las áreas de intercambio de información, cooperación y transparencia. El primer paso para coordinar estos esfuerzos es identificarlos. Posteriormente, necesario hacer un desglose meticuloso del entramado institucional conformado por las oficinas y agencias involucradas en el tema, para entonces organizar sus funciones. Para llevar a cabo la tarea de identificación de las instituciones relevantes es necesario enlistar no sólo las instancias sino las funciones que desempeñan y las tareas específicas que tienen en el tema¹⁵⁰.

¹⁵⁰ Organización Internacional para las Migraciones (2010) (a). *Op. Cit.* p. 98.

La realidad del fenómeno migratorio actual que se presenta en Costa Rica justifica un abordaje integral del mismo. Según un estudio elaborado por OIM, al respecto de la política migratoria costarricense:

(...) es necesario desarrollar un enfoque integral sobre la situación de las personas inmigrantes que se encuentran en Costa Rica, ya que hasta el momento ha existido **mucha dispersión entre las políticas de las distintas instituciones públicas**, sin que se aborden las diversas implicaciones de la migración. No se trata únicamente de valorar la migración por la importancia que tiene como proveedora de fuerza de trabajo, es necesario considerar a la persona migrante como algo más que simple mano de obra, hay que considerarla como un sujeto social de gran relevancia. Las políticas públicas deben asumir a la persona migrante como un protagonista en la vida social nacional¹⁵¹.

Se debe así, analizar las necesidades del migrante, y de esta manera, tomarse en cuenta cada una de las instituciones que se ven aludidas para de esta forma, intervenir en el proceso de creación y aplicación de una Política Migratoria Integral. De este modo, incluso se permite la mayor disposición de recursos y un mejor alcance hacia la obtención de las garantías que deben cubrir esta vulnerable población.

La OIM viene trabajando el tema de la interinstitucionalidad en la región y en Costa Rica a través de proyectos como lo fue en su momento el programa “Codesarrollo Costa Rica-Nicaragua” el cuál logro generar espacios de diálogo y la búsqueda de soluciones conjuntas entre Costa Rica y Nicaragua. Dentro de sus logros se menciona el promover la cooperación y el diálogo en torno al fenómeno migratorio entre las Direcciones de Migración, Cancillería y Ministerios de Trabajo de Costa Rica y Nicaragua¹⁵².

De igual forma se puede mencionar como una iniciativa naciente, el Seminario- Taller sobre Migración y Desarrollo, impulsado por el Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto con apoyo de la OIM y la CRM, que se llevo a cabo el 14 y 15 de julio del 2011 en la Zona de Los Santos, en torno a la problemática de la migración indígena proveniente de

¹⁵¹ Organización Internacional para las Migraciones. (2008) (a). *Diagnóstico sobre Principios Nacionales e Internacionales para la formulación de una Política Migratoria Integral para Costa Rica*. San José. OIM.-

¹⁵² Organización Internacional para las Migraciones (2010) (a). *Op. Cit.* p. 96.

Panamá para la recolección del café. En dicha actividad se convocó a una serie de actores en búsqueda de coordinación interinstitucional y de conocer los proyectos y posiciones de cada entidad para lograr un trabajo conjunto y en pro de encontrar soluciones en miras a la reunión Binacional Costa Rica – Panamá que tuvo lugar durante el mes de noviembre de 2011.

De hecho, se considera de gran importancia, el establecimiento real de principios como los planteados y desarrollados en este trabajo, para que sean la base de la cual deba partir toda norma, ya sea común o privada, debido a que el migrante, como ser humano que es, se encuentra inserto en casi todos los ámbitos de la sociedad, por lo que podría verse afectado al tratar de integrarse.

Costa Rica ha experimentado, en los últimos años, un aumento sensible de población extranjera radicada en el país y este flujo constante ejerce una gran presión sobre los diferentes sectores de la sociedad que deben de dar respuesta, sin distinción de procedencia, a las diferentes necesidades que se demanden de la convivencia social¹⁵³.

Es importante también esta colaboración entre instituciones, debido a que ellas tienen un contacto directo de cada uno de los aspectos que controlan, y de esta forma, conforme varían las condiciones de la sociedad, economía y política del país, ellas buscan adaptarse para responder a dichos cambios, y el tema de las personas migrantes, debe ser también considerado, pero de manera global.

La OIM ha señalado que: “El manejo del proceso migratorio debe ser concebido como una combinación de varias organizaciones independientes en una estrecha y permanente interacción con una entidad designada”¹⁵⁴.

¹⁵³ Zamora, M. (2008). Planteamiento de nuevo marco de orientaciones políticas y jurídicas sobre el tema migratorio en Costa Rica. Seminario sobre Legislación Migratoria de Conferencia Regional de Migración (págs. 73-74). San José: Infoterra Editores S.A. Página 73.

¹⁵⁴ Organización Internacional para las Migraciones (2010) (a). *Op. Cit.* p. 100.

Costa Rica ha realizado esfuerzos recientes para modificar su normativa migratoria, siendo que en 2009 entra a regir la más reciente legislación denominada Ley General de Migración y Extranjería, con la colaboración de diversas instituciones como de la DHR e Iglesia Católica, según señala Zamora, los cuales ayudan a establecer los derechos humanos que debían ser contemplados y las conductas que debían ser cambiadas para que estos tuvieran posibilidades de hacerse efectivos.

Incluso, según la OIM, el país se ha vuelto ejemplo de buena práctica al instaurar al Consejo Nacional de Migración, como entidad coordinadora:

Se trata de un órgano asesor del Poder Ejecutivo, del Ministerio de Gobernación y Policía y de la Dirección General de Migración y Extranjería, está integrado por el Ministerio de Gobernación y Policía; el Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto; el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social; el Ministerio de Planificación; el Ministerio de Salud; el Ministerio de Educación; el Director de Migración y Extranjería; el Presidente Ejecutivo del Instituto Costarricense de Turismo; el Presidente Ejecutivo de la Caja Costarricense del Seguro Social; y dos representantes de las organizaciones de la sociedad civil, vinculadas al tema migratorio¹⁵⁵.

Entre las funciones de este Consejo están: recomendar al Poder Ejecutivo la política migratoria, las medidas y acciones necesarias para su ejecución, promover los derechos humanos de las personas migrantes en coordinación con instituciones públicas, organismos internacionales y las organizaciones sociales; impulsar modificaciones a la legislación migratoria o de materiales conexas que considere necesarias o convenientes; fomentar en la Dirección de Migración el diseño de acciones y programas dirigidos a la población costarricense residente en el exterior procurando vincularla al país, entre otras tareas¹⁵⁶.

No obstante y con el tiempo que tiene en vigencia esta normativa, aún se considera que Costa Rica no cuenta con un Política Migratoria Integral, y mucho menos con las bases de la misma, cuales sean los Principios Generales a seguir en todo el ordenamiento jurídico costarricense, y no sólo así en una norma especial al efecto.

¹⁵⁵ Organización Internacional para las Migraciones (2010) (a). *Op. Cit.* p. 102.

¹⁵⁶ Ley 8487. Ley General de Migración y Extranjería. *Op. Cit.*

Y es que tal como señala Jyllianne Redpath, “[...] la legislación migratoria no existe en forma aislada, sino que debe ser el producto y/o complementarse con la política migratoria del Estado.” Es decir, no se debe suponer que al existir una norma especial, esta va a ser la Política Migratoria, sino más bien, esta debe surgir a raíz del establecimiento de una Política Migratoria Integral que la promueva y basada en los principios que esta política pública establezca al efecto”¹⁵⁷.

Continúa Redpath al decir que:

Además, una política migratoria integral, transparente, coherente y dotada de los recursos adecuados, posiblemente contribuya a una cooperación interestatal más eficaz, lo cual a su vez apoyará la implementación de la política nacional migratoria. Una estrecha colaboración entre las numerosas dependencias gubernamentales involucradas en la gestión migratoria, por ejemplo los ministerios del Interior y de Justicia, de Relaciones Exteriores, de Seguridad Social, así como de Comercio y de Salud, será de absoluta prioridad.

[...] A menudo, la gestión migratoria se caracteriza por una relativamente o del todo nula articulación de los esfuerzos entre las dependencias estatales dentro del mismo gobierno. Así, por ejemplo, resulta común que los ministerios del interior o de justicia se encarguen del tema del control de ingresos, los de relaciones exteriores se encarguen de las visas y los temas humanitarios, los ministerios de asuntos sociales tengan a su cargo la integración, etc. Eso, en sí mismo, no es un problema; mas sin embargo, un enfoque integral requiere que se considere el impacto de ciertas políticas con respecto a otras, requiriendo de una coordinación y de alianzas entre las entidades gubernamentales con el gobierno, a fin de potenciar la eficiencia inter-alia y evitar contradicciones¹⁵⁸.

¹⁵⁷ Redpath, J. (2008) (a). Desarrollo de políticas y legislaciones sobre Migración: una gestión migratoria efectiva. *Seminario sobre Legislación Migratoria* de Conferencia Regional de Migración (pp. 13-18). San José: Infoterra Editores S.A. p. 14.

¹⁵⁸ *Ibid*, p. 15.

Redpath hace énfasis en la importancia de unificar criterios en la creación de las políticas públicas en lo referente al tema migratorio, de manera que todos los ministerios puedan seguir un mismo rumbo y se logre alcanzar de esta manera los objetivos planteados.

Se concuerda con la autora cuando señala que un aspecto de suma importancia es que no importa cuán efectiva y coordinada a lo interno pretenda ser una política migratoria, como implica necesariamente la participación de otros Estados, no es sino por medio de la coordinación y cooperación de entre los mismos, que se podrá alcanzar un verdadero control que permita la realización de la misma.

Alude en el mismo sentido la Defensoría de los Habitantes en su Informe Anual 2009-2010 al referirse a las omisiones de la Ley de Migración y Extranjería:

A partir de las consideraciones expuestas, esta institución considera que la política migratoria que se formule debería evitar definir acciones desagregadas por sector social (trabajo, salud, educación, vivienda, entre otros) y en su lugar debe establecer acciones conjuntas mediante una sistemática coordinación interinstitucional, que considere incluso acciones a nivel binacional dado que el fenómeno migratorio y su debida atención, atañe a dos o más países y no solamente al que recibe los flujos migratorios¹⁵⁹.

Estas observaciones se realizan, porque de acuerdo con lo señalado por Dobrosky, “en nuestro país se ha venido tratando el tema de la Política Migratoria de forma coyuntural lo cual aumenta las contradicciones en la aplicación de una política migratoria pobremente establecida y sin rumbo y objetivos definidos de manera clara”¹⁶⁰.

Así continúa manifestando este autor:

[...] la importancia que significa el estudio del fenómeno migratorio se explica a partir de la influencia cada vez mayor que tiene el mismo para los Estados. Es así como, los grupos de inmigrantes una vez establecidos en los distintos países, se constituyen en portadores de demandas, que en la mayoría de los casos no encuentran respuesta, por cuanto los problemas que les motivaron a abandonar sus países de origen (tales como la pobreza, el

¹⁵⁹ Defensoría de los Habitantes (2009-2010). *Op. Cit.* p. 22.

¹⁶⁰ Dobroski Mora, U. (2000). *Op. Cit.* p. 8.

desempleo, la falta de vivienda, los conflictos militares y la violación de sus derechos humanos), se encuentran, muchas veces, también presentes en los países a los cuales emigran.

Así, las presiones que generaran estos grupos no sólo se reflejarán directamente sobre la economía (efectos tales como, contracciones en el empleo y aumento de los índices de pobreza), sino que también se podrían convertir, a mediano y largo plazo, en un foco potencial de conflictos sociales, que podría significar una seria amenaza para el país receptor en términos de gobernabilidad¹⁶¹.

De esta manera es importante toda esta coordinación, debido a que se trata de muchas instituciones las involucradas en el diario vivir de estas personas. Es así como deben tener capacidad de solicitar préstamos para sus negocios, así como el ingreso a centros educativos y la posibilidad de otorgamiento de becas. También es necesario el acceso a la salud y la posibilidad de un trabajo digno, así como muchas otras actividades en las que se ven implicadas.

La OIM por su parte ha señalado que:

El control óptimo de la migración y la protección de los derechos de los migrantes depende de un alto grado de la coordinación entre las Secretarías o Ministerios de Trabajo, Relaciones Exteriores, Gobierno, Bienestar Social, Justicia y Desarrollo tomando en cuenta la variedad de nomenclaturas, la división de funciones en los países, las embajadas de los países receptores de migrantes laborales, así como, de los distintos países de origen de estos migrantes. La multiplicidad de nuevos programas orientados a gestionar y regular los flujos migratorios, la dinámica cambiante de las tendencias nacionales y globales, los cambios de gobierno y de políticas nacionales han hecho de esta tarea un reto primordial que aún no ha sido superado¹⁶².

También es relevante tomar en cuenta que las políticas migratorias no deben tomar en cuenta únicamente la participación de las personas que ingresan al país, sino también la relación del Estado Costarricense con sus nacionales en el extranjero.

¹⁶¹ *Íbid.*

¹⁶² Organización Internacional para las Migraciones (2010) (a). *Op. Cit.*

Todo esto se busca con el fin de abarcar el tema de una forma integral de manera que se logre garantizar de forma efectiva el respeto de los derechos humanos y se brinden oportunidades verdaderas de desarrollo y con ello un apoyo real que conlleve a una verdadera integración al país receptor, siendo que se brinde calidad de vida.

3.6. La Seguridad Nacional de acuerdo con los Derechos Humanos en el fenómeno migratorio

Como el último de los principios que se decidió desarrollar en esta investigación ha sido la elección de realizar un balance entre el tema de la seguridad nacional con los Derechos Humanos, debido a que dentro del fenómeno migratorio, ambos temas suelen tener fuertes encuentros y contradicciones, las cuales, para poder contar con una política migratoria integral, deben ser analizadas por el Estado y procurar reducirlas al máximo (ideal sería en su totalidad).

Esto se puede ver claramente reflejado en lo indicado por Redpath, quien a la vez señala la importancia del establecimiento de normas acordes con los instrumentos de derechos humanos:

Podría decirse que los Estados son soberanos, que tienen el derecho exclusivo de decidir sobre temas migratorios que se encuentren muy estrechamente relacionados a la soberanía estatal. En particular, existe la creencia común de que el Estado puede decidir si admite en su territorio a las personas involucradas en movimientos migratorios, sobre su estadia y empleo, o sobre la detención y expulsión si un migrante no se va del país al vencimiento de su permiso de estadia.

En lo fundamental, esta percepción o creencia no es errada: la política migratoria y la formulación e implementación de una legislación continúan estando en gran medida dentro del dominio soberano del Estado. Sin embargo, es necesario subrayar dos elementos:

a. El primero es que existen muchos elementos en el ámbito internacional que influyen en los derechos y obligaciones de los Estados en materia migratoria, y en los derechos y

obligaciones de los migrantes. Vemos un número cada vez mayor de normas que regulan diversos aspectos de las migraciones, normas que inciden en el poder discrecional del Estado.

b. El segundo es que cada vez más se reconoce la necesidad de desarrollar un enfoque de colaboración regional e internacional en torno a la gestión migratoria. Más y más Estados reconocen que no es suficiente con abordar en forma aislada los aspectos individuales de las migraciones internacionales, sino que estos deben englobarse en un sólo marco integral¹⁶³.

Se evidencia una vez más la necesidad de la coordinación del tema migratorio, no sólo a lo interno de cada Estado, sino también a nivel regional, lo cual permite una mayor protección de los habitantes de la misma, los cuales son probablemente quienes migran a los países vecinos. Este último aspecto retoma gran importancia especialmente en temas de refugio y de asilo, siendo que debe existir una verdadera colaboración con los vecinos de los países cercanos, para que puedan contar con una verdadera protección que no vaya a continuar la persecución que ya sufren dentro de su país de origen.

No obstante, como ya se mencionó, el Estado debe también proteger los derechos de los nacionales por lo cual en sus políticas deben regular de alguna forma el ingreso de inmigrantes y el motivo por el cual lo hacen. Respecto al tema, continúa esta misma autora señalando:

El derecho de admisión se encuentra relativamente libre de restricciones dentro del derecho internacional. Si bien un migrante tiene derecho de irse de su país, no existe una norma internacional que obligue a otro Estado a permitirle el ingreso a su territorio, sujeto a obligaciones de carácter humanitario. Así, un Estado tiene derecho –y a menudo lo ejerce – de regular la admisión de personas a su territorio dependiendo de sus necesidades e intereses internos, en particular en el contexto del mercado laboral¹⁶⁴.

¹⁶³ Redpath, J. (2008) (b). Legislación Migratoria, Soberanía Estatal y Derechos Humanos. *Seminario sobre Legislación Migratoria* de Conferencia Regional de Migración (págs. 19-23). San José: Infoterra Editores S.A. pp. 19-20.

¹⁶⁴ *Ibid.* p. 20.

Si bien se da a entender que no existen limitaciones o parámetros para establecer las restricciones de ingreso a un determinado territorio, es importante reconocer la existencia de diversos instrumentos internacionales, aprobados o no dentro del país, con una gran gama de derechos humanos establecidos, los cuales deben ser tenidos en cuenta en la creación de políticas públicas como esta.

Esto tiene que ver también con las restricciones no sólo de ingreso sino también las facultades que tenga un Estado para expulsar de su territorio nacional a un inmigrante, ya sea porque se encuentre en una situación irregular, motivo de emergencia nacional, o incluso, porque su situación legal en el país deje de ser la requerida para poder permanecer en el mismo.

En este sentido se pronuncia la Sala Constitucional en su voto 882 de 25 de enero de 2011, al indicar:

III.-SOBRE EL FONDO. El Estado, en ejercicio de su soberanía, está facultado para regular el ingreso y la permanencia de los extranjeros en el país, disponiendo los casos en los cuales procede su deportación o expulsión -según corresponda- pues en todo momento aquéllos deben someterse a lo que en materia migratoria prescriba la Ley. Claro está que tales medidas deben obedecer a criterios objetivos plasmados en la ley, de conformidad con el principio de legalidad, y en su aplicación deben respetarse los derechos fundamentales de los no nacionales. Así, el extranjero que infrinja las normas migratorias puede incurrir en una falta cuya consecuencia, en términos generales, sería su obligación de abandonar el territorio nacional. Por su parte, la Dirección General de Migración y Extranjería, por disposición expresa de la ley, en aplicación de lo dicho, puede deportar del país a aquellos extranjeros que se encuentren en una situación de absoluta irregularidad, o sea, a aquellos que no posean un estatus migratorio concedido por autoridad competente.

Es por esta razón que, como se ha hecho ver en esta investigación, es necesario que en el país se pueda establecer una política migratoria que dé paso a una verdadera legislación acorde con principios de derechos humanos, y en este sentido recomienda la Federación Internacional de Derechos Humanos:

Es indispensable que Costa Rica deje de abordar el fenómeno migratorio desde un enfoque de seguridad. Las políticas migratorias deben pasar a tener una perspectiva de desarrollo humano que asegure y promueva el respeto integral de los derechos fundamentales de todas las personas migrantes, independientemente de su situación administrativa. Ello contribuiría a luchar contra el racismo y la xenofobia que se notan actualmente en el seno de la sociedad costarricense¹⁶⁵.

Cabe resaltar, que tal y como lo menciona esta entidad, los derechos humanos deben ser respetados a todos los migrantes, y no sólo a los que han regularizado su situación migratoria, por lo cual es de gran importancia que la formación de las personas encargadas de llevar a cabo detenciones, expulsiones y demás acciones represivas a estas personas sea la adecuada y que los mismos no tengan creencias xenofóbicas que puedan provocar abusos.

Continúa manifestando Redpath al respecto:

Además de las restricciones substantivas sobre el derecho de un Estado a expulsar a un migrante, el derecho internacional impone limitaciones de procedimiento. Por ejemplo, un migrante que se encuentre legalmente en el territorio tiene derecho inter alia a que su caso sea revisado antes de su expulsión. Sin embargo, aquí cabe anotar dos aspectos importantes: primero, esta disposición no sólo se aplica a los extranjeros que residan legalmente dentro del territorio nacional; segundo, estas obligaciones están sujetas a ser derogadas cuando “razones convincentes de seguridad nacional” impongan la necesidad. En muchos casos, sin embargo, las expulsiones continúan llevándose a cabo haciendo caso omiso de las limitaciones al poder estatal de expulsión impuesto al amparo del derecho internacional. De manera similar, como la práctica posterior a los acontecimientos del 11 de septiembre parece demostrar, hay poca renuencia a utilizar el poder para limitar las obligaciones de derechos humanos en nombre de la seguridad nacional.

¹⁶⁵ Federación Internacional de Derechos Humanos (2008). *COSTA RICA, Políticas migratorias y derechos humanos en la región de las Américas*. Recuperado en línea el 26 de abril de 2012 en: http://www.fidh.org/IMG/pdf/res_eje.pdf. p. 4.

La facultad de adoptar medidas para proteger la seguridad del Estado es un aspecto fundamental de la soberanía estatal. Su relevancia para la migración se ha visto magnificada a partir del 11 de septiembre del 2001 y los subsiguientes ataques terroristas. El derecho de un Estado de adoptar medidas para proteger su seguridad es reconocido por el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario. Sin embargo, cada una de estas ramas establece procedimientos que permiten la adopción de tales medidas. Cada una de ellas reconoce por igual la facultad del Estado para diferenciar entre los nacionales y los no nacionales en momentos de emergencia nacional, pero tales distinciones deben ser proporcionales y necesarias, y no deben ser discriminatorias¹⁶⁶.

En estos párrafos se menciona un hecho que ha cambiado la historia de los Estados, cual es los ataques del 11 de setiembre de 2001 recibidos por Estados Unidos, los cuales han hecho que la mayoría de los países, y no sólo Estados Unidos, impongan fuertes medidas de seguridad para ingresar a los mismos, así como también se ha ido imponiendo restricciones mayores para el ingreso de migrantes de ciertos Estados e incluso disminuyendo el plazo para el otorgamiento de visas a otros.

Es posible observar así, como en Costa Rica y en otros, se busca proteger a la ciudadanía presente dentro del territorio nacional, no obstante, nunca debe dejarse de lado que las migraciones que se venían dando anteriormente continúan, y que las necesidades a nivel mundial, en lugar de disminuir van en aumento, así como las grandes posibilidades de nuevos empleos fuera del territorio nacional (fuga de cerebros), por lo cual los Estados como Costa Rica, si bien se ven obligados a reforzar la seguridad en los puestos fronterizos y aeropuertos, también deben crear una educación que promueva la concientización en temas migratorios a las personas encargadas de llevar a cabo estas labores.

¹⁶⁶ Redpath, J. (2008) (b). *Op. Cit.* pp. 20-21.

Es así como de hecho esto es lo que procura llegar a establecer la Ley General de Migración y Extranjería, tal y como lo señala la Federación Internacional de Derechos Humanos (FIDH), al hacer referencia al Proyecto de ley que dio origen a dicha ley:

El aspecto controlador y represivo, así como las vinculaciones con el sector de la seguridad pública se atenúan y se intenta dar prioridad a un enfoque de los derechos humanos que promueve ante todo “la integración” de la población migrante en aras de la sostenibilidad del Estado social costarricense. En consonancia con ello, resulta importante el establecimiento expreso de la vía legal del compromiso de las autoridades administrativas de abrir futuros procesos de regularización migratoria. La FIDH ve también como muy positivo que en el proyecto de ley respecto de los derechos humanos de los migrantes sea un elemento central y fundamental de la Ley¹⁶⁷.

Pero más importante aún es lo que continúa señalándose en este informe, siendo que se indica la importancia de que, de acuerdo con lo establecido del respeto de los derechos humanos a los migrantes, no debe hacerse ninguna diferencia entre los mismos por su estado migratorio, siendo que esto no debe interferir en el trato que se les brinde y todas las garantías los cubren de igual forma.

De esta manera, y como lo indica la Sala Constitucional en su resolución 2749 del 04 de abril de 2003, con el hecho de cumplir con los requisitos solicitados para el ingreso del país, no debe negarse el ingreso al país de ninguna persona (salvo casos de emergencia nacional) ya que se estarían violentando sus derechos tales como el derecho de tránsito. En este caso se trata de una colombiana que adquirió su visa de turismo en Panamá para ingresar a Costa Rica, por lo que se le deniega el ingreso alegando que debió haber conseguido su visa en Colombia:

VI. Así las cosas, la condición que se opuso verbalmente a la amparada para entrar al territorio nacional, pese a que contaba con una visa vigente y válidamente expedida por una autoridad consular competente, resulta injustificada y en esa medida lesiona su libertad de tránsito. Ciertamente esta libertad tiene un contenido mucho más estrecho cuando se trata de extranjeros, que cuando incumbe a los

¹⁶⁷ Federación Internacional de Derechos Humanos (2008). *Op. Cit.* pp. 1-2.

costarricenses, pero tal reducción no puede asimilarse a la ausencia de toda sustancia en relación con los primeros o, mejor dicho, no significa que los extranjeros –aún si se trata de materia migratoria– no tengan el derecho fundamental a la libertad de tránsito y a que ella sea restringida únicamente con base en la legislación vigente. El recurso, en consecuencia, debe estimarse, ordenando a la autoridad recurrida no oponer a la amparada la condición objeto de este recurso si ella desea ingresar al territorio nacional, siempre y cuando cumpla las condiciones que la Ley y su Reglamento establecen para ello.

La legislación migratoria es un instrumento que debe cubrir todo el proceso migratorio y debe definir tanto los requisitos, derechos y responsabilidades de los migrantes así como de los funcionarios que actúan para y en nombre del Estado. En el caso de Costa Rica, la principal actora llamada a regular todo lo referente al proceso migratorio es la Dirección General de Migración y Extranjería, cuyas facultades se encuentran reguladas, en su mayoría, en la Ley General de Migración y Extranjería.

En la sentencia número 08278 del 20 de mayo del 2009, emitida por la Sala Constitucional se sostiene que: “(...) respecto de las personas extranjeras, el desarrollo legislativo del ejercicio de la libertad de tránsito se centra, principalmente, en la Ley de Migración y Extranjería, donde se confieren importantes competencias a la Dirección General de Migración y Extranjería para controlar el ingreso y permanencia de extranjeros en el país.”

Asimismo, la sentencia número 02333-10 del Tribunal Contencioso Administrativo, Sección VI, se dice que:

(...) la jurisprudencia ha reconocido que se trata del ejercicio de una potestad discrecional conforme al bloque de legalidad vigente y que compete exclusivamente al Poder Ejecutivo la potestad de decidir sobre la permanencia de un extranjero en el territorio nacional, cuando encuentre que es nociva, o compromete la tranquilidad o el orden público, o bien cuando circunstancias especiales así lo aconsejen. Cuenta para ello la Administración con una serie de medios jurídicos para hacer efectiva esa potestad y que se regulan entre otros, en la Ley de Migración, como lo son por ejemplo, los requisitos y condiciones para el otorgamiento de visas o residencias. Todos esos medios permiten ejercer el control sobre los residentes extranjeros y

otorgan, en efecto, un amplio margen de discrecionalidad para ejecutar sus políticas migratorias. (...) “Al efecto, los numerales 5, 12, y 13 inciso b) de la Ley de Migración No. 8487, vigente al momento de los hechos, disponen el rechazo de las solicitudes de ingreso de personas extranjeras que no cumplan con los requisitos exigidos o que se encuentren dentro de los supuestos previstos en la Ley o política migratoria fijada de conformidad con la ley, para no autorizar pedidos.”[...] “Conteste con lo anterior, el numeral 41 de la misma ley otorga a la Dirección General de Migración y Extranjería la potestad de establecer directrices generales de visa de ingreso y permanencia para no residentes, para personas extranjeras provenientes de determinados países o zonas geográficas de acuerdo a los tratados y convenios internacionales vigentes y en razones de seguridad conveniencia u oportunidad para el Estado costarricense. En complemento, el canon 42 indica que las directrices generales de visas de ingreso y permanencia para no residentes, contemplarán los países que no requerirán visa, los que requerirán visa consular y los que requerirán visa restringida [...] “De lo expuesto se extrae fácilmente la existencia de diversas categorías migratorias en virtud de las cuales se autoriza la permanencia legal en el país y que se regulan en el Título VI del mencionado cuerpo normativo. Cada una de ellas supone el cumplimiento de requisitos, condiciones y procedimientos propios establecidos en el bloque de legalidad, siendo que, además, su otorgamiento puede condicionarse a presupuestos de seguridad pública y desarrollo económico y social del país según se desprende de los artículos 59 y 60 de la norma señalada” [...]

En conclusión, es posible notar que el Estado, a través de la Dirección General de Migración y Extranjería y de la respectiva ley, tiene la potestad, a través de instrumentos como las visas de determinar los flujos migratorios.

La legislación migratoria es un instrumento potencial por medio del cual se puede llegar a implementar los objetivos determinados en una política migratoria. Sobre este particular, existen evidentemente ciertos flujos migratorios que se desean fomentar y alentar, y otros que por el contrario no se encuentran en dichas políticas. Este aspecto nos lleva a concluir

*que las revisiones deben visualizarse cotejando las políticas que tengan los Estados con respecto a los flujos migratorios existentes y aquellos que desean promover o desalentar*¹⁶⁸.

No obstante, se contempla en la normativa internacional la protección especial a personas migrantes y refugiadas con necesidades especiales en todas las etapas del proceso migratorio. Dentro de la población migrante existen muchos individuos o grupos que son considerados vulnerables por sus condiciones, tal es el caso de las personas menores de edad, de adolescentes, mujeres, indígenas, personas de la tercera edad, o aquellas que presenten algún problema de salud, personas con discapacidad, mujeres embarazadas, entre otras. Todos ellos tendrán derecho a la protección especial por parte de las autoridades, en atención a sus necesidades específicas, lo cual implica un freno a las potestades soberanas del Estado. Adicional a lo ya expuesto, también se puede mencionar como freno a las potestades soberanas, el interés superior del menor, y como se explicó anteriormente, el derecho a la reunificación familiar también puede evitar o invalidar el derecho del Estado de remover a un no nacional de su territorio.

De esta manera, queda claro que en materia de derechos humanos debe establecerse una paridad en cuanto a nacionales y extranjeros, por lo cual al establecerse políticas migratorias y medidas de seguridad para regular este tema, debe el Estado y los órganos que aplican dicha Política Migratoria, tener el cuidado de que su tratamiento sea respetuoso de las normas internacionales y nacionales que regulan los derechos humanos de dichas personas.

Bajo esta misma línea de pensamiento y bajo la noción del derecho a la igualdad contenido en el artículo 33 de la Constitución Política en relación con el artículo 19 antes mencionados, la sentencia No.5965-94 de las 15:51 del 11 de octubre de 1994 ha dejado ver lo siguiente:

¹⁶⁸ Redondo, D. (2008). Duración de la Estadía. En Costa Rica. *Seminario sobre Legislación Migratoria* de Conferencia Regional de Migración (pp. 28-31). San José: Infoterra Editores S.A.

[...] ha de entenderse, como regla de principio, que son titulares los nacionales y los extranjeros, y no solo los primeros. Pero si se relacionan ambos artículos constitucionales -sea, el 19 y el 33-, resulta, por una parte, que el dato de la nacionalidad puede ser la situación de hecho a partir de la cual funde la ley una distinción de trato, y, por otra, que la desconstitucionalización de la paridad de trato (entre extranjeros y costarricenses), a base de excepciones y delimitaciones, no es materia sobre la que el legislador ordinario tenga un dominio ilimitado. En síntesis, la ley común está autorizada -por la Constitución- para emplear como supuesto de hecho de una regulación subjetiva diversa el que algunos sean extranjeros y otros no lo sean, a condición, eso sí, de que el trato distinto persiga una finalidad razonable, inspirada en la Constitución o, al menos, conforme con ella, y que la normativa en sí misma se adecue a esa finalidad. Esto mismo podría proponerse diciendo que al exigir y garantizar el artículo 19 trato igual, resulta ese artículo una específica manifestación del derecho de igualdad y del principio de no discriminación que predica, en sentido general, el artículo 33, con lo cual queda dicho también que los requisitos objetivos que -en general- limitan a la ley para distinguir con pretensión de validez y evitar la desigualdad o la discriminación, con apoyo en diversas situaciones de hecho admisibles, disciplinan la obra del legislador ordinario que quiera levantar sobre el hecho de la nacionalidad la diversidad de trato.

Se puede decir entonces, que el punto de partida de todo lo relativo a los derechos humanos de las personas migrantes es el principio de la no discriminación y, el antes mencionado, principio de igualdad. Con base en estos principios es que todo migrante debe tener derecho a acceder a elementos tan esenciales como servicios básicos, salud, educación y trabajo.

No obstante, el tema de la seguridad nacional, a pesar de contar con estas normas, y que la Sala Constitucional haya venido defendiendo los derechos de los migrantes, los procesos establecidos en la Ley General de Migración y Extranjería, a pesar de haber mejorado en cuanto a plazos, continúa sin garantizar que problemas de rechazo, deportación y aprehensión, realmente se puedan realizar con fiel respeto a los derechos humanos. Ante esta situación, emite como recomendación la Federación Internacional de Derechos Humanos:

Tanto para el rechazo administrativo, como para la deportación y la aprehensión cautelar, la ley debe garantizar el acceso a una intervención judicial y el derecho a la defensa de las personas migrantes. El tribunal tiene que responder a los criterios establecidos en materia de derechos humanos a nivel regional e internacional. Los plazos para interponer un recurso en contra de la decisión de expulsión deben ser alargados.

Es imprescindible prever en la ley que la persona migrante, objeto de deportación o “aprehensión cautelar” sea debidamente informada de sus derechos y tenga acceso a un abogado. Asimismo, es menester asegurar la presentación y audición ante un juez, en condiciones respetuosas del derecho a un debido proceso. También debe remediarse el vacío legal actualmente existente en materia de expulsión a fin de asegurar que sea un tribunal quien se pronuncie sobre la existencia “actividades consideradas como poniendo en peligro la seguridad pública, la tranquilidad o el orden público” en el sentido de la LGME, y de garantizar que esta medida tenga un carácter excepcional, sin dejar un vacío legal propicio a las arbitrariedades¹⁶⁹.

Es de esta forma, como en el mismo sentido, señala como un avance la Procuraduría General de la República, el hecho de que en el Proyecto de la Ley 8764 (artículo 31 inciso 5) se lleguen a establecer plazos concretos, debido a que en la anterior esto no se encontraba establecido. No obstante, señala algunas críticas a este artículo, ya que no se trata de plazos perentorios por lo cual una vez más se abre espacio para que la arbitrariedad pueda entrar a ser aplicada por parte de las autoridades:

[...] No obstante, y en vista de que están creando una serie de fuentes de ingresos a favor del Fisco en el presente proyecto de ley -un canon de \$25 dólares, nuevas multas, que serán objeto de comentario en este estudio, y elevando las tasas recién aprobadas en algunos casos hasta en un 300 por ciento-, lo ideal sería, al igual que ocurre en el proceso constitucional de hábeas corpus (artículos 15 al 28 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional), que, de pleno de derecho, cuando un extranjero es sometido a una detención administrativa, se le aplique un procedimiento especial y expedito para que esté los menos posible privado de su libertad a causa de una cautelar administrativa. Si bien

¹⁶⁹ Federación Internacional de Derechos Humanos (2008). *Op. Cit.* p. 5.

el Órgano Asesor es consciente de que la aprehensión cautelar constituye el medio idóneo para garantizar la deportación o expulsión del extranjero que está ilegal en nuestro país, tanto en los procedimientos especiales de deportación como de expulsión, no se establecen plazos perentorios para que se dicte el acto final en dichos procedimientos y, de esa manera, atemperar la restricción legítima a la libertad de tránsito y personal de la persona que está detenida. Además, también estamos consciente de que la Sala Constitucional, en forma reitera, tal y como lo hizo en el voto n.º 4575-07, ha señalado “[...] que la Dirección General de Migración y Extranjería se encuentra facultada para retener a los extranjeros que permanezcan en forma ilegal en el país por el **plazo que estimen necesario**, sin que esto implique una violación a lo dispuesto por el artículo 37 constitucional¹⁷⁰.

Es de esta forma como la Procuraduría señala que no debería permitirse nunca el dejar un portillo abierto a la restricción de un derecho fundamental del ser humano, tan valioso como lo es la libertad, y que no es sino garantizando celeridad y un proceso adecuado, que esto podría ser garantizado. No obstante, al fallarse la ley, este artículo quedó establecido de la misma forma:

En resumen, si el extranjero es detenido, de pleno derecho, se le debería someter a un procedimiento especial, prioritario y sumarísimo de forma tal que, a lo sumo, en un plazo relativamente corto se le haya definido su situación en forma definitiva y firme, es decir, se proceda a su expulsión o deportación o se le ponga en libertad; está de por demás afirmar que en dicho procedimiento se le debe garantizar el derecho al debido proceso¹⁷¹.

¹⁷⁰ Opinión Consultiva (2007). *Op. Cit.*

¹⁷¹ *Ibid.*

Capítulo Cuarto

ALGUNAS EXPERIENCIAS DESDE EL DERECHO COMPARADO

La construcción de una política migratoria integral y eficiente es una tarea que dista de ser sencilla, sin embargo, no es imposible. En el mundo existen varios países que ya se han dado a la tarea de construir y aplicar una política en esta materia, y si bien son pocos los países que al día de hoy cuentan con un instrumento de esta naturaleza, es posible mencionar a algunos de ellos como ejemplo a seguir.

Este apartado se ha insertado debido a la consideración de la importancia de contar con puntos de comparación que puedan convertirse en guías para la formulación de una política migratoria integral en este país. Se ha escogido presentar las situaciones de España, Chile y Argentina, debido a que, al igual que en Costa Rica, han sido establecidos como países receptores de migrantes, y que debido a la gran situación de irregularidad migratoria, han decidido emitir políticas que permitan regularizar la situación que de todas formas sucedían al margen de la ley, permitiendo de esta forma, un mayor control sobre estas personas, y a la vez garantizarle tanto a los migrantes como a nacionales, una mayor seguridad e integración y desarrollo en la sociedad.

4.1 La Política Migratoria en España

La Unión Europea es una de las regiones que resulta más atractiva para los flujos migratorios de la actualidad. Según Irina Sinelschikova¹⁷², “de los países que conforman la UE, casi todos los inmigrantes, que se dirigen a los países – miembros de la UE, se quedan en España.”

Talina Contreras, en su artículo “La política migratoria en el segundo país receptor de migrantes: España”, indica que:

[...] después de Estados Unidos, es España el segundo país receptor de migración latina. En 2009 la cifra ascendía a 1.789.749 latinos. Los ecuatorianos han encabezado la lista, en 2009, sumaban 421.426, seguidos por colombianos (292.971) y bolivianos (227.145).

¹⁷² Sinelschikova, I. (2008). La Unión Europea ante los desafíos de la inmigración la experiencia de España para Rusia. *Revista Iberoamericana*, Número 3 (50). Recuperado el 28 de setiembre de 2011 en: <http://www.ilaran.ru/?n=522>

Esta significativa presencia se debe a varios factores. En primer lugar, las políticas de control de entrada de personas al país no ha sido tan restrictiva como en otros países europeos, por lo que, en su mayoría, la población latina ha entrado por las vías legales. Otro motivo por el cual ese destino es atractivo, es la prestación de derechos sociales tales como la salud y la educación, independientemente de la situación legal de las personas. Tal derecho, fue concedido en la Ley de Extranjería del año 2000 a los inmigrantes regulares e irregulares, teniendo como único requisito el registro o empadronamiento en algún Ayuntamiento¹⁷³.

Añadimos a estas manifestaciones de Talina Contreras un factor de suma importancia, cual sea el idioma, como otra razón para que los latinos busquen establecer sus vidas en España. Según autores como Dávila Contreras y Ortega, el tema de la inmigración comenzó a tomar importancia para el gobierno español en 1985, pero no fue sino hasta mediados de la década de los 90 que pasó a ser un asunto de importancia crucial para el estado y la opinión pública.

En 1985 regía la primera ley española en la materia, la Ley de Extranjería, que cobijaba los derechos y libertades de los extranjeros en España. En esa legislación se encaraba la mayor parte del fenómeno migratorio como algo temporal, centrando las disposiciones en torno al control de los inmigrantes que habitaban ya en territorio español. Ante todo, en términos generales se concebía a los inmigrantes como trabajadores cuya condición debía ser reglamentada por el Ministerio del Trabajo¹⁷⁴.

Se ve así la reglamentación de los trámites migratorios, como un tema meramente laboral, siendo que, como se ha hecho ver a lo largo de esta investigación, la migración en sí implica que se debe brindar apoyo en todos los aspectos de la vida de una persona, y no solamente del motivo por el cual se requiere que ingresen.

¹⁷³ Contreras Dávila, T. (s.f.). La política migratoria en el segundo país receptor de latinos: España. Refundación. *Revista Latinoamericana*. Recuperado el 26 de noviembre de 2011 en: http://www.refundacion.com.mx/revista/index.php?option=com_content&view=article&id=27:la-politica-migratoria-en-el-segundo-pais-receptor-de-latinos-espana&catid=21:america-latina&Itemid=24

¹⁷⁴ Ortega Pérez, N. (2003). *España: Hacia una nueva política migratoria*. Recuperado el 21 de octubre de 2011, de <http://www.migrationinformation.org/Feature/display.cfm?ID=99>

La presencia de la inmigración en España estaba íntimamente ligada a la necesidad de este país de satisfacer la demanda de trabajo que ha requerido su mercado laboral. El crecimiento económico en sectores como la construcción y la hostelería, demandaba ocupar puestos de trabajo que los españoles rechazaban. Así, se dio “libre” entrada a “inmigrantes económicos”, mientras las políticas de migración ante la irregularidad eran relativamente permisivas.

[...] En la década de los noventa, el país dejaba de ser emisor de trabajadores para convertirse, gracias al crecimiento económico basado en la industria de la construcción, en el primer país europeo receptor de “inmigrantes económicos”. A partir de entonces, la migración latina comienza a fluir cada vez más hasta convertirse por primera vez, a finales de los noventa, en una preocupación para el Estado. Fue entonces que, en el año 2000, la primera ley de inmigración creada en 1985 como condición para su ingreso en la Comunidad Europea se modifica, a la par que se crearon las instituciones y las estructuras administrativas para gestionar la inmigración. En el periodo que va de 2000 a 2004, esta ley se modificó cuatro veces y se dieron cuatro procesos de regularización de inmigrantes en los que se otorgaron permisos de residencia¹⁷⁵.

Es posible observar, como este tipo de migración es la que mayormente se hace evidente dentro del territorio nacional, ya que el costarricense en su mayoría no se ocupa como antes de trabajos como las cogidas de café, la corta de la caña y la construcción, por lo cual el Estado debe velar porque se permita y se brinden oportunidades para que los migrantes, obtengan estos trabajos, pero con todas las garantías establecidas en la ley, en cuanto que con sus labores están siendo un pilar importante para el desarrollo de esta nación.

“Ante esta realidad, España ha puesto en marcha una política de inmigración integral, que pretende ser equilibrada y ambiciosa. La misma basada en tres elementos principales: legalidad, trabajo con derechos e integración”¹⁷⁶.

Ortega señala que los cambios en la legislación, y la implementación de leyes en torno al tema migratorio implicaron un cambio de visión ya que se concibe la inmigración como un

¹⁷⁵ Dávila Contreras, T. (s.f.) *Op. Cit.*

¹⁷⁶ Sinelschikova, I. (2008). *Op. Cit.*

fenómeno permanente, con una serie de instrumentos políticos y administrativos dirigidos a reglamentarla.

Como parte del proceso de cambio y de integración, durante enero de 1998, surgió una iniciativa que culminó en la aprobación de la Ley orgánica sobre los derechos y libertades de los extranjeros en España y su Integración Social (Ley 4/2000), que entró en vigor el 12 de enero de 2000. Luego se adoptó la Ley 8/2000, por la que se enmendó la ley orgánica precedente. Las disposiciones reglamentarias para promulgar dicha ley entraron en vigor a mediados de 2001 y dictaron un programa de reforma del sistema de concesión de visados y permisos de residencia y de trabajo. Por otra parte, en el contexto de la alineación de las normas de esta ley a las políticas comunes al resto de Europa en materia de inmigración y asilo, se contemplaron medidas de acceso y control, se reflejó el deseo de garantizar la integración de los residentes legales y limitar la inmigración no autorizada, y se allanó el camino hacia la firma de acuerdos de cooperación con los principales países de donde proceden los emigrantes, encaminados a manejar los flujos desde el punto de origen.¹⁷⁷.

Esto sirve de ejemplo para evidenciar, como la mejor manera de regular la migración, es reconociendo el aporte de los migrantes, y procurando que los mismos regularicen su estado y sean parte integral de la sociedad, siendo que incluso, de esa forma puede haber un mayor control sobre esta población.

Continúa este autor señalando que:

España ha suscrito diversos acuerdos bilaterales de este tipo con Ecuador, Colombia, Marruecos, República Dominicana, Nigeria, Polonia y Rumania que se concentran en la negociación de fórmulas administrativas para el acceso a España y a su mercado laboral. En los mismos se reglamentan las oportunidades laborales y se dispone lo referente a la comunicación de ofertas de empleo, la evaluación de condiciones profesionales, el transporte y la admisión de personas. Además, estos convenios contribuyen a mejorar los derechos laborales y sociales de los inmigrantes y las condiciones de trabajo de los trabajadores que inmigran. De la misma manera, los convenios contienen cláusulas

¹⁷⁷ Ortega Pérez, N. (2003). *Op. Cit.*

*especiales que cobijan a los trabajadores de temporada, con medidas para facilitar el regreso a sus países de procedencia*¹⁷⁸.

Convenio con Marruecos, ejemplo mundial de buena práctica

El convenio entre España y Marruecos sobre Mano de Obra, fue firmado en el 2001 con la finalidad de que todos los movimientos de personas migrantes que se den entre ambos países sean gestionados a través de las administraciones públicas de los países para los trabajos agrícolas de temporada.

*La gestión de la migración marroquí de temporada desde Huelva se ha convertido en un modelo que la Comisión Europea, el Banco Mundial y la Organización Internacional de las Migraciones, junto a otras organizaciones internacionales, muestran a menudo como referencia de buena práctica que ha conseguido aunar los intereses de los empresarios agrícolas con la seguridad jurídica y los intereses de los trabajadores migrantes*¹⁷⁹.

El acuerdo no fue activado sino hasta el 2004, ocasión en la que se produjo la primera experiencia importante: la contratación en origen de mujeres para la recogida de la fresa en Huelva, seleccionadas por la Agencia Nacional de Empleo marroquí, ANAPEC. Explica la autora Carmen González Enríquez en su artículo “La migración temporal entre Marruecos y España (ARI)” que aquella experiencia fue un fracaso por varias razones: gran parte de las mujeres que recibieron su permiso de estancia temporal procedían de ciudades, no tenían experiencia agrícola y, sobre todo, no tenían intención de volver a Marruecos. Muchas de esas mujeres ni siquiera se presentaron a las fincas de fresas y un 60% de las contratadas no regresó a Marruecos. Por este motivo, en 2005, ANAPEC y las autoridades españolas implicadas adoptaron un acuerdo para revisar los criterios de selección: a partir de entonces sólo se seleccionó a mujeres rurales con experiencia agrícola y con hijos dependientes.

¹⁷⁸ *Íbid. Op. Cit.*

¹⁷⁹ González Henríquez, C. (2011). *La migración temporal entre Marruecos y España (ARI)*. Recuperado el 04 de enero de 2012, del Real Instituto Elcano: http://www.realinstitutoelcano.org/wps/portal/rielcano/contenido?WCM_GLOBAL_CONTEXT=/elcano/elcano_es/programas/migraciones+internacionales/publicaciones/ari111-2011

El resultado de los nuevos criterios de selección y de la mayor implicación de los empresarios españoles en ella ha sido un descenso hasta el 8% de los casos de no retorno, lo que ha hecho posible el mantenimiento del programa y el aumento del número de mujeres contratadas hasta un máximo de 16.000 en 2009.

Parte de lo que hace a este acuerdo una buena práctica es que involucra a varias instituciones y organizaciones en España y a la Agencia Nacional de Empleo en Marruecos (ANAPEC). En España participan desde el Ministerio de Trabajo e Inmigración al de Exteriores pasando por la Subdelegación del Gobierno en Huelva, los ayuntamientos de la zona fresera, los sindicatos y, claro está, los empresarios del sector.

El predominio de la satisfacción no implica que no haya elementos negativos que podrían subsanarse, como la mejora de los alojamientos, una mayor oferta de clases de español o, como ya está estudiando el Ministerio junto con las empresas del sector y las instituciones locales, una mejor planificación de las campañas para dar más seguridad a las trabajadoras sobre su contrato futuro o la concatenación de campañas de diferentes cultivos para que puedan alargar su tiempo de contrato¹⁸⁰.

El Plan Greco

Indica Ortega Pérez que:

La ley del año 2000 fue el punto de partida para la puesta en ejecución del Programa Global de Regulación y Coordinación de la Extranjería y la Inmigración en España. El llamado Plan Greco es una iniciativa plurianual lanzada en 2001, con una vigencia prevista hasta el 2004. El Plan Greco, que es competencia del Ministerio del Interior, --más precisamente del Departamento de Inmigración--, tiene como finalidad tomar medidas en cuatro ámbitos clave:

¹⁸⁰ González Henríquez, C. (2011). *Op. Cit.*

1. Diseño global y coordinado de la inmigración como fenómeno deseable para España, en el marco de la Unión Europea.
2. Integración de los residentes extranjeros y de sus familias, que contribuyen activamente al crecimiento de España.
3. Regulación de los flujos migratorios para garantizar la convivencia en la sociedad española.
4. Mantenimiento del sistema de protección para los refugiados y desplazados.

Adicionalmente y como parte de la construcción de su política migratoria, en mayo de 2000 se estableció en el Ministerio del Interior una secretaría de estado, la Delegación del Gobierno para la Extranjería y la Inmigración, dotada de facultadas amplias para tratar temas relativos a la inmigración. El director de la nueva secretaría es un miembro principal de dos organismos oficiales: la Comisión Interministerial de Extranjería, cuyo mandato consiste en analizar las medidas del gobierno que repercuten en el trato de los extranjeros, la inmigración y el asilo, y el Consejo Superior de Política de Inmigración, que coordina los distintos niveles de gobierno en lo referente a cuestiones de inmigración. El Delegado de Gobierno preside también un organismo oficial a cargo del seguimiento de la inmigración, y propone candidatos a la presidencia del Foro para la Integración Social de los Inmigrantes. Esta concentración de atribuciones en el Ministerio del Interior denota un cambio respecto de la anterior asignación de responsabilidades al Ministerio del Trabajo¹⁸¹.

Según la OIM, el Gobierno de España destaca los buenos resultados de los acuerdos, pero añade un punto importante en la situación actual. Hay que tener muy presente la actual coyuntura de crisis o desaceleración económica que está afectando a varios países de la OCDE y que, sin duda, va a afectar a las políticas y las prácticas en materia de migraciones. No se pueden, evidentemente, abandonar los principios ni incumplir los compromisos, pero sí será necesario reordenar las prioridades y buscar fórmulas flexibles. Habrá que reducir inevitablemente las contrataciones en origen y poner en práctica, como está haciendo

¹⁸¹ Ortega Pérez, N. (2003). *Op. Cit.*

España planes de retorno asistido al país de origen (junto con la posibilidad de un eventual reingreso en España al cabo de un plazo)¹⁸².

Sin embargo, y pese a la crisis económica, los planes de integración de los inmigrantes residentes en España han mejorado ligeramente desde 2007. Según el índice del Migration Policy Group y el British Council, que analiza las políticas migratorias en 31 países, el Gobierno ha favorecido levemente la integración económica, familiar y social de los extranjeros. España ocupa el octavo lugar en el ranking de buenas prácticas en políticas migratorias, con una calificación de 65 puntos sobre un máximo de 100. Algunos de los puntos a favor de España son los siguientes: 1. Movilidad laboral: los sitúa en el cuarto país en materia de igualdad laboral para inmigrantes en situación regular. 2. Reagrupación familiar: supone el tercer lugar en el ranking. 3. Residencia de larga duración: Otorga el segundo lugar, por detrás de Bélgica¹⁸³.

Convenio de seguridad social entre España y Ecuador

Este convenio es otro de los ejemplos de pautas a seguir en torno a la población migrante. Consiste en la equiparación de trato de los españoles y ecuatorianos en uno y en otro país lo cual permitirá acumular el tiempo de cotización laboral para poder acceder a los subsidios.

El convenio de seguridad social suscrito entre España y Ecuador permitirá a los trabajadores ecuatorianos cotizantes en territorio español gozar de las mismas prestaciones que los afiliados nacionales. El acuerdo, que entró en vigor el pasado 1 de enero del 2011, también beneficiará a los españoles que están empleados en el país latinoamericano, que rondan los 5.000. Según los datos del Ministerio español de Trabajo e Inmigración correspondientes al pasado mes de enero, hay unos 158.000 ecuatorianos afiliados a la seguridad social española.

¹⁸² Organización Internacional para las Migraciones (2010) (a). *Op. Cit.*

¹⁸³ RedInmigrante.es (2011). *España aprueba en integración y suspende acoso y prejuicios*. Recuperado el 06 de noviembre de 2011 en: <http://www.redinmigrante.es/index.php/vidacotidianasecc/45-novedades/1120-espana-aprueba-en-integracion-dela-inmigracion-y-suspende-en-acoso-y-prejuicios.html>

La equiparación de trato de los españoles y ecuatorianos en uno y en otro país permitirá acumular el tiempo de cotización laboral para poder acceder a los subsidios. De este modo, una persona asegurada que haya trabajado en los dos países sin reunir en ninguno de ellos el tiempo mínimo para obtener su jubilación podrá sumar sus aportaciones en cada una de las partes para recibir su pensión.

El convenio establece las reglas sobre jubilación, maternidad, accidentes y enfermedades laborales, incapacidad temporal o permanente y auxilio por defunción, entre otras, a las que se pueden acoger los trabajadores y pensionistas de ambos países. Las prestaciones serán revalorizadas y complementadas periódicamente y no estarán sujetas a reducción, modificación o retención en ninguno de los países.

Este concierto bilateral será de aplicación a los trabajadores y pensionistas que cumplan la legislación en materia de seguridad social, así como a los miembros de sus familias y a las personas vinculadas legalmente a ellos. Para acceder a las prestaciones estipuladas, se deberán solicitar en las oficinas de la seguridad social de ambos países.

4.2 Política Migratoria en Argentina

Al igual que en España, el tema migratorio en Argentina ha venido evolucionando a través de los años, siendo que se ha caracterizado por tratarse de un país receptor de migrantes, pero la integración de los mismos no ha sido su objeto desde un principio, no obstante está inmerso en procesos de integración que han impulsado el desarrollo del aspecto migratorio.

Argentina desde la década de 1990 viene siendo reconocido como país receptor de flujos migratorios especialmente de población joven y con niveles altos de educación. También en esta década, dicho país se enfrenta al proceso de integración llevada a cabo en el cono sur por MERCOSUR, siendo que pasó de ser una integración estrictamente comercial hasta

*abarcar lo cultural y social, siendo que se llevaron reformas en el tema migratorio de gran importancia y conveniencia para esta población*¹⁸⁴.

Así también, continúa señalando Novick, como de acuerdo con los resultados de los censos realizados en dicho país hasta el 2001, la población inmigrante de Argentina ha sufrido ciertos cambios, ya que dejaron de recibir un porcentaje de población proveniente de Europa –migración que desde su Constitución era promovida-, y aumentando así la inmigración por parte de países vecinos tales como Bolivia, Uruguay, Chile, Paraguay y Brasil.

Novick indica que:

*La Política Migratoria en Argentina ha sufrido diversas variaciones, siendo que por ejemplo, pasan de amnistías a poblaciones inmigrantes de países vecinos en 1992, reconociendo la utilidad de las labores que a pesar de su situación irregular migratoria, aportan al país, para en 1993 otorgar otro decreto violatorio de los derechos humanos, siendo que por medio de la seguridad nacional se permite al Poder Ejecutivo verificar la situación migratoria de las personas, para que procedan de forma inmediata a expulsar a quien no se encontrara en forma regular dentro del territorio nacional*¹⁸⁵.

En 1998 Argentina firma Convenios migratorios con Bolivia, Paraguay y Perú, los cuales pretendían la colaboración binacional de los Estados para la regularización de la situación migratoria de los trabajadores migrantes de estos países. No obstante la efectividad, promoción y debida aplicación de lo acordado ha sido cuestionado por lo cual no se consideran convenios tan exitosos en la práctica.

En torno al tema Texidó (2008) dice que:

La política migratoria de la Argentina procura atender la situación de los inmigrantes en el país y de los argentinos en el exterior, promoviendo, en el primer caso, el respeto de los

¹⁸⁴ Novick, S. (2005). *Evolución reciente de la política migratoria argentina*. Recuperado el 07 de enero de 2011, de Sitio Web oficial Facultad de ciencias sociales, Universidad Buenos Aires, Argentina: <http://webiigg.sociales.uba.ar/pobmigra/archivos/iussp.pdf> p. 1

¹⁸⁵ *Ibid*, pp. 8-9

derechos humanos y su integración a la sociedad argentina y, en el segundo, la participación política, vinculación y posible repatriación al país. Los programas que instrumenta el estado argentino abarcan varias dimensiones: administrativas, legales, asistenciales, educativas, laborales, entre otras.

La nueva ley de migraciones incorpora el espíritu de los tratados internacionales de derechos humanos, ratificados por Argentina, constituyéndose en la instancia suprema que regula y controla dicho fenómeno. Esta ley establece los lineamientos fundamentales de la política migratoria de la Republica Argentina. En términos generales, la ley de migraciones enuncia una serie de principios que imprimen una nueva dirección a las diversas acciones que se desarrollan en materia migratoria, regulando todo lo concerniente a la política migratoria argentina y a los derechos y obligaciones de los extranjeros que residen en el país¹⁸⁶.

Para la creación de la más reciente Ley de Migración, luego de varios intentos fallidos, y del estudio del tema por parte de las distintas comisiones de los diputados e incluso realización de audiencias públicas, a través del impulso del Director Nacional de Migraciones del momento, Dr. Rodríguez, en diciembre de 2003 finalmente se logra establecer esta nueva ley bajo el número 25.871, la cual para algunos resulta ambiciosa, pero lo cierto es que se ajusta los instrumentos internacionales puesto que se muestra como un Estado que garantiza la igualdad de trato, el aseguramiento de los inmigrantes y en general el respeto a los derechos fundamentales de dicha población.

La nueva ley de migraciones contempla el reconocimiento de los derechos sociales, políticos, económicos y culturales de los migrantes y establece una serie de acciones que facilitan la admisión, el ingreso y la permanencia de los migrantes así como su acceso a servicios sociales básicos como salud, educación, justicia, trabajo, empleo y seguridad social. Subyace a ella un modelo de sociedad que remite a “una sociedad multicultural, integrada en la región e inclusiva, que respeta los derechos de los extranjeros y valora su

¹⁸⁶ Texidó, E. (2008). *Perfil Migratorio de Argentina*. Elaborado para la Organización Internacional para las Migraciones de Buenos Aires. Recuperado el 06 de enero de 2011 de: http://www.mininterior.gov.ar/provincias/archivos_prv25/6-%20Perfil_Migratorio_de_la_Argentina.pdf p. 24.

aporte cultural y social” (Novick, 1994: 84). Pero no sólo por estas razones la nueva ley de migraciones resulta un vuelco decisivo en las políticas migratorias, sino también por la manera en que se genera esta normativa: es el resultado de la participación de organismos del Estado, organismos de derechos humanos, representantes de colectividades de inmigrantes, sindicatos, iglesias y especialistas en migraciones¹⁸⁷.

El Estado Argentino llega a reconocer que:

Los llamados inmigrantes ilegales o irregulares, en gran medida, son producto de la implementación de estas medidas restrictivas y represivas, actuando el Estado como productor de “ilegalidad” o “irregularidad”, con lo cual participa de la producción de desigualdad y exclusión social a la vez que marca los límites de su inserción en la sociedad receptora. El Estado, en lugar de facilitar la radicación en el país, establece requisitos y exigencias desajustadas a la realidad de buena parte de los inmigrantes actuales que llevan a instaurar su “ilegalidad”. Las amnistías son uno de los mecanismos que han encontrado distintos gobiernos para revertir esta situación migratoria. No es casual que la nueva ley de migraciones ponga especial énfasis en esta problemática y pretenda proteger a los inmigrantes frente a su situación de irregularidad mediante la simplificación de los trámites y la flexibilización de los criterios de radicación¹⁸⁸.

Esta nueva ley, aunada a los más nuevos conceptos sobre el tema migratorio, llega a reconocer incluso, el derecho a migrar como uno de los derechos fundamentales que garantiza el Estado (artículo 4), ya que, consciente de la situación mundial, se enfoca ya no en las relaciones tanto con los Estados, sino más bien con las personas y los derechos con que cuentan estas personas. Todo este proceso de integración se realiza bajo el nombre de Patria Grande.

¹⁸⁷ Domenech, E. E. (2005). *Políticas migratorias y estrategias de integración en Argentina: nuevas respuestas a viejos interrogantes*. Recuperado el 06 de enero de 2011, de Unión Internacional para el Estudio Científico de la Población: <http://iussp2005.princeton.edu/download.aspx?submissionId=50372> p. 13.

¹⁸⁸ *Ibid*, p. 5.

“Es importante reconocer incluso la redacción de dicha ley, ya que se presenta a sí misma como la Política Migratoria, e incluye dentro de ella apartados iniciales tales como los Principios Generales y los Derechos y Deberes de las Personas Migrantes”¹⁸⁹.

Un gran avance de esta ley se da al establecer un debido proceso en caso de detención y expulsión, siendo que se permite la intervención del Poder Judicial, así como la posibilidad de acceso gratuito a la asistencia jurídica para enfrentar dichos procesos, así como intérpretes en caso de ser necesario.

En sus artículos 7 y 8 se establece que sin importar el estado migratorio con que se encuentran las personas dentro del territorio nacional, tienen todo el derecho a asistir a los centros educativos y de salud y recibir la atención suficiente y necesaria de acuerdo con sus necesidades.

En busca de una integración regional, se declara en dicha ley y en pronunciamientos posteriores, incluso que inmigrantes procedentes de países como Perú al formar parte de MERCOSUR, no pueden ser expulsados de la Nación sino por motivos de antecedentes penales.

Todas estas garantías que se han mencionado, más otras muchas que se encuentran dentro de esta normativa, implicaron un gran cambio en el tema migratorio, no sólo para la nación Argentina, sino también para la región suramericana, así como también es meritorio de ser reconocido como ejemplo de buenas prácticas a nivel mundial.

Continúa Novick diciendo que:

La nueva Política Migratoria que diferencia a los ciudadanos del Mercosur con respecto del resto de los migrantes, queda confirmada en el decreto de amnistía elaborado por el Poder Ejecutivo- Publicado en el Boletín Oficial el 13-9-2004, mediante el cual se otorga a los extranjeros nativos de países fuera de la órbita del Mercosur, que al 30 de junio de 2004 residan de hecho en el territorio de la Argentina, la posibilidad de regularizar su situación migratoria en un plazo de 180 días. En los considerandos del decreto, se

¹⁸⁹Ley 25.871 Política Migratoria Argentina (2004). Recuperada el 06 de enero de 2012 en: http://www.derhuman.jus.gov.ar/pdfs/LEY_25871.pdf

manifiesta que la nueva ley de migraciones –Ley N° 25.871-, crea los mecanismos de solución a los nativos de países del Mercosur ampliado, pero que existe un considerable número de extranjeros, -nativos de países fuera del espacio integrado- que se encuentran residiendo de manera irregular en nuestro país, y que resulta un imperativo ético normalizar esta situación dado que ellos realizan actividades útiles y se encuentran arraigados desde largo tiempo. Por otra parte la norma instaura una medida de carácter excepcional pues expresamente pretende elaborar una nueva política migratoria “realista que evite la generación de bolsones de irregularidad migratoria, encontrando el equilibrio entre control y facilitación de los controles fronterizos”¹⁹⁰.

Es de gran satisfacción el poder observar una posición tan humanista del Estado argentino, ya que reconoce la verdadera labor de los inmigrantes dentro de su territorio, y con ello les permite regularizar su situación de forma que, al contar con un estado migratorio regular, se le pueden abrir las puertas para integrarse de una mejor forma dentro de la sociedad y así lograr desarrollarse de mejor manera dentro de la misma.

De forma coincidente, un Decreto del 7 de junio de 2004 declara la emergencia administrativa en Dirección Nacional de Migración (DNM). En los considerandos se explicita que la Argentina está redefiniendo su política migratoria, y que debe hacerse desaparecer la irregularidad migratoria mediante el establecimiento de procedimientos de regularización. Que al realizarse una evaluación de la situación en la que se encontraban las distintas secciones de la DNM, se declaró su “estado de emergencia” y una “red delictual que va desde el delito individual hasta redes internacionales altamente sofisticadas y especializadas en el tráfico de personas”. Que se han realizado acciones tendientes a cambiar el régimen expulsivo anterior por un “sistema de integración e inserción basado en los Derechos Humanos”. Que se han realizado acciones tendientes a simplificar trámites creando mecanismos adecuados de información asistencia y contención del inmigrante. Que se están elaborando un conjunto de normas administrativas destinadas a establecer “un blindaje jurídico al tráfico de personas, a la servidumbre laboral y evitar los fraudes migratorios en general”. En este contexto la norma declara la emergencia administrativa de la DNM y la creación del Registro Nacional Único de

¹⁹⁰ Novick, S. (2005). *Op. Cit.* p. 18.

Empleadores y Requirentes de Extranjeros; y del Registro Nacional Único de Apoderados de Inmigrantes. Así mismo se pone en funcionamiento el Área de Asistencia e Información, que tiene por objeto facilitar los trámites a los inmigrantes. Por otra parte, se le dan instrucciones a la DNM para que elabore un plan de acción para la regularización de trámites pendientes en un plazo no mayor a 180 días. Por último se crea el Programa Nacional de Normalización Documentaria Migratoria, el que tendrá como objetivos: a) la regularización de la situación de los inmigrantes, b) la creación de nuevas políticas tendientes a la inserción e integración de la población migrante (Decreto 836/2004)¹⁹¹.

Es evidente la preocupación y prioridad que le ha otorgado Argentina al tema migratorio, en cuanto que se ha procurado el establecimiento de nuevas oficinas que permitan el debido registro de los inmigrantes ya que al regularizar su Estado, el mismo pueda contar así con mayores posibilidades de garantizarle sus derechos fundamentales dentro de la integración a la sociedad.

Así lo expresa Texidó al indicar:

Es preciso destacar que los procesos de regularización migratoria son herramientas indispensables para ofrecer a los migrantes indocumentados la posibilidad de acogerse a la normativa vigente en la materia y, con ello, asegurarse su estatus de residente legal en el país de recepción. Entre los fundamentos de dichas medidas, se mencionan habitualmente los siguientes: a) mejorar las condiciones de residencia y trabajo en el país de acogida, previéndose situaciones que atenten contra la seguridad y bienestar del hombre, con el fin de promover su integración en dicha sociedad en las mismas condiciones que lo hacen los ciudadanos nativos; b) optimizar la gestión pública en el área migratoria, confiriéndole credibilidad y legitimidad a las diferentes políticas que se instrumenten en el tema¹⁹².

Sobresale de esta manera a nivel mundial, donde en la actualidad la mayoría de los países, por las recientes crisis económicas que han vivido ha procedido con políticas de cierre de fronteras, o por lo menos con la imposición de mayores requisitos de entrada, así como un

¹⁹¹ *Ibid.* pp. 18-19.

¹⁹² Texidó, E. (2008), pp. 25-26.

control más fuerte para identificar a los migrantes indocumentados y enviarlos de vuelta a su país, lo cual se realiza en principio para proteger puestos laborales para los nacionales.

Con la nueva ley de migraciones se produjo un cambio ideológico y conceptual respecto de las migraciones en general, el cual contrasta profundamente con un contexto mundial donde la política que prima es la de restricción a la entrada de personas dentro de las fronteras nacionales¹⁹³.

Esta nueva normativa ha logrado ya algunos de sus propósitos tal y como lo indica el Director Nacional de Migraciones, Martín Arias Duval:

Desde el año 2004 al día de la fecha 900 mil personas que estaban absolutamente excluidas pudieron acceder a un documento nacional de identidad y así poder insertarse en el mercado laboral formal o el blanco, lo que implica también un beneficio para el país porque la persona que se inserta de esta manera paga aportes e impuestos; recibe una remuneración acorde a la legislación y en consecuencia consume más dentro del propio país, lo que genera reactivación del mercado interno.

Más allá de que también genera otra perspectiva laboral para los argentinos, porque al no existir mano de obra ilegal existe una competencia de igual a igual. Si vemos como evolucionó el índice de desocupación del 2004 hasta ahora, de un 14% se ha disminuido al 7%, y los índices de criminalidad que se mantuvieron estables, podemos también destruir el mito que el inmigrante que llega al país aumenta los índices de criminalidad y que le quita el trabajo a los nacionales¹⁹⁴.

La Política Migratoria Argentina es amplia al abarcar otros temas tales como el refugio, la trata de personas y la emigración de sus nacionales, tal y como nos lo señala Texidó:

¹⁹³ Bogado Boltázar, L. (2008). *La política migratoria internacional de Argentina*. Recuperado el 06 de enero de 2012, de Otros en Red: http://www.otrosenred.com.ar/nota_completa.php?idnota=76

¹⁹⁴ El nuevo pueblo (2010). *Cómo evolucionó la política migratoria argentina*. Recuperado el 20 de noviembre de 2012 en: <http://nacionpueblo.blogspot.com/2010/12/nacion-como-evoluciono-la-politica.html>

Una iniciativa que se ha llevado adelante en relación con el tema de los refugiados es la de la promoción y sanción de la Ley General de Reconocimiento y Protección al Refugiado, la que establece el compromiso del estado argentino de proteger a los refugiados y a los solicitantes de reconocimiento de dicho estatus, garantizándoles el respeto de sus derechos humanos fundamentales. La protección de los refugiados se regirá por las disposiciones del derecho internacional de los derechos humanos aplicable en la República Argentina, la Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados y su Protocolo de 1967, así como por cualquier otro instrumento internacional sobre refugiados que se ratifique en lo sucesivo y por lo que dispone la presente ley. A pesar de no ser un país receptor de cantidades significativas de refugiados, esta norma asegura que el tratamiento que se le dé a quienes soliciten el reconocimiento de dicho estatus esté amparado por los instrumentos universales de derechos humanos.

Otra norma que muestra avances en materia de protección de derechos humanos es la Ley de Prevención y Sanción de la Trata de Personas y Asistencia a sus Víctimas. Esta ley, recientemente sancionada, tipifica y reprime el delito contra la trata de personas en el territorio argentino, contemplando sanciones a la captación, transporte o traslado y la acogida o recepción de personas con fines de explotación sexual, laboral o para extracción de órganos.

En relación con los argentinos residentes en el exterior, la Cancillería Argentina tiene por fin velar por la situación de aquellos, ofreciéndoles asistencia en el caso que la necesitaran. En los últimos años el estado argentino se ha propuesto mantener vías de intercambio permanentes entre los nacionales residentes en el exterior y su país de origen. En este sentido, se ejecutan programas tendientes a ofrecer a los científicos argentinos residentes en el exterior la posibilidad de incorporarse a redes de investigación conformadas por grupos locales y del exterior, de manera tal que puedan establecer vínculos con su país de origen y, eventualmente, proceder a retornar al mismo (programa RAICES) y a acercar a los profesionales y científicos residentes en el exterior información acerca de oportunidades laborales en grandes empresas con el fin de recuperar a estos recursos humanos y de contribuir a satisfacer las necesidades que presenta la economía nacional (programa Volver a Trabajar). En relación con este último, puede asegurarse que hasta el momento se ha incrementado el interés de las empresas por sumarse a esta iniciativa, encontrando en este instrumento una instancia eficaz para lograr reducir los

*niveles de escasez de mano de obra en algunos sectores productivos del país. Otro programa destinado a los argentinos residentes en el exterior es el Provincia 25, mediante el cual se procura fomentar la participación política de aquellos, su integración y la unificación*¹⁹⁵.

Por todas las razones anteriormente mencionadas consideramos que Argentina y su reciente legislación sobre el Tema de Políticas Migratorias debe ser tomado como ejemplo a seguir en la elaboración de Políticas Migratorias ya sea en nuestro país como en otros países del mundo que se encuentren en situaciones migratorias similares.

4.3 La Política Migratoria de Chile

Chile no viene a ser la excepción en cuanto a la irregularidad regulatoria que ha habido en los distintos Estados, para llegar a tener la política migratoria vigente al día de hoy. Se trata de un recorrido histórico, proceso por medio del cual se obtienen los resultados visibles al día de hoy.

*La historia de la política migratoria chilena es más bien la de las normativas que, cada cierto tiempo, se muestran anacrónicas. Así, las leyes se han ido construyendo en respuesta a la coyuntura, caracterizándose por no mantener una coherencia en el tiempo*¹⁹⁶.

Así, en la historia chilena se reflejan cambios en las perspectivas y en las actitudes gubernamentales frente a la migración conforme a las necesidades coyunturales y al ambiente político imperante en la nación, esto, al igual que en muchos otros países de la región, así conforme a la información histórica recopilada por Jensen Solivellas¹⁹⁷, en 1850 se dicta en Chile la primera Ley migratoria que permitía la llegada de colonos alemanes, como parte de la política de selección de los inmigrantes. Muy posteriormente, en la

¹⁹⁵ Texidó, E. (2008), *Op. Cit.* p. 26.

¹⁹⁶ Cano, V., & Sofía, M. (Setiembre 2009). Normativa y política migratoria en Chile, a la luz de los derechos humanos. *Entre tierras. Boletín sobre Políticas Migratorias y Derechos Humanos*. Recuperado el 06 de enero de 2012 de: http://www.sedi.oas.org/ddse/documentos/mide/2011/entretieras/EntreTierras_EdicionEspecial_IXConferenciaSudamericanaMigraciones_Sep09.pdf

¹⁹⁷ Jensen Solivellas, M. F. (2008). *Inmigrantes en Chile. La exclusión vista desde la política migratoria chilena*. Recuperado el 06 de enero de 2011, de Trabajo presentado en el III Congreso de la Asociación Latinoamericana de Población, ALAP, realizado en Córdoba, Argentina del 24 al 26 de setiembre: http://www.alapop.org/2009/images/DOCSFINAIS_PDF/ALAP_2008_FINAL_354.pdf p. 2.

segunda corriente mencionada, con la dictadura de Augusto Pinochet, se realizaron algunas modificaciones a aquella ley de migraciones, estableciéndose en 1975 el Decreto de Ley número 1094, conocido como *La Ley de Extranjería*, que se caracterizó principalmente por ser un ley de orientación policial y de control, cuyo principal objetivo era evitar la entrada de “elementos peligrosos o terroristas” que amenazaran la “estabilidad nacional”.

*Finalmente en el contexto de aumento considerable de inmigrantes que llegaron a Chile desde mediados de la década de los noventa, obligó a las autoridades nacionales a replantearse la manera en que este fenómeno es abordado*¹⁹⁸.

De acuerdo a los datos del último censo nacional en 2002, los inmigrantes no representan un porcentaje significativo de la población, comparativamente con otros países de la región. Sin embargo, como ya se mencionó, en la última década se produce un importante cambio respecto al patrón de migración de Chile en décadas anteriores, en efecto, “el porcentaje de extranjeros residentes en Chile es del 1.2% de la población, lo que ha significado un aumento del 75% respecto del anterior censo” (INE, 2002)¹⁹⁹.

*En el presente parece crecer la necesidad de asumir la migración como un derecho inherente a todo ser humano y de responder a ello con una normativa que rompa con la actual herencia de la dictadura militar y una política estatal explícita y contundente que trascienda gobiernos*²⁰⁰.

Con relación a lo anterior, y conforme a Jensen:

Hacia el año 2002, donde según datos del Departamento de Extranjería y Migración, se estimaba que la cifra de extranjeros en situación irregular ascendía entre 15.000 y 20.000, el entonces Presidente Lagos propuso la implementación de una serie de medidas orientadas principalmente a tres ejes: el primero obedecía a hacer de Chile un país receptivo y abierto a la inmigración, aunque en ningún caso promotor de esa inmigración. Un segundo eje, fundada en la regularización de los inmigrantes ‘ilegales’ ligada fundamentalmente a la distorsión laboral que puede generar la inmigración, dada la informalidad de la

¹⁹⁸ *Íbid*, p. 2.

¹⁹⁹ *Íbidem*, p. 3.

²⁰⁰ Cano, V., & Sofía, M. (Setiembre 2009). *Op. Cit.* p. 6.

contratación. Un tercer eje, por último, pasaba por entender y establecer que los inmigrantes regulares e irregulares tienen similares derechos que los nacionales. De esta manera, se pretendía reducir la contratación informal de trabajadores, ya que propone que los empleadores tengan las mismas obligaciones laborales y, además, cometen una infracción a la Ley de Extranjería si contratan a irregulares²⁰¹ (Pág. 11).

Con el gobierno de la presidenta Michelle Bachelet se incorpora, por primera vez, la temática migratoria en el programa gubernamental y en los objetivos estratégicos del Ministerio del Interior. El eje rector de la actual gestión migratoria es la apertura de las fronteras, el tratamiento humanitario a los inmigrantes y la vinculación con los emigrados chilenos, aspectos que se plasman en el eslogan gubernamental “*Chile, país de acogida*”. Hasta ahora, los principales avances se concretan en la protección y garantía de los derechos (en salud y educación) de las poblaciones más vulnerables -niños, embarazadas, refugiados y solicitantes de asilo- siempre por la vía de la regularización²⁰².

Adicionalmente, en el año 2007, frente a las presiones de las asociaciones de migrantes en Chile, fundamentalmente de asociaciones peruanas, se produce un proceso de regularización: se declara una nueva amnistía para todos aquellos inmigrantes que se encuentren en situación de irregularidad, lo que deja una cifra de alrededor 50.000 extranjeros sin documentación, ni contrato de trabajo en Chile, que pueden tener acceso a ser “perdonados”, tal como se mencionó desde ámbitos gubernamentales²⁰³.

Según Cano y Sofía “en el transcurso de los gobiernos democráticos se han tomado nuevas medidas y realizado algunas modificaciones que, aunque no cambian la base de la legislación, han resultado ser parte de un avance y un proceso mayor, acentuando la apertura que hoy los gobiernos mantienen frente al tema”²⁰⁴.

²⁰¹ Jensen Solivellas, M. F. (2008). *Op. Cit*, p. 11

²⁰² Cano, V., & Sofía, M. (Setiembre 2009). *Op. Cit*. p. 6.

²⁰³ Jensen Solivellas, M. F. (2008). *Op. Cit*, p. 11.

²⁰⁴ Cano, V., & Sofía, M. (Setiembre 2009). *Op. Cit*. p. 6.

La visión del gobierno de Chile en materia migratoria se enfoca a regular la inmigración de manera que beneficie tanto a los inmigrantes como a las comunidades de origen. Esta postura de acogida de la inmigración se viene dando en el último tiempo también a nivel mundial. En los más importantes foros internacionales, se ha analizado la relación de este fenómeno con el respeto de los derechos humanos, su relación con el desarrollo, con la seguridad humana, dando un importante lugar a la contribución de los Estados para combatir los efectos negativos que fenómenos de esta envergadura pueden producir tanto para sus protagonistas, como para las sociedades involucradas, sino existe una regulación del fenómeno por parte de agentes estatales y una sociedad civil atenta a apoyar a los protagonistas de estos procesos²⁰⁵ .

Conforme a la caracterización de su política migratoria, presentada por el Gobierno Chile, los ejes orientadores de la acción estatal²⁰⁶ son los siguientes:

- Chile país de acogida, adecuadamente abierto a las migraciones
- Integración de los inmigrantes, con respeto a la especificidad cultural e incorporación de los inmigrantes en la estructura económica, social y política de Chile
- Tratamiento Internacional de la Temática Migratoria. Principio de responsabilidad compartida
- Capacidad de regulación y administración del fenómeno por parte de los agentes estatales

²⁰⁵ Departamento de migración y Extranjería. Gobierno de Chile. (s.f.). *Evolución de la gestión gubernamental desde 1990: desarrollo del fenómeno de las migraciones en Chile*. Recuperado el 06 de enero de 2012, de: <http://www.extranjeria.gov.cl/filesapp/migraciones.pdf> p. 1.

²⁰⁶ Ministerio del Interior, Gobierno de Chile. (2008). *Caracterización de la inmigración y política migratoria en Chile*. Recuperado el 06 de enero de 2012, de <https://docs.google.com/viewer?a=v&q=cache:l7SJlKBV3sQJ:www.incami.cl/archivosUpload/caracterizacion%2520e%2520instructivo%2520politica%2520migratoria%2520septiembre%25202008.ppt+la+politica+migratoria+de+Chile&hl=es&gl=cr&pid=bl&srcid=ADGEEsjjNYahlISqY2X> p. 18.

Los principios de la Política Nacional Migratoria²⁰⁷:

- Residencia y Libertad de Circulación
- Libertad de Pensamiento y de Conciencia
- Acceso a la residencia en condiciones igualitarias y debidamente informadas
- Acceso a la Justicia
- Integración y Protección Social de los Inmigrantes (educación, salud, trabajo)
- Respeto a los Derechos Laborales de los Trabajadores Extranjeros
- No Discriminación
- Regularidad de los Flujos Migratorios
- Reunificación Familiar
- Participación Ciudadana en la Gestión Migratoria

Adicionalmente a todo lo anteriormente mencionado, la política también incluye aspectos como la promoción de la Migración Segura, lo cual incluye la protección de la vida de los inmigrantes.

En cuanto al tema de la aplicabilidad de la Política Migratoria Chilena, el mismo gobierno indica la existencia de instrucciones para la aplicación de dicha política nacional²⁰⁸. Entre los puntos más importantes de su aplicabilidad se mencionan los siguientes:

1. La creación de un Consejo de Política Migratoria

Se trata de un ente Gubernamental de carácter asesor que analiza el fenómeno, asesora en su administración y se relaciona con agentes públicos y de la sociedad civil.

²⁰⁷ *Íbid*, p. 19.

²⁰⁸ *Íbidem*, p. 21.

2. La modernización de la gestión migratoria

Modernización de la legislación, considerando especialmente compromisos internacionales y procesos de integración.

3. Rol del Ministerio de Interior

Toca dos puntos, la existencia de la Secretaría Técnica del Consejo y la elaboración de una Estrategia para la implementación de la Política Migratoria.

4. Compromisos Intersectoriales

Implica la suscripción de Protocolos de Acuerdo y coordinación para el cumplimiento de los compromisos establecidos en la estrategia

Conforme a lo relatado por Cano y Sofía:

[...] como parte del cambio en el manejo del fenómeno migratorio, también se asumieron importantes compromisos internacionales que son considerados las bases normativas mínimas en migración y que enmarcan el proceso migratorio de la nación en un contexto mundial. Se destacan, así, la ratificación en abril del 2005 de la *Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares*, el *Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños*, así como el *Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire*.

Actualmente, existen varios proyectos legales en marcha, como el *Proyecto de ley de refugio*, la *Ley para tipificar el delito de tráfico de niños y personas adultas* y el *Proyecto de ley para reconocer el voto de los chilenos en el exterior*. Sin embargo, lo más importante en esta materia es que está en proceso de elaboración una nueva ley de migración que busca la supeditación de las leyes nacionales a todas las convenciones internacionales suscritas, estableciendo como piedra angular una serie de principios explícitos sobre los derechos de las y los migrantes, tales como el derecho a la reunificación familiar, el derecho a la no discriminación, y la igualdad de derechos y deberes entre nativos y migrantes, independiente de su condición administrativa. Este proyecto contempla, mejorar la calidad de las visas, la instauración del debido proceso para causales de eliminación y rechazo de

residencias y la institucionalización de un único órgano rector para decidir los criterios de entrada y salida de extranjeros²⁰⁹.

Conforme a Felipe Harboe, Subsecretario de Interior de Chile hasta el 2008:

[...] la principal motivación para migración es de carácter económico y laboral. En lo relacionado con las políticas públicas, la información da cuenta de avances significativos en regularidad migratoria, acceso a la educación y salud. En estos ámbitos se observa mayor desarrollo de iniciativas gubernamentales para apoyar a la población más vulnerable. Sin embargo, al mismo tiempo se reconoce que existen una serie de temas que aún requieren de atención. Entre ellos, un desarrollo pendiente en temas laborales, de vivienda, victimización y discriminación, que afecta especialmente a mujeres e inmigrantes en situación irregular. También, debe profundizarse en el análisis de las condiciones habitacionales y niveles de hacinamiento de la población inmigrante, especialmente irregulares en Santiago²¹⁰.

Si bien es cierto el Gobierno de Chile aún se encuentra dando sus primeros pasos en el desarrollo y ejecución de una política migratoria de reciente creación, es importante reconocer el esfuerzo dada la complejidad de este tipo de políticas y reconocer la necesidad de que exista no solamente la política por sí misma, sino una serie de principios que conforman su base y una serie de medidas que implican la posibilidad de que la misma sea aplicable.

²⁰⁹ Cano, V., & Sofía, M. (Setiembre 2009). *Op. Cit.* p. 6.

²¹⁰ Harboe, F. (s.f.). *Política Migratoria en Chile*. Recuperado el 06 de enero de 2012, de <http://es.scribd.com/doc/11604021/Politica-migratoria-en-Chile>

Capítulo Quinto

BALANCE DE LA POLÍTICA MIGRATORIA EN COSTA RICA

No se puede negar que Costa Rica ha logrado grandes progresos en materia de derechos humanos, sin embargo, aún es posible identificar algunos vacíos en la formulación e implementación de políticas, que provocan diferencias de trato para ciertos segmentos de la población, este es el caso de la población migrante.

En el documento “Diagnóstico sobre los lineamientos nacionales e internacionales a considerar para la formulación de una política migratoria integral para Costa Rica”²¹¹, se parte de la premisa que señala:

No existe [...] ningún documento emitido por el Estado costarricense en el que se defina explícita y claramente la posición estatal respecto a las implicaciones más importantes que el fenómeno migratorio tiene para el país y en el que se establezcan principios guía específicamente dirigidos a la definición de políticas públicas enfocadas de manera particular al aprovechamiento de las oportunidades y la identificación y atención de los desafíos más importantes vinculados al fenómeno migratorio que se da desde, por y hacia Costa Rica.

En la actualidad, el país se está viendo afectado por la falta de políticas públicas con una visión integral y de largo plazo, esto amplía las problemáticas nacionales y empeora la situación de las poblaciones en estado de vulnerabilidad, además de reducir la seguridad jurídica que tienen las personas que habitan el país, ya sean nacionales o extranjeras. Por todo lo anterior, se hace innegable la necesidad de iniciar el camino hacia la formulación de una política migratoria integral.

Es así como, posteriormente de lo ya expuesto, se realiza el siguiente balance entre lo ya señalado dentro de esta investigación, de forma tal que se procura establecer si la normativa nacional e internacional, acogida dentro de este país, así como algunos de los informes brindados por Costa Rica, llegan a corresponder con la realidad que se vive con respecto al tema migratorio.

²¹¹ Organización Internacional para las Migraciones. (2008) (a). *Op. Cit.*

De esta manera se abocará a reflexionar sobre el Cuarto Informe de Progreso de la Relatoría sobre Trabajadores Migratorios y miembros de sus Familias en el Hemisferio emitido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos²¹².

La Relatoría decidió estudiar con detenimiento la situación en Costa Rica dada la gran presencia en el país de trabajadores migratorios, tanto documentados como indocumentados, por esta razón, durante el año 2002 realizó dos visitas para recabar información de parte del Estado, de la sociedad civil y de la academia. El resultado de dicha visita se presentó en el Cuarto Informe de Progreso de la Relatoría sobre Trabajadores Migratorios y miembros de sus familias en el Hemisferio. Este informe muestra una perspectiva bastante amplia en torno al cumplimiento por parte de Costa Rica de los derechos humanos básicos que cubren a la población migrante. En el mismo se tocan puntos elementales que vienen siendo tema de discusión a lo largo de la presente investigación.

Como se mencionó anteriormente, una de las principales causas de migración hacia Costa Rica, si no es que la principal, es la búsqueda de trabajo. Con relación al trato que reciben los trabajadores migratorios, el equipo de la Relatoría pudo advertir que en Costa Rica existe cierta discriminación en contra de personas de origen nicaragüense²¹³.

Del mismo modo, diversos análisis, entre ellos el *Estudio Binacional sobre la Situación Migratoria entre Costa Rica y Nicaragua*, elaborado por el Proyecto Estado de la Nación a petición de OIM, estudios de la Fundación Arias, FLACSO, y artículos de académicos independientes, indican que existe discriminación en contra de trabajadores migratorios, sobre todo nicaragüenses. Es importante destacar que los informes indican que la

²¹² Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2002). *Cuarto Informe de progreso de la Relatoría sobre trabajadores migratorios y miembros de sus familias en el hemisferio*. Recuperado el 07 de enero de 2012, de Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2002: <http://www.cidh.org/Migrantes/1.%20Informe%20Visita%20In%20Loco%20a%20Costa%20Rica%20%282001-2002%29.pdf>

²¹³ *Ibid*, p. 12

discriminación que sufren los trabajadores migratorios y sus familias no obedece a una política de Estado, sino más bien tiene que ver con una predisposición negativa frente a los trabajadores migratorios por parte de la población. La discriminación de la que son objeto estas personas se puede apreciar en diversos aspectos en los siguientes puntos: (a) abuso o maltrato por parte de funcionarios estatales; (b) hostigamiento, recelo y estigmatización por parte de sectores de la población local; y (c) abusos y discriminación en el mercado de trabajo, sobre todo en materia de salarios y beneficios²¹⁴.

Sin embargo, en relación con la situación de discriminación en contra de trabajadores migratorios en Costa Rica, el equipo de la Relatoría indica que durante su estadía, las opiniones recibidas fueron bastante divergentes. Por un lado, funcionarios de gobierno, incluidos el actual y anterior Viceministro de Gobernación y Policía, el anterior Director de la Dirección General de Migración y Extranjería y funcionarios de la Cancillería costarricense de la pasada y actual administración, indicaron que en el país no existe discriminación en contra de los trabajadores migratorios y sus familias. Asimismo, el gobierno cita una encuesta desarrollada por FLACSO, en Costa Rica, se encontró que la percepción de los nicaragüenses con respecto a las oportunidades laborales y el acceso a servicios sociales era más positiva que la de los mismos costarricenses. Investigadores y miembros de organizaciones de la sociedad civil, por el contrario, coincidieron en señalar que el problema existe y es serio. El Defensor de los Habitantes, a su vez, indicó que existían problemas de discriminación y que, lamentablemente había una percepción negativa de la presencia de nicaragüenses por parte de un sector de la población. Sin embargo, explicó que el problema no obedecía a una política estatal discriminatoria²¹⁵.

Dentro de este tema, señala el señor Johnny A. Ruiz Arce, Jefe del Departamento de Migraciones Laborales de la Dirección Nacional de Empleo del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, en entrevista realizada para esta investigación, “que el tema de xenofobia debe revisarse, es una práctica en el contexto de la sociedad, pero esta también debe

²¹⁴ *Ibidem*, p. 13

²¹⁵ *Ibidem*, p. 14

revisarse en función de la política educativa y reconocer la experiencia de receptor y expulsor de personas.”

En el mismo sentido se manifiesta la Defensoría de los Habitantes al señalar que: “a pesar de las acciones llevadas a cabo mediante el programa Codesarrollo Binacional Costa Rica-Nicaragua, aún se encuentran dentro de nuestro país, bastante población proveniente de este país que aún se encuentra trabajando en situaciones desfavorables lo cual llega a dificultar su verdadera integración a la sociedad costarricense”²¹⁶.

En cuanto al tema de los derechos laborales y derechos económicos, sociales y culturales:

En Costa Rica los trabajadores migratorios, en particular los de origen nicaragüense, son víctimas de discriminación en el ámbito laboral. Los antecedentes recogidos sobre las condiciones laborales de los trabajadores nicaragüenses reflejan un tratamiento bastante inferior al que reciben los trabajadores costarricenses.

[...] *La discriminación se observa en varios sectores como el agrícola, la industria y servicios, particularmente en el comercio y el trabajo doméstico, donde se concentra la mayor parte de los trabajadores de origen nicaragüense. A este respecto, las organizaciones no gubernamentales expresaron su preocupación en torno a que los trabajadores migratorios se ven obligados a aceptar condiciones laborales inferiores a las establecidas en la legislación y que, a su vez, esto genera una disminución de las condiciones laborales para todos los trabajadores en Costa Rica.*

[...] *Las organizaciones no gubernamentales y la Defensoría de los Habitantes denunciaron problemas como largas jornadas de trabajo, desprotección laboral, sueldos inferiores al mínimo legal, discriminación por sexo y nacionalidad, entre otras. Asimismo, las organizaciones entrevistadas denunciaron otro patrón de violación a las normas laborales que consiste en celebrar contratos de trabajo con trabajadores migratorios por un término inferior a tres meses para así evitar el deber de afiliación al sistema de seguridad social. Estas fuentes también indicaron que los despidos colectivos son*

²¹⁶ Defensoría de los Habitantes (2009-2010). *Op. Cit*, p. 22.

*frecuentes y que los sueldos de los trabajadores migratorios son inferiores en un tercio al salario que recibe un trabajador costarricense por la misma labor*²¹⁷.

En cuanto al actuar de las instituciones frente a estas situaciones, el propio informe sostiene que:

*[...] las violaciones de derechos laborales por parte de patronos inescrupulosos que se benefician de mano de obra y sin posibilidades de reivindicación dada su condición irregular, se ven favorecidas por una intervención tímida e insuficiente de parte del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. La falta de recursos, la ausencia de mecanismos de coordinación interinstitucional eficiente y la necesidad de contar con una política nacional de empleo son algunos de los factores que aumentan los niveles de vulnerabilidad de esta población*²¹⁸.

A pesar de haberse recomendado la aprobación de la Convención Internacional sobre la protección de todos los derechos de los trabajadores migrantes y sus familiares, al día de hoy luego de tres años de realizada la recomendación, Costa Rica continúa sin ratificar dicha convención.

En este aspecto se percibe, una vez más, que este país no toma como prioridad el tema de la migración, e incluso no responde con la prontitud debida a las recomendaciones realizadas por las organizaciones internacionales a las que pertenece, las cuales debe procurarse que no queden en papel solamente.

Es así como señala don Johnny Ruiz, que:

Es una debilidad que tiene el manejo del tema migratorio en este país. El no contar con una política migratoria hace que los gobiernos y sus administradores registren limitaciones para enfrentar la gestión de fenómeno. También, el que exista una dificultad para entender el cómo se aplica todo acto, medida u omisión institucional. Es pertinente entender que la definición política nos clarifica hacia dónde se dirige el Estado para temas concretos de

²¹⁷ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2002). *Op. Cit.* pp. 39 - 41.

²¹⁸ *Ibid*, p. 42.

inmigración y emigración, cómo se incursiona en el análisis y manejo de los asuntos públicos, especialmente.

Con respecto del derecho de sindicación directamente relacionado con el derecho al trabajo, la normativa costarricense limita la participación de los no nacionales en las direcciones sindicales.

Respecto al tema, Bolaños Céspedes indica:

Como única norma abiertamente contraria al principio de no discriminación, contenido en las principales convenciones sobre Derechos Humanos, incluidos los Convenios 87 y 98 de la Organización Internacional del Trabajo, habría que destacar la prohibición contenida en el artículo 60 Constitucional de que los extranjeros puedan ocupar cargos de dirección en los sindicatos. Respecto de este particular, la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo, en su informe a la 91ª Reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo del año 2003, volvió a solicitar al Estado costarricense la modificación de los artículos 345 del Código de Trabajo y 60 de la Constitución Política, en cuanto limitan el acceso de los extranjeros a puestos de dirección sindical²¹⁹.

Por su parte, Blanco Vado indica que:

La situación descrita, en los términos generales en que se establece, resulta contraria a las disposiciones del Convenio Núm. 87. En ese sentido, el Comité de Libertad Sindical ha indicado que “debería de conferirse mayor flexibilidad a las legislaciones a fin de permitir que las organizaciones ejerzan sin trabas la libre elección de sus dirigentes y a los trabajadores extranjeros tener acceso a las funciones sindicales, por lo menos una vez pasado un período razonable de residencia en el país de acogida”²²⁰.

Con respecto al mismo tema, la CEACR en su observación individual sobre el Convenio 87 en Costa Rica, en el 2006, dijo lo siguiente:

²¹⁹ Bolaños Céspedes, F. (setiembre de 2005). Apuntes sobre el Régimen de los trabajadores migrantes en Costa Rica. Recuperado el 16 de agosto de 2011, de *Revista de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia*: <http://www.poder-judicial.go.cr/salasegunda/revistasalasegunda/articulo3rev-1.htm>

²²⁰ Blanco Vado, M. A. (2006). *Op. Cit.*

Prohibición de que los extranjeros ejerzan dirección o autoridad en los sindicatos (artículo 60, párrafo segundo de la Constitución y artículo 345, e) del Código del Trabajo). La Comisión había observado que el proyecto de ley núm. 13475 (actualmente en el orden del día de la Asamblea Legislativa) modifica el artículo 345, e), del Código del Trabajo de manera que no establece ya que los miembros de la junta directiva de un sindicato deban ser costarricenses, o centroamericanos, de origen, o extranjeros casados con mujer costarricense y con cinco años de residencia permanente en el país; no obstante, en dicho proyecto se establece que los órganos de los sindicatos deben ajustarse a lo establecido en el artículo 60 de la Constitución que dispone que «queda prohibido a los extranjeros ejercer dirección o autoridad en los sindicatos». La Comisión había tomado nota de que se había sometido al Plenario Legislativo en 1998 un proyecto de reforma constitucional elaborado con la asistencia de la OIT; no obstante, no parece que dicho proyecto se encuentre en el orden del día de la actual Asamblea Legislativa. **La Comisión señala a la atención del Gobierno la importancia de que se modifique no sólo el artículo 345 del Código sino también el artículo 60, párrafo segundo de la Constitución para suprimir las excesivas restricciones actuales al derecho de los extranjeros de acceder a cargos sindicales, que son incompatibles con el artículo 3 del Convenio. La Comisión pide al Gobierno que informe al respecto.**

Referente al tema laboral, pero en lo relativo a una población migratoria especial, la de los indígenas ngäbe y buglé, sobre los cuales ya se ha hecho alguna referencia dentro de esta investigación, la Defensoría de los Habitantes²²¹ muestra preocupación debido a que las instituciones encargadas no han realizado las acciones suficientes para mejorar las condiciones laborales de los mismos. Reconoce así la importancia que tiene esta migración indígena en este país para la prestación de sus servicios en las épocas de cosechas de la zona, sin embargo, llegan a establecerse en situaciones de mucha pobreza y sin contar con los requisitos mínimos de salud, siendo que la vulnerabilidad de esta población llega a duplicarse.

²²¹ Defensoría de los Habitantes. (2007-2008). *Informe Anual de Labores. Dirección de Protección Especial. San José, Costa Rica. Pág. 214 -215*

Dentro de este tema de los indígenas, de acuerdo con los informes presentados por Costa Rica ante el CERD, entre los aspectos positivos, cabe resaltar que el Comité expresa su felicitación a sí mismo, por haber logrado crear en el país la Fiscalía de Asuntos Indígenas en el marco del Ministerio Público y, la formación del cuerpo de traductores en lenguas aborígenes, adscritos a los tribunales²²². Si bien es cierto se trata de nacionales muchas veces, otras se trata de grupos indígenas que se distribuyen entre Costa Rica y Panamá, por lo cual al no ser nacionales debe considerarse una legislación especial al respecto, además de tratarse de grupos vulnerables dentro de la sociedad.

En relación con el presunto hostigamiento, recelo y estigmatización por parte de sectores de la población local, académicos y miembros de la sociedad civil indicaron que en un sector bastante predominante de la población local existe una predisposición negativa frente a los trabajadores migratorios, especialmente nicaragüenses. Estas fuentes manifestaron que la percepción negativa en contra de los trabajadores nicaragüenses a menudo está acompañada de estigmatización social. Cierta parte de la población, indicaron, frecuentemente asocia a ciudadanos nicaragüenses con delincuencia o bien los estigmatiza como abusadores que tratan de sacar ventaja del sistema social o bien, que están contribuyendo al colapso del mismo. Las organizaciones no gubernamentales explicaron que, a su modo de ver, ciertos prejuicios arraigados en parte de la sociedad costarricense inciden negativamente en el trato y la relación que tienen los costarricenses con los trabajadores migratorios.

De igual manera, durante la visita del CIDH, representantes de las ONG's indicaron que estas personas son percibidas como delincuentes, muchas veces peligrosos. Estos estereotipos, explicaron, corresponden a *clisés* usualmente alimentados por reportes de prensa tendenciosos o basados en la generalización de hechos más bien aislados. Según estas personas y los estudios arriba mencionados, la predisposición negativa en contra de

²²² Comité para la eliminación de la discriminación racial. (17 de agosto de 2007). *Observaciones finales del Comité para la eliminación de la Discriminación Racial*. Recuperado el 21 de agosto de 2011, de Examen de los informes presentados por los Estados parte de conformidad con el artículo 9 de la Convención: http://www2.ohchr.org/english/bodies/cerd/docs/CERD.C.CRI.CO.18_sp.pdf

algunos trabajadores migratorios a veces redundan en agresiones físicas o en abuso verbal (bromas, insultos y *graffitis* ofensivos)²²³.

En este argumento se visualiza la falta de campañas que debería promover el estado para evitar la xenofobia y promover la integración de esta población. Si bien recientemente se vienen impulsando campañas como el “1+1 Hacemos Costa Rica”, aún falta divulgación para que campañas como esta lleguen a un sector más amplio de la población y logren así tener un mayor impacto en la percepción que existe de las personas migrantes.

Otro aspecto que señala el Comité de CERD es sobre de la tipificación habida para la xenofobia, en cuanto que en Costa Rica no se ha llegado a alcanzar lo establecido en el artículo 4 de la presente Convención, al señalarse únicamente como una infracción menor penada con una multa, siendo que se le recomienda a Costa Rica que penalice con la gravedad que se establece los actos discriminatorios o que promuevan la discriminación de cualquier tipo.

El citado artículo indica lo siguiente:

ARTÍCULO 4.-

Los Estados partes condenan toda la propaganda y todas las organizaciones que se inspiren en ideas o teorías basadas en la superioridad de una raza o de un grupo de personas de un determinado color u origen étnico, o que pretendan justificar o promover el odio racial y la discriminación racial, cualquiera que sea su forma, y se comprometen a tomar medidas inmediatas y positivas destinadas a eliminar toda incitación a tal discriminación o actos de tal discriminación, y, con ese fin, teniendo debidamente en cuenta los principios incorporados en la Declaración Universal de Derechos Humanos, así como los derechos expresamente enunciados en el artículo 5 de la presente Convención, tomarán, entre otras, las siguientes medidas:

a) Declararán como acto punible conforme a la ley toda difusión de ideas basadas en la superioridad o en el odio racial, toda incitación a la discriminación racial, así como todo

²²³ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2002). *Op. Cit.* p. 15.

acto de violencia o toda incitación a cometer tales actos contra cualquier raza o grupo de personas de otro color u origen étnico, y toda asistencia a las actividades racistas, incluida su financiación;

b) Declararán ilegales y prohibirán las organizaciones, así como las actividades organizadas de propaganda y toda otra actividad de propaganda, que promuevan la discriminación racial e inciten a ella, y reconocerán que la participación en tales organizaciones o en tales actividades constituye un delito penado por la ley;

c) No permitirán que las autoridades ni las instituciones públicas nacionales o locales promuevan la discriminación racial o inciten a ella.

El problema es que esto nunca ha sido prioridad para el Estado costarricense, evidencia de lo cual es que, cuando se buscó un nuevo proyecto penal, el cual al final no fue abordado sino que se archivó en la Asamblea Legislativa, se seguía tratando este tema de la misma forma.

Ante esto, Costa Rica lo que le señala a la Convención en su párrafo 19 de los últimos informes presentados, es que “A pesar de no contar con una tipificación expresa, el Código Penal presenta, en concordancia con el artículo referido, algunas figuras penales que están íntimamente vinculadas tales como los delitos de carácter internacional, el genocidio, la asociación ilícita, la apología del delito y la incitación al odio”²²⁴.

No obstante, es evidente que, si bien algunas de las acciones contempladas por la Convención podría llegar a adaptarse a alguno de los delitos ya tipificados y señalados en el Informe por Costa Rica, debe ser abarcado por la Asamblea Legislativa en cumplimiento de sus obligaciones contraídas a nivel internacional.

²²⁴ Comité para la Eliminación de Discriminación Racial. (30 de agosto de 2006). *Décimoctavo informes periódicos de los Estados Partes que debían presentarse en 2004. Adición Costa Rica*. Recuperado el 21 de agosto de 2011, de Informes presentados por los Estados Parte conforme al artículo 9 de la Convención: [http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/0/e9739f4eb7062383c125720a004b842b/\\$FILE/G0644047.pdf](http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/0/e9739f4eb7062383c125720a004b842b/$FILE/G0644047.pdf)

Con relación al derecho de acceso a la justicia, la Defensoría indica, con respecto a la consulta realizada por parte de la DGME sobre los borradores de los reglamentos a la nueva Ley General de Migración y Extranjería, además de algunos cambios propuestos, que:

*[...] llamó la atención sobre la necesidad de crear un órgano o instancia que brinde a los y las habitantes los servicios de **asesoría jurídica y patrocinio letrado** en todas las materias, cuando estos no pueden costar el pago de un profesional en derecho. No obstante, en el período del presente informe se constató que, en el caso de los pocos institutos procesales contenidos en la norma que tiene por objeto subsanar parcialmente, en razón de la condición socio-económica de la persona, determinados gastos procesales, en su práctica interna algunos órganos jurisdiccionales niegan a los y las habitantes el disfrute de estos beneficios.*

Ante la dilación en la tramitación del incidente y las consecuencia que esta tuvo para el habitante, se le recordó a las autoridades de la Corte Suprema de Justicia la necesidad de que a nivel interno de la Corte Suprema de Justicia se tome conciencia de que cuando se habla del beneficio de pobreza no se está frente a un trámite judicial igual a otras incidencias que se pueden presentar dentro de un proceso. Por el contrario, este trámite, debido a su objeto y su vinculación con el disfrute efectivo del derecho fundamental a una justicia pronta y cumplida, debe tramitarse a lo interno de los tribunales de justicia de forma expedita y, de ser posible, privilegiada²²⁵.

También señala la Defensoría, como ya fue desarrollado dentro de uno de los principios expuestos, que el Estado debe procurar la interinstitucionalidad al elaborar y aplicar políticas relativas a las poblaciones migratorias, y recomienda también la colaboración entre países debido a que la migración no es algo que ocupa solamente al país receptor, sino que se trata de los países de origen también, los cuales deben procurar el mayor bienestar para sus nacionales.

Al respecto se refiere don Johnny Ruiz, que sin embargo, por medio de los esfuerzos interinstitucionales se han logrado algunos avances en materia migratoria al indicar: “Estamos construyendo, quizás podrían verse las experiencias de participación, el

²²⁵ Defensoría de los Habitantes. (2010-2011). *Informe Anual de Labores*. p. 70.

involucramiento mixto y el abordaje propósito que han logrado algunas instancias, caso concreto el Foro Permanente para la Población Migrante y Refugiada, el Foro de Emaús, el Foro de la Región Huetar Norte, el involucramiento de ONG”S, entre otros.”

Asimismo, la Relatoría en su informe, reitera que el derecho a ser oído forma parte del contenido mínimo de debido proceso al que todas las personas debieran tener acceso. Los trabajadores migratorios y otros extranjeros tienen derecho a presentar pruebas y a contradecir los cargos que se les imputan en relación con su estatus migratorio. Las autoridades migratorias, por ello, deben tomar las medidas necesarias para garantizar el derecho de estas personas a ser oídas. Por ello, un funcionario de la Dirección de Migración y Extranjería no puede negarse a recibir un documento en el que un trabajador migratorio presenta los recursos de revocatoria y apelación a la decisión que le negó la solicitud de residencia²²⁶.

Queda claro que aún hay mucho trabajo que hacer, el informe de la Relatoría también rescata aspectos positivos con relación al respeto de los derechos de los trabajadores migrantes y sus familias:

En cuanto al tema de los recursos y acciones judiciales se deja claro que todas las personas, independientemente de que tengan autorización para ingresar o permanecer en Costa Rica, pueden acudir a la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia mediante recursos de amparo y *habeas corpus* para mantener o restablecer sus derechos constitucionales y otros derechos fundamentales²²⁷.

[...] Asimismo, la Relatoría observa casos en los que la Dirección General de Migración tuvo en consideración el interés de la unidad familiar y suspendió órdenes de deportación u ordenó otorgar la visa, permitiendo a las personas migrantes regularizar su estatus; igualmente observa que la Corte Suprema concedió amparos por casos similares en los que la Dirección General había ordenado la deportación, siempre que se demostrara que la persona se encontraba llevando a cabo los procedimientos para regularizar su estatus²²⁸.

²²⁶ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2002). *Op. Cit.* p.32

²²⁷ *Ibid*, p. 32.

²²⁸ *Ibid*, p. 27.

En cuanto al derecho a la salud, la Caja Costarricense de Seguro Social ofrece servicios de salud a todos los habitantes del país, sin perjuicio de su nacionalidad o estatus migratorio, en cumplimiento del mandato constitucional. No obstante, el Estado reconoce que en muchos casos los trabajadores migratorios indocumentados no acuden a los servicios de salud por temor a ser deportados. El gobierno tiene la política de no negar el servicio de salud a una persona que lo solicite. Los trabajadores migratorios documentados pueden ser afiliados a los servicios de salud por su empleador, estar afiliados de manera indirecta en razón de su relación con un asegurado o pueden afiliarse de manera voluntaria, pagando una cuota²²⁹.

Con respecto a la educación, la Constitución Política de Costa Rica establece la obligatoriedad de la educación preescolar y básica, la cual debe ser gratuita. Por ello, la legislación establece el deber de brindar educación a todos los niños sin distinción alguna. En los casos en los que los menores no tienen documentos de identidad o que acrediten su nivel de escolaridad, los planteles educativos aceptan declaraciones juradas o hacen pruebas de admisión.

Por otro lado, es preciso indicar que el Decreto Ejecutivo No. 21989-MEP-MTSS, expedido en 1993, que regulaba un subsidio llamado el bono escolar, no autorizaba a los menores extranjeros a beneficiarse del mismo. La Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia sin embargo, encontró que la norma era contraria a la Constitución. Actualmente, la distribución del bono escolar se encuentra regulada por el Decreto 27592-MEP-MTSS que eliminó la distinción de la nacionalidad para tener acceso al beneficio. Es importante anotar que en la intervención del Ministerio de Educación Pública en la acción de inconstitucionalidad, el ejecutivo argumentó que, pese a que la norma continuaba vigente, desde la Administración pasada no se aplicaba. Adicionalmente, adujo que dado que los recursos eran limitados el Ejecutivo había resuelto orientarlos a los costarricenses con menos oportunidades económicas. Mediante la Ley 7711 se ordena incluir en los programas y planes de estudio los principios de igualdad de oportunidades, eliminación de

²²⁹ *Ibidem*, p. 45.

prejuicios, estigmatizaciones y cualquier hecho que promueva la segregación de cualquier tipo; así como enseñar las contribuciones de las etnias y culturas a la sociedad costarricense, reforzando los valores de la diversidad y el pluralismo²³⁰.

A luz de la investigación llevada a cabo por la Relatoría es posible determinar que en Costa Rica existen situaciones atentatorias contra los derechos humanos de los trabajadores migratorios, entre ellas la discriminación en diversas esferas, sobre todo la aplicación de leyes laborales de la nación en contra de los trabajadores migratorios y violaciones al debido proceso, que son problemas preocupantes.

En su informe anual 2010-2011²³¹ se menciona el atraso que se ha venido presentando desde hace varios años ya respecto de los trámites administrativos ya sea para regularización de estado migratorio, así como de naturalizaciones y legalizaciones de estado en caso de tener cónyuges costarricenses.

Señalan en este mismo informe, que en defensa de la población migratoria, se encuentran ellos elaborando un expediente debido a que la DGME denegó solicitudes de residencia por parte de ciudadanos haitianos, debido a que se encontraban en situación irregular al presentar las solicitudes.

Pasando al tema de los refugiados, en la página web del ACNUR, se sostiene que:

Los gobiernos de acogida son los principales responsables de la protección de los refugiados. Los 140 países partes en la Convención de 1951 y/o en el Protocolo de 1967 están obligados a cumplir las disposiciones. El ACNUR mantiene una estrecha vigilancia sobre este proceso e interviene si es necesario para asegurarse de que los refugiados reciben asilo y no se les somete a una devolución forzosa a países donde sus vidas podrían estar en peligro²³².

²³⁰ *Íbid.*

²³¹ Defensoría de los Habitantes (2010-2011). *Op. Cit.* p. 66.

²³² Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (2001) (b). *Op. Cit.*

Con referencia propiamente de la aplicación de la Convención en Costa Rica, el ACNUR sostiene que:

*Costa Rica recibe mensualmente 80 solicitudes de la condición de refugiado, mayormente de colombianos, así como de hondureños, venezolanos, cubanos y salvadoreños. En el país viven 12.500 personas refugiadas de 40 nacionalidades distintas, lo que coloca al país en un segundo puesto a nivel latinoamericano con más personas reconocidas con este estatuto humanitario*²³³.

Por su parte, el Instituto de Estudios y Divulgación sobre Migración sostiene que:

*La pieza central del marco legal interno en materia de protección a refugiados es el Decreto ejecutivo sobre refugiados de septiembre 2004. De acuerdo con la legislación, la determinación de la condición de refugiado es realizada por la Dirección General de Migración y Extranjería. El Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) interviene con programas de atención social, económica y de reasentamiento para la población refugiada*²³⁴.

En palabras del representante del ACNUR en Costa Rica, Jozef Merckx, “Aunque siempre hay retos pendientes, hay que reconocer que el Estado costarricense se ha preocupado por crear un sistema de protección profesional, que permita a la población refugiada integrarse en la sociedad receptora.”²³⁵

Sin embargo, también se tiene claro que existen varios retos pendientes en la materia, entre dichos retos, el ACNUR señala “los altos costos de la documentación para las personas refugiadas y la necesidad de dar un permiso de trabajo temporal a los solicitantes de la condición de refugiado que no tengan una respuesta a su trámite luego de tres meses, como establece la ley”²³⁶.

²³³ Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados. (2011) (e). *ACNUR llama a Costa Rica a continuar su compromiso con la protección internacional*. Recuperado el 10 de setiembre de 2011, de Sitio Web Oficial del ACNUR: <http://www.acnur.org/t3/noticias/noticia/acnur-llama-a-costa-rica-a-continuar-con-su-compromiso-con-la-proteccion-internacional/?L=gulnlxwoshdx>

²³⁴ Instituto de Estudios y Divulgación sobre Migración, A.C. (2011). *Costa Rica*. Recuperado el 10 de setiembre de 2011, de Perfiles Nacionales: <http://imprasc.net:29572/PERFILESNACIONALES/Paginas/CostaRica.aspx>

²³⁵ Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados. (2011) (e). *Op. Cit.*

²³⁶ *Ibid.*

Otro de los temas más recurrentes es el derecho de acceso al trabajo, ACNUR en Costa Rica, promueve dar a los solicitantes de la condición de refugiado un permiso de trabajo temporal cuando se vence el plazo dado por ley para resolver su trámite. La Ley General de Migración establece un plazo de tres meses para resolver la solicitud de la condición de refugiado, sin embargo, en la realidad los plazos suelen extenderse, dejando a las personas sin la posibilidad de acceso a un derecho fundamental como el trabajo.

“Los solicitantes de la condición de refugiado reciben documentación provisional que legaliza su permanencia en el país mientras su trámite se resuelve, no obstante, en ese periodo no se les reconoce el derecho al trabajo. Esto incrementa la vulnerabilidad de estas personas, sobre todo si la respuesta del Estado no se da en el periodo establecido por ley”, explicó la oficial a cargo de la oficina del ACNUR en Costa Rica, Kristin Halvorsen²³⁷.

La Relatoría hace un llamado al Estado y la sociedad civil para que tome conciencia sobre la discriminación contra los trabajadores migratorios, y los insta a tomar medidas para erradicar la discriminación. En particular, hace un llamado para que se desarrollen campañas educativas, tanto en la educación básica como media, así como iniciativas de educación popular dirigidas a inculcar el valor de la tolerancia y a valorar las contribuciones que hacen las personas migrantes a la sociedad costarricense²³⁸.

De igual manera, la Defensoría señala que el Estado debe procurar establecer políticas mejores que promuevan efectivamente el retorno de los nacionales que se encuentran viviendo fuera de las fronteras nacionales, así como la participación en la política nacional costarricense, siendo que se evite la fuga de cerebros y que los mismos puedan tener influencia en las decisiones que toma su estado nacional²³⁹.

²³⁷ Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (2011) (f). *ACNUR aboga por derecho al trabajo para solicitantes de la condición de refugiado*. Recuperado el 10 de setiembre de 2011, de Sitio Web Oficial de ACNUR: <http://www.acnur.org/t3/noticias/noticia/acnur-aboga-por-derecho-al-trabajo-para-solicitantes-de-la-condicion-de-refugiado/?L=gulnlxwoshxdx>

²³⁸ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2002). *Op. Cit.* p. 47.

²³⁹ Defensoría de los Habitantes. (2009-2010). *Op. Cit.* p. 22.

Esta Defensoría se ha preocupado por continuar impulsando el estudio del documento señalado en diversas ocasiones dentro de esta investigación, llamado Lineamientos para la elaboración de una Política Migratoria Integral, el cual fue elaborado en colaboración con otras instituciones, y viene a proponer principios que deben regir una posible política migratoria en Costa Rica, siendo que sea de esta de la que derive las normativas encargadas de regir el tema de una forma más adecuada y respetuosa de los Derechos Humanos de esta institución.

Respecto de la gran necesidad que tiene nuestro país de una política migratoria integral, señala:

Los últimos acontecimientos que ha experimentado Costa Rica como país de destino de flujos migratorios (grupos numerosos de personas de origen africano y asiático, incremento en la detección de posibles víctimas del delito de trata, entre otros), así como aquellos que regularmente ingresan al país con fines de empleo o en busca de protección (refugiados), imponen la obligatoriedad de no postergar la emisión de una política migratoria que, como se ha señalado en varios Informes Anuales, garantice respuestas integrales al fenómeno de la migración, de manera tal que las decisiones o medidas coyunturales, sean cada vez menos el norte que guíe las decisiones que a este respecto tomen las autoridades migratorias.

La Defensoría considera que la ausencia de esta política está impidiendo un efectivo respeto de los derechos humanos de las personas migrantes y refugiadas, razón por la cual resulta urgente que, en cumplimiento de la Ley de Migración y Extranjería N° 8764, el Consejo Nacional de Migración se aboque en forma inmediata a la recomendación de esta política, para que el Poder Ejecutivo asuma su obligación y garantice el respeto de estos derechos²⁴⁰.

Así también, el señor Ruiz señala como uno de los mayores logros de la nueva Ley General de Migración y Extranjería, la creación del Consejo Nacional de Migración, no obstante señala como deficiencias el no aclarar de dónde devengarán las diversas instituciones encargadas de temas migratorios, los presupuestos necesarios para cumplir con su labor, así

²⁴⁰ Defensoría de los Habitantes (2009-2010). p.126.

como la ausencia de regulación en el tema de emigración y las formas de accionar del Estado. Así también, llama a las instituciones competentes a dar un seguimiento coordinado al tema de la contratación irregular.

De esta manera plantea como recomendaciones:

[...] debe darse un posicionamiento del Consejo Nacional de Migración, es pertinente observar la definición que debe observarse en el Plan Nacional de Desarrollo, y los proyectos regionales podrían lograr más claridad en muchos temas. En el caso de instituciones, es sugerible que se revisen estos temas asociados a un carácter transversal, observar la responsabilidad empresarial ante este fenómeno migratorio y el limitado rol que tienen las organizaciones laborales sobre la temática (sindicatos particularmente).

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

La primera conclusión que se obtiene del desarrollo de la presente investigación, es aceptar el hecho que la migración es y va a seguir siendo un tema de vital importancia para el desarrollo del país.

Costa Rica es reconocido como uno de los países que presenta mayor número de inmigrantes provenientes de países de la propia región; también se le reconoce como país de paso y en menor medida expulsor de población. Por tanto, es evidente la necesidad de que el tema migración sea incorporado como parte relevante de los planes nacionales de desarrollo así como en planes institucionales y en lo que respecta a la construcción de políticas públicas específicas y generales, donde se considera como una temática transversal.

Así como se hacen políticas con enfoque de género, dadas las particularidades que tienen las mujeres y hombres a la hora de acceder a ciertos derechos y/o servicios, lo mismo ocurre con las personas extranjeras, tienen diferencias a la hora de acceder a empleos, servicios públicos. Más aún, si no se desarrollan políticas que sensibilicen a la población costarricense respecto a la situación específica, la población extranjera se puede encontrar expuesta a situaciones de vulnerabilidad. Se coincide en la necesidad de administrar las migraciones para lograr un mayor control y, consecuentemente, un mayor beneficio.

Como conclusión también se puede decir que, a través de esta investigación, se logró comprobar que no existe en este país un documento donde se indique de manera directa la política migratoria a seguir por el Estado Costarricense. La única base existente en este momento es la normativa, sea esto la Ley General de Migración y Extranjería –la cual no implica por sí misma la existencia de una política migratoria-, así como normas complementarias de la misma. Es posible afirmar que no se encuentran establecidos de forma clara y expresa los principios jurídicos que vendrían a regir el actuar en materia migratoria, lo cual es de vital importancia para la elaboración de políticas públicas. No obstante, el tema tiene grandes bases que provienen desde el derecho internacional, lo cual permite la aplicación de algunos de esos principios dentro del ordenamiento jurídico costarricense, aún sin haberlos interiorizado dentro de su normativa.

Por lo anterior, la primera recomendación viene a ser la más evidente. Se trata de que es, innegablemente, necesario construir una política migratoria integral para Costa Rica. Al hablar de una política migratoria integral se refiere a que, si bien es cierto que en el pasado la migración se trataba sólo de contar con mecanismos para controlar las entradas y salidas del país, hoy en día la política migratoria tiene que abarcar además de lo anterior, otros retos que surgen a raíz de la existencia de los flujos migratorios. Tales como los de crecimiento de la población, servicios sociales, educación, fuentes laborales, seguridad; pero también se deben contemplar elementos directamente relacionados con el desarrollo económico del país, entre estos turismo, innovación, tecnología, que en muchas ocasiones vienen de la mano, quizá con un perfil de migrantes diferente a la mayoría, pero mantienen su calidad de personas migrantes, expuestas a muchas situaciones, dada su permanencia fuera del país de origen, entre otros aspectos.

El promover la formulación de una política migratoria permitiría un mayor acceso de las personas migrantes a sus derechos humanos, laborales, educativos, sociales, de salud y seguridad social, lo cual se simplifica en una mejor calidad de vida para muchas de estas personas, de tal forma que coadyuvarían, aún más, al desarrollo económico y social de Costa Rica. De conformidad con lo establecido por la Constitución Política, se debe realizar desde una perspectiva donde las migraciones beneficien tanto a las personas migrantes, como a las sociedades de origen y destino.

En cuanto a la situación actual de Costa Rica en lo que respecta a la gestión de los flujos migratorios, se llega a la conclusión de que el tema se viene manejando según los intereses del gobierno en turno y según las circunstancias se van presentando. La política migratoria costarricense responde más a la coyuntura del sistema económico, productivo y político y no se basa en un proyecto de largo plazo basado en los derechos de las personas que ingresan, ya sea de manera temporal o permanente al país.

Lo anterior hace indispensable la identificación, formulación e implementación de una política migratoria, basada en principios claros e inspirados en derechos humanos, e idealmente, en el mediano plazo, se constituya en una política de Estado y no solamente del poder Ejecutivo. Esta política debe contar con todos los instrumentos para que sea evaluada y se asienten responsabilidades a las instituciones responsables, esto con el fin de que se dé un real cumplimiento de lo expuesto en la política formulada.

Por ende, y en concordancia con Dobrosky y los autores mencionados a lo largo de la investigación, se puede concluir que Costa Rica no cuenta con una verdadera estrategia migratoria por lo que en la actualidad trabaja con base en políticas aisladas.

En vista de lo anteriormente concluido, se puede continuar exponiendo que es necesario fortalecer las capacidades para administrar y garantizar ciertas condiciones de vida a las personas que migran; para ello es preciso contar con un marco jurídico que sea operativo, es decir, que se adapte al contexto costarricense actual. Este marco requiere esfuerzos tanto en el campo internacional como en el nacional.

Para los países de origen y de destino es necesario establecer una base mínima de derechos humanos para los migrantes, esto se logra a través del establecimiento de principios generales conformes a la materia de que se trata y la ratificación de normas internacionales y de su incorporación real en la legislación nacional. Los instrumentos internacionales son una herramienta clave para la labor de construcción de una política, ya que es a través de estos que se establecen derechos y protecciones para los individuos, independientemente de su nacionalidad o estatus migratorio.

Además, los convenios, declaraciones, protocolos y otros, se han convertido en un punto de referencia para el mejoramiento del marco legal a nivel nacional, sin dejar de lado que establecen un mínimo de protección de los derechos de todo ser humano, incluyendo tanto al migrante como al emigrante. Es por esto que se considera de vital importancia que estos instrumentos no solo se ratifiquen sino que se integren de manera total con el ordenamiento nacional, se trata de que no solo se diga que son parte de la normativa, sino que realmente se evidencie su aplicación en el diario vivir y en las acciones del Estado y sus funcionarios.

Con base en lo anterior también se considera que sería conveniente ratificar la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de los Trabajadores migratorios y sus familiares. La convención establece, por primera vez, una definición internacional de trabajador migratorio, de categorías de trabajadores migratorios y de familiares de los mismos. Además fija normas internacionales de tratamiento mediante la exposición detallada de los derechos humanos específicos de los trabajadores migratorios y sus familiares. Tales normas servirían para defender los derechos humanos fundamentales de otros migrantes vulnerables, además de los derechos de los trabajadores migratorios.

Continuando con el tema del marco nacional, como conclusión, no puede negarse que Costa Rica ha sido uno de los abanderados de los derechos humanos, incluso puede hablarse de que la Constitución Política otorga a las personas una serie de derechos civiles, políticos, educativos, laborales, sociales, entre otros, siendo los derechos de las personas un componente esencial de la normativa. Sin embargo, y a pesar de estos grandes progresos con los que muchas otras naciones no cuentan, aún quedan algunos vacíos que provocan grandes diferencias dentro de la población, tal es el caso de las poblaciones indígenas, personas con alguna discapacidad y personas migrantes (inmigrantes y emigrantes). Es de reconocer que quizá las limitaciones no se deben a lo meramente jurídico, sino que responde a un aspecto de voluntad política para realizar ciertas acciones, o falta de recursos del Estado para lograr hacer efectivo un determinado derecho a los habitantes, sean nacionales o extranjeros, generando esto el cuestionamiento de que el Estado costarricense ha ratificado múltiples convenios y tratados de derechos humanos y se coloca a la vanguardia, pero sin la capacidad técnica y financiera de operacionalizarlos.

Siguiendo con las conclusiones, debe quedar claro que debe existir una visión integral de Estado que considere las realidades laborales, económicas, migratorias, de desarrollo, educativas, culturales y de salud, esto implica un trabajo interinstitucional importante que debe buscar la complementariedad en su actuar y la definición de metas conjuntas y responsabilidades compartidas, cada una desde el sector correspondiente.

Lo anterior desemboca en la siguiente recomendación: es de suma importancia entender que el desarrollo de una política migratoria no puede ser exclusivamente un proceso teórico, las políticas tienen que ser operativas en el contexto real. Por eso sería muy beneficioso que en el momento de que se decida integrar una comisión para la elaboración de una política migratoria para Costa Rica, se cuente con personas que laboran en el día a día con las personas directamente vinculadas a este fenómeno, que conocen y se encuentran sensibilizados en torno a esta temática. Sería ideal que se construya una política migratoria que sea aplicable a la realidad costarricense.

De la anterior conclusión se deduce la otra recomendación: el desarrollo de una política equilibrada estará guiada por los principios jurídicos elementales como base esencial, por la responsabilidad del Estado y por los derechos humanos universales.

Además de contar con las personas que laboran en el día a día en la temática, es importante que la política se construya reconociendo las posibilidades reales, estableciendo principios y acciones que sean realizables en el corto y mediano plazo, y consciente de la situación fiscal que enfrentan casi todos los países de la región, y en esto Costa Rica no es una excepción.

Se clarifica como siguiente conclusión, que las personas que migran son seres humanos y no solamente mano de obra, por ende, sus derechos humanos básicos deben respetarse. Por tanto, la siguiente recomendación es que el Estado debe llevar a cabo acciones efectivas para la verdadera integración de los migrantes, de tal manera que se llegue a reconocer la importancia de la colaboración de los mismos dentro de la sociedad costarricense, incluyendo no sólo sus sectores productivos, sino también culturales. Todo esto contribuye a una percepción pública distinta de la migración, evitando el cultivo de estereotipos xenofóbicos.

Este aspecto es de suma importancia, es fundamental que el Estado contribuya a la integración de las personas migrantes procurando un manejo adecuado, y no amarillista, de los datos que se obtengan.

Ante lo anteriormente expuesto, es indispensable reconocer la existencia de un principio básico fundamental que es base indiscutible de todo el ordenamiento, el principio de no discriminación. Este implica que el Estado costarricense, al aplicar una Política Migratoria, cualquiera que sea, está en la obligación de considerar y garantizar a los migrantes las garantías y derechos mínimos al igual que se le garantizan a cualquier nacional.

Como consecuencia y como parte del respeto integral de los derechos de los inmigrantes, se concluye, además, que es esencial la integración de esta población a la sociedad de destino. Las políticas públicas para la incorporación de la población migrante deben orientarse hacia favorecer la activa participación. Debe asegurarse su participación laboral, social, educativa, cultural y política, pero no solo esto, sino también el trato no discriminatorio y tolerante por parte de la sociedad receptora.

En seguimiento a lo anterior y considerando la realidad predominante en el país, se puede concluir que es indispensable enfrentar los prejuicios y estereotipos que producen xenofobia y discriminación. Esto requiere una acción permanente y un compromiso de incorporar este componente a la acción institucional, mediante la información, educación, sensibilización y capacitación de la población, pero también se debe sensibilizar a los funcionarios públicos que atienden este tipo de público.

De igual manera, y tal como se vio en el análisis del derecho comparado, es indispensable que el Estado al elaborar una política migratoria, procure brindar oportunidades más favorables de legalizar su estado migratorio a quienes de todas formas ya se encuentran insertos dentro de la sociedad costarricense, ya que de esta manera se puede obtener un mayor control sobre esta población, así como se les puede asegurar de mejor forma el correcto ejercicio de sus derechos.

Otro aspecto que se ve imprescindible de mencionar al cierre de la presente investigación es que, como parte de la integración, es indispensable garantizar el derecho a la reunificación familiar como parte de la política migratoria. Ello requiere disponer de los fundamentos jurídicos necesarios, así como la creación de condiciones para que las personas migrantes

puedan ejercer este derecho. Las familias se constituyen como un elemento vital en el aseguramiento del bienestar emocional y es esencial como parte de la integración.

Adicionalmente, como parte del tema de la Seguridad Nacional de acuerdo, con los Derechos Humanos, se concluye que, si bien el Estado tiene soberanía y por ende la potestad de decidir en torno al manejo de sus fronteras, siempre va a encontrar como limitante para su actuar los derechos básicos de todo ser humano, derechos que no distinguen nacionalidad ni estatus migratorio y que cubren a todo ser humano solo por el hecho de serlo.

Otro aspecto que es de suma importancia recalcar es que, aunque Costa Rica es reconocido mayoritariamente como país de destino, debe tenerse en cuenta que también hay costarricenses que migran al exterior. Es decir, una verdadera política migratoria integral debe también tener como punto esencial el tema de la emigración y por ende, el tema de la protección de los derechos fundamentales de sus nacionales en el exterior.

Una recomendación que es preciso enfatizar es sobre la necesidad de realizar esfuerzos en dos vías, para abordar de manera eficaz y eficiente los flujos migratorios

- a) **Internacional:** mediante el apoyo consensuado entre países de origen, destino y tránsito, esto con el fin de lograr tomar medidas para abarcar todas las tres etapas del proceso migratorio²⁴¹, con una visión pluralista y reconociendo la importancia de esta para el desarrollo de los Estados.
- b) **Nacional:** la migración debe abordarse desde diversas dimensiones, ante lo cual es preciso un abordaje interinstitucional, es decir, que sea de forma integral para procurar el un desarrollo humano sostenible en los Estados.

²⁴¹ Las tres etapas del proceso migratorio son la pre-migratoria, la migratoria y la post-migratoria. La etapa pre-migratoria inicia cuando se toma la decisión de migrar y dura hasta que se comienza el desplazamiento. La etapa migratoria comprende desde que empieza el desplazamiento hasta que este se completa. Y finalmente, la etapa post-migratoria inicia cuando se finaliza el desplazamiento y termina cuando se da el asentamiento permanente, ya sea e origen o en destino.

Finalmente, la principal recomendación que se hace y la razón de ser de esta investigación, consiste en que la construcción de una política migratoria integral debe estar basada en una serie de principios básicos que deben ser límite y base de todo actuar del Estado. Estos principios fueron los desarrollados a lo largo de esta investigación, sin embargo, existen aún muchos más que también deberán ser tomados en cuenta y que algunas instituciones, como la Defensoría de los Habitantes en conjunto con OIM, el Ministerio de Trabajo, y otras instituciones relacionadas con el tema migratorio, vienen presentando ante el Consejo Migratorio, el cual al día de hoy, ha vuelto a aceptar dicho documento para revisión.

ANEXOS

Entrevista a Johnny A. Ruiz Arce, Jefe

Departamento de Migraciones Laborales, Dirección Nacional de Empleo

Fecha: 04 de mayo de 2012

MINISTERIO DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL

1. ¿Considera usted que en Costa Rica existe una política migratoria integral establecida?

Es una debilidad que tiene el manejo del tema migratorio en este país. El no contar con una política migratoria hace que los gobiernos y sus administradores registren limitaciones para enfrentar la gestión de fenómeno. También, el que exista una dificultad para entender el cómo se aplica todo acto, medida u omisión institucional. Es pertinente entender que la definición política nos clarifica hacia dónde se dirige el Estado para temas concretos de inmigración y emigración, como se incursiona en el análisis y manejo de de los asuntos públicos, especialmente.

2. ¿Puede señalar usted algún instrumento nacional donde se indiquen los principios base de la política migratoria del país?

Lo que se ha confeccionado fue una propuesta de lineamientos generales para la política, instrumento propuesto que se encuentra a la disposición del Consejo Nacional de Migración y Extranjería. Es interesante revisar que la Ley expone el artículo 6, mismo que da elementos para la formulación.

3. ¿Cuáles considera usted son los principios fundamentales de una política migratoria integral en Costa Rica?

Elementos que definen, migración y desarrollo, tipos de migración y consideración de conformidad con la situación de país, los marcos normativos y la normativa, servicios institucionales, elementos de integración, nacionales en el exterior, temática sobre regionalidad, grupos migratorios, ilícitos migratorios, flujos migratorios y condiciones normadas mediante los convenios internacionales y otros.

4. ¿Considera que Costa Rica cuenta con los recursos necesarios para la aplicación de una política migratoria integral?

Sí, me parece que el país y sus instituciones tienen un staf de profesionales capacitados para realizar este trabajo. Quizás el elemento sería revisar la condiciones presupuestarias para aplicar los temas que una política conlleva, no obstante es mejor tener algo que no nada.

5. ¿Cuáles considera usted que son los mayores logros de la nueva Ley General de Migración y Extranjería en relación con los trabajadores migrantes, y cuáles sus deficiencias?

Abrió un espacio de participación en la constitución del Consejo, incorpora el aspecto de integración, no es clara en los recursos de mejoramiento institucional, y creo que tienen limitaciones en el tema de emigración, no aparece el elemento de retornos y accionar del Estado. Me parece que la contratación irregular requiere un análisis dentro de las competencias institucionales y profundizar en el seguimiento coordinado de carácter institucional.

6. ¿Considera usted que Costa Rica ha cumplido con lo dispuesto en la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, respecto al tema de regulación discriminatoria en materia de migrantes?

Me parece que el tema de xenofobia debe revisarse, es una práctica en el contexto de la sociedad, pero esta también debe revisarse en función de la política educativa y reconocer la experiencia de receptor y expulsor de personas.

7. ¿Qué opina usted de la labor interinstitucional en la creación y aplicación de política migratoria en Costa Rica?

Estamos construyendo, quizás podrían verse las experiencias de participación, el involucramiento mixto y el abordaje propósito que han logrado algunas instancias, caso concreto el Foro Permanente para la Población Migrante y Refugiada, el Foro de Emaús, el Foro de la Región Huetar Norte, el involucramiento de ONG'S, entre otros.

8. ¿Cuáles recomendaciones haría usted para cambiar el esquema de cómo se ha venido aplicando la política migratoria?

Me parece que debe darse un posicionamiento del Consejo Nacional de Migración, es pertinente observar la definición que debe observarse en el Plan Nacional de Desarrollo, y los proyectos regionales podrían lograr más claridad en muchos temas. En el caso de instituciones, es sugerible que se revisen estos temas asociados a un carácter transversal, observar la responsabilidad empresarial ante este fenómeno migratorio y el limitado rol que tienen las organizaciones laborales sobre la temática. (sindicatos particularmente).

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Libros

- Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (2008). *Construyendo una comunidad: la integración de niños, niñas y adolescentes refugiados colombianos en Costa Rica*. San José: ACNUR.
- Benavidez Santos, Diego; Camacho Vargas, Eva y Jiménez Mata, Alberto (2011). *Reflexiones sobre el derecho de familia Costarricense*. Costa Rica. Editorial Jurídica Continental.
- Centro Internacional para los Derechos Humanos de los Migrantes (CIDEHUM) (2003). *Derechos humanos de los migrantes en Centroamérica*. Costa Rica: El Productor R.L.
- Fundación Mundo Solidario. Instituto Nacional de las Mujeres (2006). *Guía de Procedimientos para la Exigibilidad de los Derechos de las Mujeres*. Costa Rica. Diseño Editorial S.A.
- Mármora, Lelio (1997). *Las políticas de Migraciones Internacionales*. Argentina, Buenos Aires: Alianza Editorial S.A.
- Morales Gamboa, Abelardo (2008). *Inmigración en Costa Rica: características sociales y laborales, integración y políticas públicas*. Santiago de Chile: Centro Latinoamericano y Caribeño de Demografía (CELADE) - División de Población de la CEPAL.
- Organización Internacional para las Migraciones (2010) (a). *Políticas públicas sobre Migración Laboral. Herramientas y buenas prácticas*. México, Distrito Federal: Ediciones La Caja.
- Organización Internacional para las Migraciones, Organización Internacional del Trabajo, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social (2012). *Flujos migratorios laborales intrarregionales: Situación actual, retos y oportunidades en*

Centroamérica y República Dominicana. Informe de Costa Rica. San José, Costa Rica: Infoterra editores S.A.

- Perruchoud, Richard y Katarína Tömölová (2009). *Compendio de Instrumentos de derecho internacional sobre migración.* Colombia, Bogotá: Temis S.A.
- Rodríguez Carrión, A. (1990). *Lecciones de Derecho Internacional Público.* (2ª edición) Madrid: Tecnos S.A.
- Universidad de Costa Rica. PRIDEMA: Unicef. (2005). *V Estado de los Derechos de la Niñez y la Adolescencia en Costa Rica.* Costa Rica: Editorama S.A.
- Voorend, Koen y Robles Rivera, Francisco (2011). *La mano de obra inmigrante en la economía costarricense en tiempos de crisis. La demanda de mano de obra migrante y las condiciones laborales de las personas inmigrantes en construcción, agricultura y transporte.* Costa Rica: Editorial Universal. S.A.

Artículos de revistas

- Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (2001) (a). La Convención sobre los Refugiados a sus cincuenta años. *Revista Refugiados, 111.* Disponible en: <http://www.acnur.org/revistas/111/index.html>. [Consulta: 2011, 10 de setiembre].
- Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (2001) (b). Preguntas más frecuentes sobre la Convención de los Refugiados. *Revista Refugiados, 111.* Disponible en: http://www.acnur.org/revistas/111/art5_1.html [Consulta: 2011, 10 de setiembre].
- Bolaños Céspedes, F. (setiembre de 2005). Apuntes sobre el Régimen de los trabajadores migrantes en Costa Rica. *Revista de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia.* Disponible en: <http://www.poder->

judicial.go.cr/salasegunda/revistasalasegunda/articulo3rev-1.htm [Consulta: 2011, 16 de agosto]

- Caballero, Yoel M. (s.f.). La Jurisprudencia Internacional y su Eficacia en la Manifestación del Consentimiento de los Estados para Obligarse por Tratados. Disponible en: <http://www.derechoycambiosocial.com/revista005/tratados.htm> [Consulta: 2012, 21 de abril].
- Cano, V., & Sofía, M. (Setiembre 2009). Normativa y política migratoria en Chile, a la luz de los derechos humanos. *Entre tierras. Boletín sobre Políticas Migratorias y Derechos Humanos*. Disponible en: http://www.sedi.oas.org/ddse/documentos/mide/2011/entretiemras/EntreTierras_EdicionEspecial_IXConferenciaSudamericanaMigraciones_Sep09.pdf [Consulta: 2012, 6 de enero].
- Contreras Dávila, T. (s.f.). La política migratoria en el segundo país receptor de latinos: España. *Refundación. Revista Latinoamericana*. Disponible en: http://www.refundacion.com.mx/revista/index.php?option=com_content&view=article&id=27:la-politica-migratoria-en-el-segundo-pais-receptor-de-latinos-espana&catid=21:america-latina&Itemid=24 [Consulta: 2011, 26 de noviembre].
- Humphreys, Gary. (2011). La crisis económica y la discriminación contra los trabajadores migrantes. *Revista Trabajo*. Disponible en: http://www.ilo.org/global/publications/magazines-and-journals/world-of-work-magazine/articles/WCMS_165353/lang--es/index.htm [Consulta: 2011, 20 de setiembre].
- Organización Internacional para las Migraciones (2009) (a). Retos y Desafíos en la gestión y administración de las gestiones en Sudamérica. *Entre Tierras, Boletín sobre Políticas Migratorias*. Disponible en: http://www.sedi.oas.org/ddse/documentos/mide/2011/entretiemras/EntreTierras_Edic

ionEspecial_IXConferenciaSudamericanaMigraciones_Sep09.pdf [Consulta: 2011, 4 de noviembre].

- Restrepo Valencia, Hernán (2007). La definición de los principios en el derecho internacional contemporáneo. *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*. Medellín, Colombia. Disponible en: <http://dialnet.unirioja.es/mwg-internal/de5fs23hu73ds/progress?id=tcsMTwJi9M> [Consulta: 2012, 14 de abril].
- Sinelschikova, I. (2008). La Unión Europea ante los desafíos de la inmigración la experiencia de España para Rusia. *Revista Iberoamericana*, 3 (50). Disponible en: <http://www.ilaran.ru/?n=522> [Consulta: 2011, 28 de setiembre].

Artículos de periódicos

- Avalos, A. (10 de octubre de 2008). Los inmigrantes dejan de ser una carga para la CCSS. *La Nación digital* [en línea]. Disponible en: http://www.nacion.com/ln_ee/2008/octubre/10/pais1731155.html
- Delgado, David (07 de diciembre de 2011). “52.000 migrantes trabajan, pero evaden pago de seguro social”. *La Nación digital* [en línea]. Disponible en: <http://www.nacion.com/2011-12-07/Sucesos/52-000-migrantes-trabajan--pero-evaden-pago-de-seguro-social.aspx>
- Carvajal Torres, L. M. (12 de diciembre de 2011). Aseguramiento de la población inmigrante. *La Nación digital* [en línea]. Disponible en: <http://www.nacion.com/2011-12-12/Opinion/aseguramiento-de-la-poblacion-inmigrante.aspx>
- Córdoba, Morales Javier. Ley redujo la formalización de inmigrantes en Costa Rica. *Semanario Universitario*, 11 de abril del 2012. Disponible en: <http://www.semanario.ucr.ac.cr/index.php/noticias/pais/5580-ley-redujo-la-formalizacion-de-inmigrantes-en-costa-rica.htm>

- Gutiérrez Wa-Chong (08 de diciembre de 2011). Inmigrantes pagaron ya a Migración \$2millones. *La Nación digital* [en línea]. Disponible en: <http://www.nacion.com/2011-12-08/Sucesos/inmigrantes-pagaron-ya-a-migracion--2-millones.aspx>

Informes

- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2002). *Cuarto Informe de progreso de la Relatoría sobre trabajadores migratorios y miembros de sus familias en el hemisferio*. Recuperado del sitio de internet de: <http://www.cidh.org/Migrantes/1.%20Informe%20Visita%20In%20Loco%20a%20Costa%20Rica%20%282001-2002%29.pdf-244> [Consulta: 2012, 7 de enero].
- Comité para la eliminación de discriminación racial. (30 de agosto de 2006). *Décimoctavo informes periódicos de los Estados Partes que debían presentarse en 2004. Adición Costa Rica*. Informes presentados por los Estados Parte conforme al artículo 9 de la Convención. Recuperado del sitio de internet de: [http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/0/e9739f4eb7062383c125720a004b842b/\\$FILE/G0644047.pdf](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/0/e9739f4eb7062383c125720a004b842b/$FILE/G0644047.pdf) [Consulta: 2011, 21 de agosto].
- Comité para la eliminación de la discriminación racial. (17 de agosto de 2007). *Observaciones finales del Comité para la eliminación de la Discriminación Racial*. Examen de los informes presentados por los Estados parte de conformidad con el artículo 9 de la Convención. Recuperado del sitio de internet de: http://www2.ohchr.org/english/bodies/cerd/docs/CERD.C.CRI.CO.18_sp.pdf [Consulta: 2011, 21 de agosto].
- Defensoría de los Habitantes. (1997-1998). *Informe Anual de Labores. La educación: un derecho de convivencia armónico*. Recuperado del sitio de internet de: <http://www.dhr.go.cr/informe.html> [Consulta: 2012, 04 de enero].

- Defensoría de los Habitantes. (2007-2008). *Informe Anual de Labores*. Recuperado del sitio de internet de: <http://www.dhr.go.cr/informe.html> [Consulta: 2011, 14 de agosto].
- Defensoría de los Habitantes de la República. (2009). *Informe Final con Recomendaciones, Situación de los Derechos Laborales y acceso a los Servicios de Salud de las Familias Trabajadoras Migrantes Indígenas Ngäbes*. Oficio N° 11107-2009-DHR -[PE]. San José, Costa Rica.
- Defensoría de los Habitantes. (2009-2010). *Informe Anual de Labores*. Recuperado del sitio de internet de: <http://www.dhr.go.cr/informe.html> [Consulta: 2011, 14 de agosto].
- Defensoría de los Habitantes. (2010-2011). *Informe Anual de Labores*. Recuperado del sitio de internet de: <http://www.dhr.go.cr/informe.html> [Consulta: 2011, 12 de agosto].
- Herring y Bonilla. (2009) citados en Programa Estado de la Nación (2011). *Programa Estado de la Región en Desarrollo Humano Sostenible*. San José: Programa Estado de la Nación.
- Instituto Nacional de Censos y Estadísticas. (2010). *Encuesta Nacional de Hogares 2010. Cruce de variables condición de migrante*sexo*. Centro Centroamericano de Población (CCP). Recuperado del sitio de internet: <http://encuestas.ccp.ucr.ac.cr/cgi-bin/hogares.pl> [Consulta: 2012, 22 de febrero].
- Mesa Nacional Indígena. (Julio de 2007). *Programa de Observancia y verificación regional de derechos de los pueblos indígenas de Abya Yala*. Informe alternativo presentado por los pueblos indígenas al informe presentado por el Estado de Costa Rica al CERD. 71 Período de Sesión, 30 de julio al 18 de agosto de 2007. Recuperado del sitio de internet de: http://www2.ohchr.org/english/bodies/cerd/docs/ngos/mni2_costarica.pdf ---- 69 [Consulta: 2011, 27 de setiembre].

- Organización de los Estados Americanos. (2011). *Migración internacional en las Américas: Primer informe del Sistema Continuo de Reportes de Migración Internacional en las Américas* (SICREMI). Washington, Estados Unidos: OEA.
- Organización Internacional para las Migraciones. (2008) (a). *Diagnóstico sobre Principios Nacionales e Internacionales para la formulación de una Política Migratoria Integral para Costa Rica*. San José. –OIM.
- Organización Internacional para las Migraciones (2011) (b). *Proyecto “Mejorando la situación sociolaboral de la población móvil ngabe y buglé en Costa Rica y Panamá”*. San José. –OIM.
- Organización Internacional para las Migraciones (2011) (a). *Informe sobre las Migraciones en el Mundo 2011: Comunicar eficazmente sobre la Migración*. Suiza: Grupo Editorial OIM.
- Organización Internacional para las Migraciones (2013). *Diagnóstico para una Política Pública sobre Migración Laboral*. San José: Gozaka S.A.
- Programa de formación ocupacional e inserción laboral (FOIL). (2011). *Flujos Migratorios Intrarregionales: situación actual, retos y oportunidades*. San José. Infoterra.
- Redondo, D. (2008). *Duración de la Estadía. En C. R. Seminario sobre Legislación Migratoria*. Conferencia Regional de Migración. San José: Infoterra Editores S.A.
- Redpath, J. (2008) (a). *Desarrollo de políticas y legislaciones sobre Migración: una gestión migratoria efectiva*. Seminario sobre Legislación Migratoria. Conferencia Regional de Migración. San José: Infoterra Editores S.A.
- Redpath, J. (2008) (b). *Legislación Migratoria, Soberanía Estatal y Derechos Humanos*. Seminario sobre Legislación Migratoria. Conferencia Regional de Migración. San José: Infoterra Editores S.A.

- World Bank (s.f.). *Informe Panama: Poverty Assessment: Priorities and Strategies for Poverty Reduction*. Recuperado del sitio de internet en: <http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/TOPICS/EXTPOVERTY/EXTPA/0,,contentMDK:20207841~menuPK:443285~pagePK:148956~piPK:216618~theSitePK:430367,00.html> [Consulta: 2012, 23 de abril].
- Zamora, M. (2008). *Planteamiento de nuevo marco de orientaciones políticas y jurídicas sobre el tema migratorio en Costa Rica*. Seminario sobre Legislación Migratoria de Conferencia Regional de Migración. San José: Infoterra Editores S.A.

Leyes y otras normativas

- Constitución Política de la República de Costa Rica. San José, Costa Rica. Aprobada por la Asamblea Nacional Constituyente el 07 de noviembre de 1949. Entró en rigor el 08 de noviembre de 1949.
- Convención sobre el Estatuto de los Refugiados. Adoptada en Ginebra, Suiza el 28 de julio de 1951 por la Conferencia de Plenipotenciarios sobre el estatuto de los refugiados y de los apátridas (Naciones Unidas), convocada por la Asamblea General en su resolución 429 (V), de 14 de diciembre de 1950, celebrada del 2 al 25 de julio de 1952. Entró en vigor el 22 de abril de 1954.
- Convención relativa a la lucha contra las discriminaciones en la esfera de la enseñanza. Adoptada en París, Francia el 14 de diciembre de 1960 por la Conferencia General de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, en su undécima reunión, celebrada del 14 de noviembre al 15 de diciembre de 1960. Entró en vigor el 22 de mayo de 1962.
- Convención de Viena sobre Relaciones Consulares. Adoptada en Viena, Austria, por la Asamblea de la Organización de las Naciones Unidas el 24 de abril de 1963. Entró en vigor el 19 de marzo de 1967.

- Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial. Adoptada por la Asamblea General en su resolución 2106 A (XX), de 21 de diciembre de 1965. Entró en vigor: 4 de enero de 1969.
- Convención sobre los Derechos del Niño. Aprobada por la Asamblea de Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989 en su resolución 44/25. Entró en vigor el 02 de setiembre de 1990.
- Convenio número 87 relativo al derecho de sindicalización. Adoptada en San Francisco, Estados Unidos durante la trigésimo primera reunión de la Conferencia Internacional de Trabajo del 09 de julio de 1948. Entró en vigor el 04 de julio de 1950.
- Convenio número 100 relativo a la igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y femenina por un trabajo del mismo valor. Adoptado el 29 de junio de 1951 por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo en su trigésima cuarta reunión. Entró en vigor el 23 de mayo de 1953.
- Convenio número 111 relativo a la discriminación en materia de empleo y ocupación. Adoptado en Ginebra, Suiza, por la cuadragésima segunda reunión de la Conferencia General de la Organización Internacional de Trabajo el 25 de junio de 1958. Entró en vigor el 15 de junio de 1960.
- Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH). Aprobada en París, Francia por la Asamblea de las Naciones Unidas en su resolución 217 A (III) el 10 de diciembre de 1948.
- Declaración sobre los derechos humanos de los individuos que no son nacionales del país en que viven. Aprobada por la Asamblea de las Naciones Unidas en su resolución 10/144 el 13 de diciembre de 1985.
- Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas. Aprobada por la Asamblea de las Naciones Unidas en su resolución 47/135 el 18 de diciembre de 1992.

- Declaración relativa a los principios y derechos fundamentales del trabajo. Adoptado por la 86° reunión de la Conferencia General de la Organización Internacional de Trabajo en de junio de 1988.
- Decreto Ejecutivo N° 31298, emitido por el Poder Ejecutivo el 14 de julio de 2003.
- Decreto N° 37112-GOB. Reglamento de Extranjería. Publicada en la Gaceta número 64 del día 17 de mayo de 2012.
- Directriz N° 030-MTSS, emitida por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social el 05 de agosto de 2011.
- Dirección General de Migración y Extranjería. (22 de diciembre de 2010). Circular DG-3312-2010. Costa Rica.
- Estatuto de la Corte Internacional de Justicia. Recuperado [en línea] en: <http://www.icj-cij.org/homepage/sp/icjstatute.php> [Consulta: 2012, 19 de abril].
- Ley 2. Código de Trabajo de Costa Rica. Aprobado el 27 de agosto de 1943.
- Ley 8487. Ley General de Migración y Extranjería. San José, Costa Rica. Aprobado por la Asamblea Legislativa el 04 de agosto de 2009. Publicada en La Gaceta número 170 de 1° de setiembre de 2009, rige seis meses después de su publicación.
- Ley General de Salud. San José, Costa Rica. Aprobado el 23 de agosto de 2013 por la Asamblea Legislativa. Entró en vigor el 15 de setiembre de 1943.
- Ley Orgánica del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. San José, Costa Rica. Aprobada el 21 de abril de 1955.
- Ley Fundamental de Educación. San José, Costa Rica. Aprobada por la Asamblea Legislativa el 24 de setiembre de 1957.

- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), del 16 de diciembre de 1966. Entró en vigor el 23 de marzo de 1976.
- Pacto Internacional de Derechos económicos, sociales y culturales. Aprobado por la Asamblea General de Naciones Unidas en su resolución 2200 A (XXI) el 16 de diciembre de 1966. Entró en vigor el 03 de enero de 1976.
- Reglamento de Control Migratorio 36769-G decretado el 26 de mayo de 2011 y empieza a regir el 26 de setiembre de 2011.

Jurisprudencia

- Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-17/2002 del 28 de Agosto de 2002. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_17_esp.pdf [Consulta: 2012, 21 de abril].
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-18/03 del 17 de septiembre de 2003. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_18_esp.pdf [Consulta: 2012, 21 de abril].
- Resolución 1611 de 12 de noviembre de 2003. Tribunal de Familia.
- Resolución 02333 del 21 de junio de 2010. Tribunal Contencioso Administrativo, Sección IV.
- Resolución 846 de las 16:00 horas del 05 de julio de 2011. Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.
- Resolución 1175 del 22 de setiembre de 2011. Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.

- Sentencia No. 116-F-S1-2010, dictada por la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia.
- Voto 3550-92 del 24 de noviembre de 1992. Sala Constitucional de Costa Rica.
- Voto 5965 del 11 de octubre de 1994. Sala Constitucional de Costa Rica.
- Voto 2000-09685 del 1 de noviembre del 2000. Sala Constitucional de Costa Rica.
- Voto 5517 del 05 de junio de 2002. Sala Constitucional de Costa Rica.
- Voto 2749 del 04 de abril de 2003. Sala Constitucional de Costa Rica.
- Voto 7806 del 30 de julio de 2003. Sala Constitucional de Costa Rica.
- Voto 2003-10422 del 17 de setiembre de 2003. Sala Constitucional de Costa Rica.
- Voto 04293 del 20 de abril de 2005. Sala Constitucional de Costa Rica.
- Voto 011037 del 28 de julio de 2006. Sala Constitucional de Costa Rica.
- Voto 5813 del 27 de abril de 2007. Sala Constitucional de Costa Rica.
- Voto 16978-08 del 12 de noviembre de 2008. Sala Constitucional de Costa Rica.
- Voto 17067 del 14 de noviembre de 2008. Sala Constitucional de Costa Rica.
- Voto 17639-08 del 05 de diciembre de 2008. Sala Constitucional de Costa Rica.
- Voto 18847 del 19 de diciembre de 2008. Sala Constitucional de Costa Rica.
- Voto 6837 del 29 de abril de 2009. Sala Constitucional de Costa Rica.
- Voto 8278 del 20 de mayo de 2009. Sala Constitucional de Costa Rica.

- Voto 10643 del 18 de junio del 2010. Sala Constitucional de Costa Rica.
- Voto 17936 del 29 de octubre de 2010. Sala Constitucional de Costa Rica.
- Voto 19958-10 del 30 de noviembre de 2010. Sala Constitucional de Costa Rica.
- Voto 882 del 25 de enero de 2011. Sala Constitucional de Costa Rica.
- Voto 6637 del 24 de mayo de 2011. Sala Constitucional de Costa Rica.

Trabajos finales de Graduación

- Dobroski Mora, U. (2000). *La Política Migratoria Costarricense durante la década de los noventa, administraciones de Calderón Fournier, Figueres Olsen y Rodríguez Echeverría: ¿Ausencia de una Estrategia del Fenómeno Migratorio entre Costa Rica y Nicaragua (1990-1999)*. (Tesis para el grado de Licenciatura en Ciencias Políticas). Universidad de Costa Rica, Ciudad Universitaria Rodrigo Facio, San José, Costa Rica.
- Gutiérrez Ruíz, Eugenia María (2004). *La política migratoria del Estado Costarricense en el marco de los movimientos globales y las tendencias migratorias actuales de la Unión Europea*. (Tesis para optar por el grado de Licenciatura en Derecho). Universidad de Costa Rica, Ciudad Universitaria Rodrigo Facio, San José, Costa Rica.

Documentos recuperados de internet

- Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados. (2011). *Costa Rica: jóvenes piden facilitar integración de extranjeros*. Recuperado del sitio de internet en: <http://www.acnur.org/t3/noticias/noticia/costa-rica-jovenes-piden-facilitar-integracion-de-extranjeros/> [Consulta: 2011, 21 de agosto].

- Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados et al. (2011). *Lazos sin Fronteras. Diálogo para la integración de personas jóvenes migrantes, refugiadas y costarricenses*. Recuperado del sitio de internet en: <http://www.acnur.org/t3/?id=940> [Consulta: 2011, 21 de agosto].
- Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados. (2011) (e). *ACNUR llama a Costa Rica a continuar su compromiso con la protección internacional*. Recuperado del Sitio Web Oficial del ACNUR: <http://www.acnur.org/t3/noticias/noticia/acnur-llama-a-costa-rica-a-continuar-con-su-compromiso-con-la-proteccion-internacional/?L=gulnlxwoshxdx> [Consulta: 2011, 10 de setiembre].
- Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (2011) (f). *ACNUR aboga por derecho al trabajo para solicitantes de la condición de refugiado*. Recuperado del Sitio Web Oficial de ACNUR: <http://www.acnur.org/t3/noticias/noticia/acnur-aboga-por-derecho-al-trabajo-para-solicitantes-de-la-condicion-de-refugiado/?L=gulnlxwoshxdx> [Consulta: 2011, 10 de setiembre].
- Academia de Centroamérica (s.f). *El fenómeno de la Migración impacta la economía pero también genera un impacto afectivo a nivel familiar*. Recuperado del sitio de internet en: www.capitales.com/cgi-php/abrir.php?id=1632 [Consulta: 2011, 06 de noviembre].
- Asamblea Legislativa de Costa Rica. (2002). *Título 113. Ministerio de Educación Pública*. Recuperado del sitio de internet en: https://www.hacienda.go.cr/NR/rdonlyres/CB16365A-03F0-4EB7-AC0C-73C06BD6FB64/5878/Inf_113.pdf [Consulta: 2011, 27 de agosto].
- Ban Ki-moon (2010) (a) *Migración internacional y desarrollo A/65/203*. Recuperado del sitio de internet en: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N10/470/07/PDF/N1047007.pdf?OpenElement> [Consulta: 2012, 06 de febrero].

- Ban Ki-moon, S. G. (2010) (b). *Promoción y protección de los derechos humanos incluidos medios para promover los derechos humanos de los migrantes*. A/65/156. Recuperado del sitio en internet en: http://www.iom.int/jahia/webdav/shared/shared/mainsite/policy_and_research/un/65/A_65_156_S.pdf. [Consulta: 2012, 18 de febrero]
- Blanco Vado, M. A. (2006). *La libertad sindical en Centroamérica. Su regulación y vigencia efectiva*. CEDESPU. Centro de estudios superiores de Derecho Público. Recuperado del sitio de internet en: <http://www.cesdepu.com/revelec/Centroam.htm> [Consulta: 2011, 01 de octubre].
- Bogado Boltázar, L. (2008). *La política migratoria internacional de Argentina*. Recuperado del sitio de internet en: http://www.otrosenred.com.ar/nota_completa.php?idnota=76 [Consulta: 2012, 06 de enero].
- Bolaños Céspedes, F. (2009). *Dictamen Jurídico y Socio-Laboral. Convenio Binacional Costa Rica-Nicaragua*. Recuperado del sitio de internet de Friedrich Ebert Stiftung Fesamericacentral.org: www.fesamericacentral.org [Consulta: 2012, 04 de enero].
- Consejo Superior de Educación, Costa Rica. (2008). *El centro educativo de calidad como eje de la educación costarricense*. Recuperado del Centro de Información: <http://www.mep.go.cr/CentroDeInformacion/DOC/Centro%20educativo%20de%20calidad-8820118473.pdf> [Consulta: 2011, 01 de octubre].
- Departamento de migración y Extranjería. Gobierno de Chile. (s.f.). *Evolución de la gestión gubernamental desde 1990: desarrollo del fenómeno de las migraciones en Chile*. Recuperado del sitio de internet en: <http://www.extranjeria.gov.cl/filesapp/migraciones.pdf> [Consulta: 2012, 6 de enero].

- DINADECO; et at. (s.f.). *Entre Vecinos*. Recuperado del sitio web oficial de DINADECO:
http://www.dinadeco.go.cr/index.php?module=Pagesetter&type=file&func=get&tid=23&fid=documento_pdf&pid=18 [Consulta: 2011, 16 de julio].
- Domenech, E. E. (2005). *Políticas migratorias y estrategias de integración en Argentina: nuevas respuestas a viejos interrogantes*. Recuperado del sitio web de Unión Internacional para el Estudio Científico de la Población:
<http://iussp2005.princeton.edu/download.aspx?submissionId=50372> [Consulta: 2011, 06 de enero].
- El nuevo pueblo (2010). *Cómo evolucionó la política migratoria argentina*. Recuperado del sitio de internet en:
<http://nacionpueblo.blogspot.com/2010/12/nacion-como-evoluciono-la-politica.html>. [Consulta: 2012, 20 de noviembre].
- Federación Internacional de Derechos Humanos (2008). *COSTA RICA, Políticas migratorias y derechos humanos en la región de las Américas*. Recuperado del sitio de internet en: http://www.fidh.org/IMG/pdf/res_eje.pdf [Consulta: 2012, 26 de abril].
- Fondo de Población de las Naciones Unidas (s.f.) (a), recuperado del sitio de internet en: <http://www.unfpa.org/derechos/preguntas.htm#faq6> [Consulta: 2012, 23 de abril].
- Fondo de Población de las Naciones Unidas, Costa Rica. (2011). *Campaña 1+1 Hacemos Costa Rica*. Recuperado del Sitio web oficial de Fondo de Población de las Naciones Unidas, Costa Rica: <http://www.unfpa.or.cr/poblacion-y-desarrollo/personas-migrantes/campana-11-hacemos-costa-rica> [Consulta: 2012, 03 de enero].

- Frente Nacional de Pueblos Indígenas. (s.f.). *Tema: Legislación y OIT*. Recuperado del sitio de internet en: http://frenapi.serpajcostarica.org/blog/?page_id=112 [Consulta: 2011, 27 de agosto].
- Gatica López, G. A. (24-25 de junio de 2005). Integración: Un desafío a las políticas públicas. *Seminario sobre integración de migrantes en países receptores*. San José, Costa Rica. Recuperado del sitio web en: <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=biblioteca/pdf/3957>. [Consulta: 2012, 03 de enero].
- González Henríquez, C. (2011). *La migración temporal entre Marruecos y España (ARI)*. Recuperado del sitio web del Real Instituto Elcano: http://www.realinstitutoelcano.org/wps/portal/rielcano/contenido?WCM_GLOBAL_CONTEXT=/elcano/elcano_es/programas/migraciones+internacionales/publicaciones/ari111-2011---220 [Consulta: 2012, 04 de enero].
- González, Heidy y Hobarty, Gabriela (2004). *Nicaragua y Costa Rica: migrantes enfrentan percepciones y políticas migratorias*. Recuperado en línea en el sitio web de: <http://ccp.ucr.ac.cr/noticias/migraif/pdf/horbaty.pdf> [Consulta: 2011, 16 de noviembre].
- Harboe, F. (s.f.). *Política Migratoria en Chile*. Recuperado en el sitio web de: <http://es.scribd.com/doc/11604021/Politica-migratoria-en-Chile--242> [Consulta: 2012, 06 de enero].
- Instituto de Estudios y Divulgación sobre Migración, A.C. (2011). *Costa Rica*. Recuperado en el sitio web de Perfiles Nacionales: <http://imprasc.net:29572/PERFILESNACIONALES/Paginas/CostaRica.aspx> [Consulta: 2011, 10 de setiembre].
- Instituto Interamericano de Derechos Humanos (s.f.). *Diccionario: Estado de Derecho*. Recuperado en el sitio web de:

http://www.iidh.ed.cr/comunidades/redelectoral/docs/red_diccionario/estado%20de%20derecho.htm [Consulta: 2012, 27 de enero].

- Jensen Solivellas, M. F. (2008). *Inmigrantes en Chile. La exclusión vista desde la política migratoria chilena*. Trabajo presentado en el III Congreso de la Asociación Latinoamericana de Población, ALAP, realizado en Córdoba, Argentina del 24 al 26 de setiembre. Recuperado en el sitio web de: http://www.alapop.org/2009/images/DOCSFINAIS_PDF/ALAP_2008_FINAL_354.pdf ---235 [Consulta: 2011, 06 de enero].
- Ministerio del Interior, Gobierno de Chile. (2008). *Caracterización de la inmigración y política migratoria en Chile*. Recuperado en el sitio web de: <https://docs.google.com/viewer?a=v&q=cache:17SJIKBV3sQJ:www.incami.cl/archivosUpload/caracterizacion%2520e%2520instructivo%2520politica%2520migratoria%2520septiembre%25202008.ppt+la+politica+migratoria+de+Chile&hl=es&gl=cr&pid=bl&srcid=ADGEESjjNYahlISqY2X> [Consulta: 2012, 06 de enero].
- Ministerio de Salud *et at.* (2003). *Migración y Salud en Costa Rica: elementos para su análisis*. San José, Costa Rica: Edición de Xinia Bustamante c. OPS/OMS. Recuperado del sitio web en: http://flacso.or.cr/images/flippingbook/pdfs/libros/migracion_salud.pdf. [Consulta: 2011, 11 de agosto].
- Novick, S. (2005). *Evolución reciente de la política migratoria argentina*. Recuperado del Sitio Web oficial Facultad de ciencias sociales, Universidad Buenos Aires, Argentina: <http://webiigg.sociales.uba.ar/pobmigra/archivos/iussp.pdf> [Consulta: 2011, 07 de enero].
- Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (1954). *Convención sobre el Estatuto de los Refugiados*. Recuperado del sitio web en: <http://www2.ohchr.org/spanish/law/refugiados.htm> [Consulta: 2011, 10 de setiembre].

- Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. (2011). *Folleto N° 8: La OIT y los pueblos indígenas y tribales*. Recuperado del sitio web en: <http://www.ohchr.org/Documents/Publications/GuideIPleaflet8sp.pdf> [Consulta: 2011, 03 de setiembre].
- Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. (s.f.) (a). *Lucha contra la discriminación de los migrantes*. Recuperado del Sitio Web Oficial de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos: <http://www.ohchr.org/SP/AboutUs/Pages/DiscriminationAgainstMigrants.aspx> [Consulta: 2011, 18 de julio].
- Organización de las Naciones Unidas (s.f.) (b). *La Declaración Internacional de Derechos Humanos: Fundamento de las normas internacionales de Derechos Humanos*. Recuperado en línea del sitio web en: <http://www.un.org/es/documents/udhr/law.shtml> [Consulta: 2011, 04 de setiembre].
- Organización de las Naciones Unidas (s.f.) (c). *El ciberbus escolar de las Naciones Unidas*. Recuperado en línea del sitio web en: <http://www.un.org/cyberschoolbus/humanrights/declarativa/6.asp> [Consulta: 2011, 04 de setiembre].
- Organización Internacional del Trabajo. (2011). *Movimiento sindical de las Américas. Manual para la defensa de la Libertad Sindical*. Recuperado en el Sitio Web oficial de la OIT: <http://white.oit.org.pe/spanish/260ameri/oitreg/activid/proyectos/actrav/sindi/manual/cap3.html> [Consulta: 2011, 01 de octubre].
- Organización Internacional del Trabajo (s.f.). *Seguridad Social*. Recuperado del sitio web en: <http://www.ilo.org/global/topics/social-security/lang--es/index.htm> [Consulta: 2012, 22 de abril].

- Organización Internacional para las Migraciones. (2011). *Inmigración y reunificación Familiar*. Recuperado del sitio web en: <http://www.iom.int/jahia/Jahia/about-migration/managing-migration/immigration-systems/immigration-family-reunion/lang/es> [Consulta: 2011, 13 de agosto].
- Ortega Pérez, N. (2003). *España: Hacia una nueva política migratoria*. Recuperado del sitio web en: <http://www.migrationinformation.org/Feature/display.cfm?ID=99> [Consulta: 2011, 21 de octubre].
- RedInmigrante.es (2011). *España aprueba en integración y suspende acoso y prejuicios*. Recuperado del sitio web en: <http://www.redinmigrante.es/index.php/vidacotidianasecc/45-novedades/1120-espana-aprueba-en-integracion-dela-inmigracion-y-suspende-en-acoso-y-prejuicios.html> [Consulta: 2011, 06 de noviembre].
- Texidó, E. (2008). *Perfil Migratorio de Argentina*. Elaborado para la Organización Internacional para las Migraciones de Buenos Aires. Recuperado del sitio web en: http://www.mininterior.gov.ar/provincias/archivos_prv25/6-%20Perfil_Migratorio_de_la_Argentina.pdf [Consulta: 2011, 06 de enero].
- UNESCO. (s.f.) (a). *Temas. Educación-Obligaciones de los estados*. Recuperado del sitio oficial de la UNESCO: <http://www.unesco.org/new/es/education/themes/leading-the-international-agenda/right-to-education/normative-action/state-obligations/> [Consulta: 2011, 01 de octubre].

Sitios web

- Fondo de Población de las Naciones Unidas (s.f.) (b). *Declaración sobre la Misión de UNFPA*. Recuperado del sitio web oficial de UNFPA: <http://www.unfpa.org/public/home/about/pid/4628> [Consulta: 2011, 16 de diciembre].

- Organización Internacional para las Migraciones (s.f.) (a). *Derecho Migratorio Internacional*. Recuperado del sitio web en: <http://www.iom.int/jahia/Jahia/about-migration/migration-management-foundations/about-migration-international-migration-law/lang/es> [Consulta: 2011, 17 de mayo].
- Organización de las Naciones Unidas (s.f.) (a). *¿Título?* Recuperado del sitio web oficial de la Organización de las Naciones Unidas en: <http://www.un.org/es/documents/udhr/law.shtml> [Consulta: 2011, 04 de setiembre].
- Organización Internacional para las Migraciones (s.f.) (d). *Derechos y obligaciones de los migrantes*. Recuperado en línea del sitio web en: <http://www.iom.int/jahia/Jahia/migration-management-foundations/rights-obligations-migrants/cache/offonce/lang/es> [Consulta: 2011, 18 de mayo].
- Sistema de la Integración Centroamericana (SICA) (1999). *Acuerdo de cooperación entre la Secretaría General del Sistema de la Integración Centroamericana y la Organización Internacional para las Migraciones*. San Salvador. Recuperado en línea del sitio web en: http://www.sica.int/busqueda/busqueda_archivo.aspx?Archivo=acue_542_3_10062005.htm [Consulta: 2011, 16 de agosto].

Videos

- ACNUR (s.f.). *Desplazamiento Forzado*. Colombia. Video número 6. Recuperado del sitio web: http://www.mindefensa.gov.co/irj/go/km/docs/Mindefensa/Paginas/Inicio/horrores_farc.html [Consulta: 2012, 21 de abril].