# INSTITUTO TECNOLÓGICO Y DE ESTUDIOS SUPERIORES DE MONTERREY



## MIGRACIÓN, GLOBALIZACIÓN ECONÓMICA Y DERECHOS HUMANOS (EL CASO MÉXICO-EU)

JAVIER CERRITOS.

SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES

Jcerritos@sre,gob.mx

PROYECTO DE INVESTIGACIÓN APLICADA MAESTRÍA EN DERECHO INTERNACIONAL ASESOR. PROF. DR. CASSIO LUISELLI FERNÁNDEZ

Noviembre de 2005

## **INDICE**

RESUMEN EJECUTIVO	4
INTRODUCCIÓN	5
MARCO TEORICO	7
MARCO METODOLÓGICO	7
CAPITULO I MIGRACIÓN Y GLOBALIZACIÓN	9
CAPITULO 11 PRINCIPALES INSTRUMENTOS JURÍDICOS QUE	
PROTEGEN LOS DERECHOS HUMANOS DE LOS MIGRANTES	19
1 Declaración Universal de los Derechos Humanos	19
2 Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos	20
3 Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales	21
4 Convenios 97 y 143 de la Organización Internacional	
del Trabajo (OIT)	22
5 Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los	
Trabajadores Migratorios y de sus Familiares	24
6 La Organización Internacional para las Migraciones (OIM)	40
7 Los Derechos Humanos de los Migrantes en el contexto jurídico	
Interamericano	41
7.1 Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre	41
7.2 Convención Americana Sobre Derechos Humanos Suscrita en la	
Conferencia Especializada Interamericana Sobre Derechos Humanos	42
7.3 Protocolo Adicional a la Convención Americana Sobre Derechos Humanos	
en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales	42
8Análisis general de los instrumentos jurídicos internacionales que protegen los	
derechos humanos de los migrantes	43
9El "Caso Avena" ante la Corte Internacional de Justicia	48
CAPITULO III MAGNITUD DE LA MIGRACIÓN MEXICO-EU Y SU	
INFLUENCIA EN LA ECONOMÍA DE LOS DOS PAÍSES.	52
1 Hechos actuales sobre la migración de mexicanos a Estados Unidos	53
2Interpretación de los Hechos:	55

BIBLIOGRAFÍA	72
CONCLUSIONES	69
2.4La relación entre el gobierno y los trabajadores mexicanos	66
2.3 La dimensión de las remesas. Negocio redondo para los dos países	64
2.2México y Estados Unidos. Mercados laborales integrados	57
2.1México país pobre, país rico o país con desigualdad	55

La migración es un fenómeno vinculado históricamente al desarrollo de la humanidad, pero su libre flujo se vio interrumpido por el establecimiento de fronteras, inventadas por los Estados nacionales en el Siglo XVI. En el Siglo XXI, en plena era de la globalización, los Estados con mayor potencial económico y tecnológico, promueven la libre circulación del comercio internacional, el flujo de capitales y la protección de la propiedad intelectual, pero al mismo tiempo, desarrollan medidas para impedir la migración -proveniente generalmente de países en desarrollo- porque la consideran un problema de seguridad nacional que afecta a su soberanía. Bajo este enfoque, aplican una normatividad proteccionista que restringe el ingreso de extranjeros a su territorio e implementan severas medidas policíacas, tendientes a impedir el ingreso de trabajadores migratorios, a pesar de que por su crecimiento económico y envejecimiento poblacional demandan mano de obra. Esta profunda contradicción que exhiben los países más globalizadores, provoca abusos serios de derechos humanos, que tienen que ver con la discriminación que afecta la dignidad de los migrantes en el país en donde se encuentran trabajando. Por esta razón y dado que es un fenómeno en franco crecimiento, desde mediados del Siglo pasado la comunidad internacional empezó a hacer esfuerzos para integrar instrumentos jurídicos de vocación universal y regional que pudieran proteger los derechos humanos en general y en particular de los trabajadores migratorios. Como se puede ver, en los documentos que se mencionan en el trabajo, se han logrado significativos avances pero falta mucho por hacer sobre todo porque la legislación internacional, en la materia, no ha contado siempre con el respaldo de los países desarrollados. En la migración mexicana a Estados Unidos, se puede observar que no obstante que la migración pude tener varias causas, en este caso, la principal se debe a que hay una complementación natural de los mercados laborales de los dos países, por ello, como lo sustentan los hechos, de muy poco han servido y servirán las medidas anti-inmigratorias de Estados Unidos, mientras que su mercado laboral siga necesitando la mano de obra de los mexicanos. Así, con el objeto de que los dos países se beneficien ampliamente de esa cuestión natural, se propone liberar el flujo regional de mano de obra, paulatinamente por sectores, de manera semejante a como se hizo en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN). A partir del reconocimiento de una necesidad mutua, se puede fortalecer el respeto a los derechos humanos.

En términos generales, el presente trabajo pretende fundamentar la pertinencia de liberalizar la circulación mundial de la mano de obra de los migrantes, mediante el reconocimiento de que ello es una necesidad del mercado de trabajo que tiende a integrarse influenciado por la globalización económica y que para tal efecto se requiere que todos los países reconozcan y legislen a favor de los derechos humanos de los trabajadores migratorios, especialmente en lo referente a la no discriminación laboral, en función de la situación migratoria. También se destacan los beneficios económicos que en la relación bilateral de México con Estados Unidos, se generan por concepto del trabajo de los migrantes mexicanos.

Así, en el primer capítulo se realiza un examen de la relación entre el fenómeno migratorio en general y el proceso de globalización, buscando identificar en el contexto teórico, la forma en que la corriente de pensamiento liberal-globalizador entiende, explica y justifica el porque su discurso favorece la expansión y defensa del comercio internacional de bienes y servicios y de la propiedad intelectual, mientras que no profundiza en su posición sobre el tema de las migraciones internacionales, no obstante, que estas aportan mano de obra (trabajo) esencial para la producción capitalista. En este misma parte, se pretende explicar como desde el punto de vista práctico, los principales Estados nacionales paradójicamente son los más globalizadores, son al mismo tiempo los mas proteccionistas, ya que imponen fuertes restricciones legales y policíacas a las migraciones internacionales. Para tal efecto, se recurre a algunos publicaciones de pensadores que tienen cierto reconocimiento por sus estudios realizados en torno a temas vinculados a la política y la economía internacionales, buscando respuestas a las siguientes preguntas: ¿De que manera se puede explicar la migración de facto, que beneficia a todos los países involucrados, de cara al debate entre ideas liberales y proteccionistas, sobre la globalización? y ¿Se tendrá que aceptar finalmente que al igual que el comercio internacional de bienes y servicios, la migración también es una realidad de la globalización y que lo mejor será protegerla y regularla en lugar de obstruirla?

En el segundo capitulo, se hace un amplio recuento de los principales y más importantes instrumentos jurídicos que buscan proteger los derechos humanos de las migraciones internacionales y particularmente los derechos laborales de los trabajadores migratorios. Así, se

pasa revista a los instrumentos de vocación universal, principalmente auspiciados por instituciones de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) y a los de carácter regional interamericano, en el marco de la Organización de los Estados Americanos, (OEA). En cada caso se destacan las disposiciones más específicas que reconocen los derechos laborales de los trabajadores migratorios. En este apartado se busca igualmente, establecer el nivel de desarrollo del trabajo legislativo en torno a la necesidad que existe en reconocer, regular y proteger jurídicamente, a nivel nacional e internacional los derechos humanos de los migrantes. Se destaca la resistencia de los países desarrollados a respaldar la protección jurídica de los trabajadores migratorios, a pesar de que se benefician de su trabajo.

En el capítulo tres que se refiere a las relaciones bilaterales de México con Estrados Unidos, en donde se reconoce la existencia real de una complementación de los mercados laborales de ambos países, por lo que se busca establecer las principales causas y efectos económicos y financieros del fenómeno migratorio que se produce entre los dos países, en la era de la globalización; así como establecer si es posible practicar la globalización restringiendo la migración o si por el contrario, aceptando que la migración es un hecho consumado, lo mas realista sería liberarla, igual que se hace con el comercio de bienes y servicios. El ejemplo de la migración de mexicanos hacia los Estados Unidos de América representa el mejor laboratorio para debatir sobre el liberalismo y el proteccionismo. En este sentido, también se busca dar una respuesta practica a la pregunta de ¿cual puede ser la opción real que tienen México y Estados Unidos, como estados nacionales, para "regular" la migración, si como se constata diariamente, la migración se sucede a pesar de los intentos por detenerla?

Al parecer la migración internacional no ha sido tratada con las herramientas analíticas adecuadas ya que no ha podido encontrar un lugar a su medida, en la teoría de la globalización, como parte del discurso sobre "la aldea global", pues los gobiernos que con más entusiasmo diseñan políticas contra la migración son paradójicamente, los que con más empeño defienden la globalización. Esto hace pensar que la cuestión migratoria parece estar haciendo caminar en un solo pie a la teoría neoclásica de la globalización. Por ello, desde un enfoque analítico se realiza un examen crítico con el que se busca responder a las preguntas siguientes:

¿Como justificar en la teoría neoclásica que se puede ser liberal en el comercio internacional de bienes y servicios y en la propiedad intelectual y al mismo tiempo, en la práctica, ser proteccionista en las cuestiones migratorias? Y;

¿Por qué no aceptar y dejar que las fuerzas del mercado regulen la migración internacional, en tanto que aporta el trabajo necesario para la reproducción capitalista?

Para tal efecto, se recurre a diversos autores con puntos de vista distintos sobre la globalización y la migración: Unos parecen excluir a la migración como parte de la globalización o cuando menos no darle demasiada importancia. Otros opinan que la migración debe ser reconocida como parte integrante de la globalización y como tal debe ser regulada y protegida, para que sean respetados los derechos humanos de los trabajadores migratorios.

## MARCO METODOLÓGICO

La pauta metodológica puede calificarse de multidiciplinaria en tanto que se recurre a argumentos políticos, económicos y jurídicos; y ecléctica porque los autores consultados no pertenecen a una misma corriente de pensamiento. Se buscaron datos fuertes y conceptos que ayudaran a sustentar la necesidad de liberalizar las corrientes migratorias. Se considero apropiado y así lo establece el orden seguido en la presentación del trabajo, empezar con la descripción de la realidad internacional en torno al fenómeno migratorio, para después ubicarlo en el contesto de la teoría liberal neoclásica. Asimismo, en el nivel de la abstracción jurídica,

Al parecer la migración internacional no ha sido tratada con las herramientas analíticas adecuadas ya que no ha podido encontrar un lugar a su medida, en la teoría de la globalización, como parte del discurso sobre "la aldea global", pues los gobiernos que con más entusiasmo diseñan políticas contra la migración son paradójicamente, los que con más empeño defienden la globalización. Esto hace pensar que la cuestión migratoria parece estar haciendo caminar en un solo pie a la teoría neoclásica de la globalización. Por ello, desde un enfoque analítico se realiza un examen crítico con el que se busca responder a las preguntas siguientes:

¿Como justificar en la teoría neoclásica que se puede ser liberal en el comercio internacional de bienes y servicios y en la propiedad intelectual y al mismo tiempo, en la práctica, ser proteccionista en las cuestiones migratorias? Y;

¿Por qué no aceptar y dejar que las fuerzas del mercado regulen la migración internacional, en tanto que aporta el trabajo necesario para la reproducción capitalista?

Para tal efecto, se recurre a diversos autores con puntos de vista distintos sobre la globalización y la migración: Unos parecen excluir a la migración como parte de la globalización o cuando menos no darle demasiada importancia. Otros opinan que la migración debe ser reconocida como parte integrante de la globalización y como tal debe ser regulada y protegida, para que sean respetados los derechos humanos de los trabajadores migratorios.

## MARCO METODOLÓGICO

La pauta metodológica puede calificarse de multidiciplinaria en tanto que se recurre a argumentos políticos, económicos y jurídicos; y ecléctica porque los autores consultados no pertenecen a una misma corriente de pensamiento. Se buscaron datos fuertes y conceptos que ayudaran a sustentar la necesidad de liberalizar las corrientes migratorias. Se considero apropiado y así lo establece el orden seguido en la presentación del trabajo, empezar con la descripción de la realidad internacional en torno al fenómeno migratorio, para después ubicarlo en el contesto de la teoría liberal neoclásica. Asimismo, en el nivel de la abstracción jurídica,

se buscó establecer hasta que punto la realidad de la migración internacional ha impactado en la conformación de instrumentos jurídicos que reconozcan y regulen, en lugar de bloquear, al fenómeno migratorio. Finalmente, un ejercicio similar se realizo en el caso específico del flujo migratorio de México hacia estados Unidos. En términos generales siempre se partió de la realidad para hacer evaluaciones racionales y se pretendió que éstas mismas pudieran se corroboradas en los hechos.

"Hay una forma de la globalización que es más omnipresente que otras: la migración humana" l

Las migraciones han sido parte de la naturaleza humana y por tanto han estado presentes desde el inicio de la humanidad y afirman su dinámica a partir del siglo XVI con la aparición de los estados nacionales. Held y McGrew en su libro "Transformaciones Globales" (2002) sostienen que "En su sentido más simple, la migración se refiere al movimiento de personas y a su reubicación geográfica temporal o permanentemente" <sup>2</sup>. Así, actualmente la mayor parte de los países del mundo son generadores, paso o receptores de corriente migratorias y en términos económicos se puede decir que prácticamente no existe país que no esté recibiendo o exportando mano de obra, ya sea calificada o no, documentada o indocumentada. Por tanto, la migración no es exclusiva de una sola región del mundo o de un determinado grupo de países, ya que se manifiesta, aunque con distintas dimensiones, en Europa, América del Norte, Asia y América Latina.

Por otro lado, la globalización se ha vuelto muy popular y se convirtió en un término corriente, al que se le pueden atribuir virtudes y defectos. Por tal motivo, a fin de no caer en el simplismo intelectual, en el presente trabajo se hace referencia a la globalización pero solo en su aspecto económico. En este sentido, se recurre a Jaddish Bhagwati, quien en su obra "In Defense of Globalization" (2004) identifica el concepto de globalización económica como aquella que:

"constituye la integración de las economías nacionales dentro de la economía internacional a través del comercio, la inversión extranjera directa (por corporaciones y empresas multinacionales), flujos de capital de corto plazo, flujos internacionales de trabajadores.... (Los puntos son del autor del presente trabajo) y de flujos de tecnología".

<sup>&</sup>lt;sup>1</sup> David Held, Anthony McGrew et al, "Transformaciones Globales". Política Económica y Cultura, Oxford University Press México S: A. de C. V., México, 2002, p. 341.
<sup>2</sup> Ibíd. P.341.

<sup>&</sup>lt;sup>3</sup> Jaddish Bhagwati, In Defense of Globalization, Oxford University Press, New YorK, 2004, P.3.

Cabe destacar que cuando Bhagwati incluye a los flujos internacionales de trabajadores en su concepto de globalización económica, se refiere solo a los flujos de trabajadores (migración) documentados, generalmente aquellos que constituyen mano de obra calificada, excluyendo por tanto, a los trabajadores migrantes indocumentados con nula o escasa calificación para el trabajo. En otras palabras, dentro de su concepto de globalización económica, Bhagwati no incluye a la migración indocumentada o al menos no se incluye en la globalización actual. Por su parte, Robert Gilpin, en su obra clásica "Global Political Economy" (2001) declara:

"Encuentro de manera notable que en el debate sobre la globalización poca atención ha sido dada al más importante factor de la producción: a saber, el trabajo y la migración laboral. Para millones de personas en los países pobres, las fronteras nacionales ciertamente permanecen como un importante atributo de la economía global".

En la misma línea, Held y McGrew dedican todo un capitulo de su obra a hacer un recuento histórico de las migraciones a nivel mundial y aunque reconocen que "…la migración ha condicionado las características del trabajo y del empleo"<sup>5</sup>, la migración de personas que sin los permisos correspondientes, buscan emplearse fuera de su país, no parece ser tan importante, ya que solo se trata una de las múltiples facetas de la migración en general.

Por la poca amplitud con que tratan el tema, se puede percibir cierta coincidencia entre los tres textos antes mencionados, en el hecho de que la migración internacional, como parte de la globalización económica, no recibe todavía la atención analítica requerida. Pero entonces, ¿la migración laboral y sus efectos colaterales, no son parte de la globalización económica?, el pensamiento liberal globalizador que explica y sustenta a la producción capitalista y a las fuerzas y bondades del mercado, ¿esta desconociendo al trabajo como elemento esencial de la producción de bienes y servicios? En otras palabras, los países ¿pueden ser liberales en la promoción del comercio internacional, el flujo de capitales y la propiedad intelectual y al mismo tiempo, conservadores o proteccionistas en lo referente al trabajo? La respuesta es que aparentemente sí, aunque ello representa de manera evidente una gran contradicción, difícil de sostener indefinidamente. Tarde o temprano se tendrá que

<sup>5</sup> Held, McGrew et al, op. cit., p. 343.

<sup>&</sup>lt;sup>4</sup> Robert Gilpin, Global political Economy, Princeton University Press, Princeton, New Jersey, 2001,p. 366.

reconocer la importancia del factor trabajo en el desarrollo de la globalización económica y de quienes lo realizan fuera de su país de origen, con o sin autorización para trabajar, por parte de los gobiernos locales.

Para Held y McGrew, Bhagwati y el mismo Gilpin, el tema de la migración laboral indocumentada, parece ser mas un asunto de soberanía nacional que debe atenderse con políticas públicas adecuadas, como una mayor rigidez en el otorgamiento de visas, penalización a extranjeros indocumentados y una mayor vigilancia de las fronteras. Esta visión protectora de la soberanía nacional se fortaleció con el ataque a las torres gemelas de Nueva York, el 11 de septiembre de 2001. A partir de esta fecha las estrategias de seguridad nacional contra el terrorismo endurecieron la actitud hacia la migración en Estados Unidos y en general, en los países receptores de corrientes migratorias laborales. Sin embargo, sin dejar de reconocer la importancia y el derecho que tienen los estados a desarrollar políticas públicas para la protección de su seguridad nacional, en términos económicos ¿que es lo que mueve a los países a ser proteccionistas frente a la mano de obra extranjera indocumentada?. La respuesta la da Gilpin en una de las dos únicas páginas que le dedica en su obra antes mencionada, al tema de la migración en la globalización, cuando sostiene que:

"Las barreras a la migración laboral son construidas por políticas que intentan proteger los salarios reales, la seguridad social de los ciudadanos nacionales y la moderna seguridad social que esta basada en el entendimiento de que sus beneficios solo estarán disponibles para sus propios ciudadanos".

Gilpin parece decir que el Estado Nación que sigue siendo, aún en la globalización, la institución jurídica, política y social mas elaborada del ser humano, tiene toda la autoridad y justificación para implementar las medidas que sean necesarias a efecto de que solo los ciudadanos nacionales disfruten de las garantías que se derivan de su propia nacionalidad. No obstante, pareciera que en tiempos de la globalización ese argumento ya no es muy convincente. Al menos así lo entiende Roger Campione, quien en su trabajo

-

<sup>&</sup>lt;sup>6</sup> Gilpin, op cit p.366.

"Globalización y Migración": ¿Retóricas Contradictorias?"(2004) destaca la forma asimétrica en que operan los Estados nacionales, en materia de política migratoria:

"...por un lado se acepta, y se fomenta, ese proceso de apertura y de libre circulación puesto en marcha por el nivel de interconexiones globales, por otro se reafirma el papel de la soberanía nacional, a través de las políticas de inmigración, mediante el restringimiento de las fronteras frente al extracomunitario. El punto central de la paradoja está precisamente en la asimetría existente entre los principios internos de una teoría política liberal que invoca la abolición de las fronteras para sus ciudadanos y sus principios restrictivos externos aplicados al tratamiento de los no ciudadanos".

Es muy interesante el planteamiento de Campione, pues los movimientos migratorios según él, no encuentran su lugar en el discurso de la globalización provocando que la teoría liberal-democrática choque con ellos, dando como resultado una coexistencia histórica entre el liberalismo y el autoritarismo en las acciones de los estados nacionales que practican el proteccionismo contra la migración de seres humanos.<sup>8</sup>

En este punto, se llega a la cima de la contradicción a la que se ha aludido. Los países mas desarrollados y por ende los más globalizadores promueven por si mismos y mediante las política de la Organización Mundial del Comercio (OMC), el libre comercio de bienes y servicios y la protección de la propiedad intelectual, de los cuales ellos son los principales exportadores y piden fronteras abiertas para que sus ciudadanos y las fuerzas del mercado actúen libremente, pero cuando se trata de la exportación de la mano obra, activo importante de muchos países en vías de desarrollo, entonces son proteccionistas. A manera de ejemplo se puede mencionar que, puede ser motivo de demanda ante la OMC cuando algún país en desarrollo miembro de esta organización, aplica un sistema de permisos especiales, cuotas o cualquier otra medida no arancelaria a la importación de un producto de un país desarrollado, también miembro de la OMC. Todo ello se entiende que es contrario al libre comercio que promueve esta organización internacional. Pero en el caso

12

<sup>&</sup>lt;sup>7</sup> Roger Campione, "Globalización y Migración": ¿Retóricas Contradictorias?", Universidad Pública de Navarra, España, 2004, p.9.

<sup>&</sup>lt;sup>8</sup> Ibíd., p.11.

de las migraciones, el país desarrollado puede en nombre de su soberanía y seguridad nacional, imponer todos los obstáculos que considere necesarios para impedir la importación de trabajo. En concreto, cuando se trata de la libre circulación internacional de bienes y servicios se esta hablando de la globalización económica, lo cual representa beneficios para todo el mundo. En contraste, cuando se habla de la migración laboral se entra al terreno de soberanía de los estados y de la seguridad nacional de éstos, por tanto se trata de un fenómeno nocivo para el mundo, al que hay que combatir con todos los medios al alcance del estado, incluyendo a las fuerzas de seguridad. Mientras que las transacciones internacionales de comercio, capital internacionales y de propiedad intelectual se amparan en la OMC, la migración documentada o indocumentada es reducida a un asunto local o nacional. El comercio y las normas del trabajo constituyen una cuestión muy controvertida. En la Conferencia Ministerial de Singapur (1996) los Miembros de la OMC definieron con mayor claridad la función de la Organización y determinaron que el órgano competente para ocuparse de las normas del trabajo era la Organización Internacional del Trabajo (OIT). En la actualidad la OMC no desarrolla ninguna labor a este respecto.<sup>9</sup>

El Dr. Cassio Luiselli, Profesor de Economía política Internacional en el Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Monterrey, Campus Ciudad de México, en una de sus clases (2005) expresó de manera sencilla y contundente: "la globalización económica es un hecho, nos guste o no" <sup>10</sup>. Con esta misma lógica se pude decir que la migración laboral es un hecho se acepte o no y oponerse a ella esta fuera de contexto. Esto debe ser cierto fundamentalmente para quienes en verdad creen en la fuerza de la ley de la oferta y la demanda para regular efectivamente al mercado capitalista. Desde esta perspectiva

<sup>&</sup>lt;sup>9</sup> Texto de la Declaración Ministerial de Singapur de 1996 en lo que respecta a las normas fundamentales del trabajo:

<sup>&</sup>quot;Renovamos nuestro compromiso de respetar las normas fundamentales de trabajo internacionalmente reconocidas. La Organización Internacional del Trabajo (OIT) es el órgano competente para establecer esas normas y ocuparse de ellas, y afirmamos nuestro apoyo a su labor de promoción de las mismas. Consideramos que el crecimiento y el desarrollo económicos impulsados por el incremento del comercio y la mayor liberalización comercial contribuirán a la promoción de esas normas. Rechazamos la utilización de las normas del trabajo con fines proteccionistas y convenimos en que no debe cuestionarse en absoluto la ventaja comparativa de los países, en particular de los países en desarrollo de bajos salarios. A este respecto, tomamos nota de que las Secretarías de la OMC y la OIT proseguirán su actual colaboración."

<sup>&</sup>lt;sup>10</sup> Cassio Luiselli Fernández, Clase de "Economía política Internacional", en el Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Monterrey, Campus Ciudad de México, 28 de agosto de 2005.

parecen no tener mucho sentido los intentos de gobiernos por ignorar la importancia de los efectos positivos de la migración laboral. Interpretando el enfoque liberal que ve en la globalización económica más cosas positivas que negativas, el siguiente paso debe ser adaptarse a la realidad y entender que contra la globalización y las migraciones como parte componente de ella, nada o poco se puede hacer.

A partir de un nuevo entendimiento de la realidad sobre la migración de la fuerza laboral, se debe aceptar que ésta se produce no como una acción premeditada de una población, sino como consecuencia de factores de atracción de los países mas desarrollados, así como elementos de expulsión de países con menor desarrollo y que generalmente observan profundas desigualdades sociales. Entre los primeros se pueden encontrar salarios más altos, mayor oferta de empleos, insuficiencia de mano de obra y envejecimiento de la población local, bajo índice de natalidad, entre otros factores. Entre los segundos, se pueden mencionar la falta de empleos, bajos salarios, población joven, mayores índices de natalidad, un sentimiento de exclusión económica y la aspiración de una vida mejor. Sin duda, todos estos factores de atracción y de expulsión forman parte de un rompecabezas que una vez que sus piezas se encuentran bien articuladas, no existe política publica diseñada por cualquier país, ya sea generador o receptor de migrantes laborales, que pueda detener en sus fronteras, estos flujos poblacionales. Pensar de otra manera, sería probablemente estar rayando en la demagogia intelectual o política, lo cual se aleja del realismo político.

La globalización económica ha ido a la par del desarrollo tecnológico de las comunicaciones y de los transportes que por su rapidez y efectividad han logrado reducir tiempos y distancias de una manera que no encuentra precedente alguno en la historia de la humanidad. La migración de trabajadores no es ajena a todos estos avances tecnológicos y se vale de ellos para su organización, movilidad y permanencia en los países de transito y destino. A manera de ejemplo, se puede mencionar que con el desarrollo y abaratamiento de los servicios de telefonía tradicional y celular, una persona puede mantenerse en contacto permanente con su familia, en su lugar de origen, lo cual probablemente, hace veinte años no le sería posible. Este nuevo escenario tecnológico fortalece a la migración de

trabajadores, porque inclusive, al ser parte de la globalización, también pueden hacer transferencias financieras a sus familias a través de las instituciones bancarias convencionales del sistema financiero internacional.

La globalización es causa y consecuencia de la migración y aunque no es el propósito de este trabajo debatir sobre que fue primero en el tiempo y en el espacio: la migración o la globalización, quizás de momento solo sea oportuno aceptar que ambos fenómenos forman parte de un todo y no se puede explica cabalmente a uno si se ignora al otro. Bajo este esquema conceptual, es indiscutible que la migración laboral es parte de la misma globalización por lo que al ser reconocida como tal, se puede asumir que mediante la competencia del libre comercio y los flujos tecnológicos y financieros transnacionales, se ha desempleado mano de obra en aquellos países cuyas plantas productivas son menos competitivas, es decir en los países con menos desarrollo tecnológico, que no son otros mas que los países en vías de desarrollo y que por lo tanto, una parte de su población, se siente motivada a emigrar a aquellos países desde donde probablemente se generó la perdida o la no creación de un empleo para ella.

Lo anterior parece evidenciarse con los datos que ofrece Rogelio Fernández Castilla, en el documento titulado "Migraciones y Remesas en Contexto de la Globalización" (2005), presentado en nombre del Fondo de Población de la Organización de las Naciones Unidas (FNUAP), en los que parece que ir en contra de la migración laboral, es como nadar en sentido contrario a la corriente de un río, ya que los cálculos y proyecciones de este organismo internacional muestran una clara línea ascendente de la migración, a pesar de las restricciones de los gobiernos que poseen los factores de atracción. De acuerdo con FNUAP, en todo el mundo la cantidad de personas que radican en otro país que no es en el que nacieron, ascendió en el año 2000, a la cantidad de 175 millones y se estima que para el 2004, puede haber llegado a la cifra a los 230 millones de personas. Según el mismo documento de FNUAP, las regiones del mundo más desarrolladas y se podría decir

<sup>&</sup>lt;sup>11</sup> Rogelio Fernández Castilla, "Migraciones y Remesas en el contexto de la globalización", Ponencia realizada a nombre del Fondo de Población de Naciones Unidas, en la 46va Reunión de la Junta de Gobernadores del Banco Interamericano de Desarrollo y de la Cooperación Inter.-Americana de Inversiones, Okinawa, Japón, 6 de abril de 2005, p.4.

también, las mas globalizadoras, en el año 2000 concentraban un mayor número de inmigrantes: Europa 56 millones, Asia 50 millones y América del norte 46 millones. Se destaca que en cuanto a la atracción migratoria durante el periodo 1990-2000, América del Norte incrementó su número de inmigrantes en un 48 por ciento, mientras que Europa solo incrementó su cantidad en un 8 por ciento. Por lo que se refiere a los países generadores de migración anual, en el periodo 1995-2000, China, El Congo, México e India, estuvieron a la cabeza con 381 000, 340 000, 310 000 y 280 000, personas, respectivamente, aunque para el periodo 2000-2005, se estimó que México ocuparía el primer lugar, con una generación migratoria de 400 000 personas anualmente y a nivel individual Estados Unidos es el país que concentra la mayor cantidad de personas no nacidas en su territorio, solo en el año 2000 ya contaba con 34 988 000 migrantes. 12

Podría pensarse que es una mera casualidad que a nivel individual México y Estados Unidos ocupen los primeros lugares mundiales, en generación y atracción de migrantes, sin embargo, si se toman como base los factores de atracción y expulsión antes señalados, en el ámbito económico, el rompecabezas que representan los dos países coincide y da fe de que el factor trabajo como pilar de la reproducción capitalista, esta presente en la relación bilateral, en el marco de la globalización y que lo mejor es reconocerlo y respetarlo mediante la observancia plena de los derechos humanos de los trabajadores migratorios.

Se tiene que llegar a reconocer la importancia de la mano de obra de los trabajadores migratorios, especialmente de los indocumentados que, en la globalización subsidian con su trabajo menos remunerado que el de los trabajadores locales, a la producción de bienes y servicios de los países desarrollados, haciendo que sean mas competitivos en el comercio mundial.

Es importante destacar, en este punto que la globalización económica no solo ha generado negocios internacionales amparados en marcos jurídicos de los estados nacionales y de los organismos internacionales, también ha creado las condiciones apropiadas para el surgimiento de organizaciones criminales de carácter multinacional. A simple vista se podría pensar que este tema tiene nada o poco que ver con las migraciones internacionales,

\_

<sup>&</sup>lt;sup>12</sup> Ibíd., pp. 4-7.

pero la verdad es otra, ya que lamentablemente, debido en gran mediada al proteccionismo legal y policiaco en las fronteras de los países mas desarrollados, el trafico migratorio de ha convertido en una industria, cuyas jugosas ganancias pueden estar compitiendo ya con las del trafico de estupefacientes. Esto significa que a mayor control fronterizo y más proteccionismo jurídico por parte de los estados nacionales, para tratar de impedir el ingreso de extranjeros a su territorio, será mayor y más cara, la utilización de los servicios ofrecidos por el crimen organizado. Para decirlo en términos del liberalismo globalizador: la ley de la oferta y la demanda esta regulando el mercado de los servicios ilegales prestados a la migración.

Por tal razón, los presupuestos nacionales para el control de las fronteras deberán ser cada vez mas abultados y nunca serán suficientes para contener los flujos migratorios, pues la solución no es policíaca, es de carácter económico, porque mientras existan en los países desarrollados y en desarrollo, los multicitados factores de expulsión y de atracción, respectivamente, no será factible detener la migración internacional.

Está claro que la migración forma parte de la globalización económica por que aporta mano de obra para la producción de bienes y servicios que después habrán de comerciarse dentro y fuera del país en don fueron elaborados, pero hay una negación sistemática a permitir que esta mano de obra participe libremente en los procesos productivos capitalistas, lo cual constituye una evidente contradicción al espíritu liberal. El desenlace de esta paradoja es explicado contundentemente por el Profesor Stephen Castles de la Universidad de Wollongong, en Australia, en su trabajo titulado "Globalización y Migración: Algunas Contradicciones Urgentes", (1997) cuando sostiene que:

"Si los gobiernos dan luz verde a la libre circulación de capitales, productos e ideas, y al mismo tiempo intentan detener la circulación de las personas, tendrán escasas probabilidades de éxito. Una política realista podría crear un cauce para las migraciones en aras del interés público. En cambio, es poco probable que las prohibiciones detengan los flujos migratorios, y solo convertirían un movimiento legal e una práctica ilegal". <sup>13</sup>

<sup>&</sup>lt;sup>13</sup> Profesor Stephen Castles, "Globalización y Migración: Algunas Contradicciones urgentes" Texto del discurso inaugural presentado en la reunión del Consejo Intergubernamental del MOST, 16 de junio de 1997 <a href="http://www.unesco.org/issj/rics156/castlesigcspa.html">http://www.unesco.org/issj/rics156/castlesigcspa.html</a>, p.4

En este mismo orden de ideas, para cerrar este capitulo, vale la pena recurrir nuevamente al Profesor Castles quien con mucha claridad y precisión aporta el corolario político que sella el circulo económico de la razón o esencia de la migración mundial, dejando claro el porque no se podrá evitar, ya que ésta es promovida por los propios gobiernos aunque sea de manera velada. Sostiene Castles que:

"... Los países de origen suelen oponerse a la emigración de profesionales altamente calificados, denunciada como "fuga de cerebros" y como una pérdida de las inversiones en educación. Los empresarios en los países receptores, al contrario, se apresuran a dar la bienvenida a los inmigrantes calificados. Para quienes no tienen formación, ocurre lo contrario. Los gobiernos de los países de origen los estimulan a abandonar el país, ya que ello significará el envío de remesas desde el exterior y un alivio de la presión social. Los gobiernos de los países receptores son cada vez más reacios a admitir trabajadores inmigrantes no calificados, si bien se hacen de la vista gorda ante las permanencias ilegales cuando tienen necesidad de mano de obra.".<sup>14</sup>

Castles ilustra bien el juego perverso en que están sometidos actualmente los trabajadores migratorios. Por ello tiene mucho sentido la propuesta de que se liberalice la migración para que la globalización muestre su lado humano. En lo jurídico es necesario avanzar en el desarrollo de normas de derecho internacional para humanizar el trato que reciben estos trabajadores, mediante el reconocimiento del aporte que realizan en el país en que residen, se respeten sus derechos humanos y puedan vivir con dignidad, independientemente de su nacionalidad de origen, lo cual es materia del siguiente capítulo del presente trabajo.

\_

<sup>&</sup>lt;sup>14</sup> ibid, p.4

## CAPITULO II- PRINCIPALES INSTRUMENTOS JURIDICOS QUE PROTEGEN LOS DERECHOS HUMANOS DE LOS MIGRANTES.

Los migrantes constituyen un grupo social altamente vulnerable porque es un sector de la población especialmente propensa a sufrir violaciones a sus derechos fundamentales. En muchas ocasiones, las personas migrantes desconocen las leyes, las costumbres y el idioma de los lugares a donde han migrado. Asimismo, las personas migrantes muchas veces deben enfrentar abierta hostilidad por parte de la población local e incluso de las autoridades. La situación es particularmente preocupante en el caso de personas que carecen de documentos y cuya condición inmigratoria irregular los expone a diversas dificultades como: problemas para garantizar su derecho a un debido proceso, falta de acceso a servicios sociales básicos, condiciones de detención inapropiadas y ausencia de protección laboral, por citar solo algunos. Otro problema que afecta profundamente los derechos de esta población, es el tráfico de personas, que como se mencionó en el capitulo anterior se ha convertido en un negocio altamente lucrativo. Ante esta grave situación de las personas migrantes, el Estado tiene la responsabilidad de asumir un papel protagónico en la garantía y protección de los derechos de estas personas, independientemente de que hayan ingresado de manera irregular a dicho país o de que tengan autorización para trabajar o permanecer en él. La condición de migrante irregular no incide en el carácter inalienable de los derechos humanos, y por ende, en el deber de protección y garantía de éstos por parte del Estado receptor.

Así, como la migración es un fenómeno inherente a la naturaleza de la especie humana, desde mediados del Siglo XX se empezaron a hacer esfuerzos por elaborar instrumentos jurídicos que empezaran a normar las relaciones entre los migrantes y los países receptores. A manera de ejemplos y como antecedentes relevantes en esta materia, se podrían citar a los siguientes:

#### 1.- Declaración Universal de Derechos Humanos.

Adoptada y proclamada por la Organización de las Naciones Unidad (ONU) en la Resolución de la Asamblea General 217 A (iii) del 10 de diciembre de 1948. Este documento establece en sus artículos 2 y 23, derechos y libertades a las que "toda persona", debe tener acceso, como por ejemplo: la no discriminación, el derecho al trabajo,

la vida digna y a la libre asociación. Se destaca que el origen nacional no debe ser motivo de distinción.

#### "Artículo 2

Toda persona tiene 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."

#### "Artículo 23

- 1. Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo.
- 2. Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual.
- 3. Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social.
- 4. Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses".
- 2.- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General de la ONU, en su resolución 2200 A(XXI), de 16 de diciembre de 1966 y entró en vigor el 23 de marzo de 1976. Este instrumento establece en su artículo 2 que la nacionalidad no es una causal para el desconocimiento de los derechos humanos de los individuos.

#### Artículo 2

- 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.
  - 2. Cada Estado Parte se compromete a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones del presente Pacto, las medidas oportunas para dictar las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en el presente Pacto y que no estuviesen ya garantizados por disposiciones legislativas o de otro carácter.
  - 3. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a garantizar que:
  - a) Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo, aun cuando tal violación hubiera sido cometida por personas que actuaban en ejercicio de sus funciones oficiales;
  - b) La autoridad competente, judicial, administrativa o legislativa, o cualquiera otra autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado, decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso, y desarrollará las posibilidades de recurso judicial;
  - c) Las autoridades competentes cumplirán toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso

#### 3.- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General de la ONU, en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966, entrando en vigor 3 de enero de 1976. En este caso parecería relevante observar los contenidos de los artículos 1 y 2, ya que también se pueden encontrar referencias a derechos humanos como el derecho a libre determinación y el derecho a ejercer y disfrutar los "medios de subsistencia" con que puede contar un pueblo(Artículo 1) y el de no discriminación por motivos de nacionalidad (Artículo 2). Ante el envejecimiento de las poblaciones de los países desarrollados, no esta fuera de lugar destacar que la población joven y en plena edad productiva y reproductiva de los países en desarrollo, representa un activo económico que puede catalogarse como un recurso natural, muy importante recurso para su subsistencia.

- 1. Todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación. En virtud de este derecho establecer libremente su condición política y proveen asimismo a su desarrollo económico, social y cultural.
- 2. Para el logro de sus fines, todos los pueblos pueden disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales, sin perjuicio de las obligaciones que derivan de la cooperación económica internacional basada en el principio de beneficio recíproco, así como del derecho internacional. En ningún caso podrá privarse a un pueblo de sus propios medios de subsistencia.
- 3. Los Estados Partes en el presente Pacto, incluso los que tienen la responsabilidad de administrar territorios no autónomos y territorios en fideicomiso, promoverán el ejercicio del derecho de libre determinación, y respetarán este derecho de conformidad con las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas.

#### Artículo 2

- 1. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos.
- 2. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.
- 3. Los países en desarrollo, teniendo debidamente en cuenta los derechos humanos y su economía nacional, podrán determinar en qué medida garantizarán los derechos económicos reconocidos en el presente Pacto a personas que no sean nacionales suyos."
- 4.- Convenios 97 y 143 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT).

La contribución de la OIT al logro de una mayor justicia para los trabajadores migratorios reviste dos formas principales. En primer lugar, algunos convenios y recomendaciones de la

OIT establecen pautas para leyes nacionales y para procedimientos judiciales y administrativos en lo que se refiere a la migración con fines de empleo. En segundo lugar, mediante sus proyectos de cooperación técnica, la OIT contribuye a garantizar los derechos humanos de los trabajadores migratorios. Los dos principales convenios de la OIT relativos a estos trabajadores son el Convenio relativo a los trabajadores migrantes (revisado) (N.º 97) de 1949 y el Convenio sobre las migraciones (disposiciones complementarias) (N.º 143) de 1975.

En el Convenio N.º 97 figura una serie de disposiciones destinadas a ayudar a los trabajadores migratorios. Por ejemplo se pide a los Estados que ratifican el Convenio, que faciliten la información pertinente a otros Estados miembros de la OIT y a la Organización, que tomen todas las medidas pertinentes contra la propaganda que pueda inducir a error y que faciliten la salida, el viaje y el recibimiento de los trabajadores migratorios.

Asimismo, el Convenio exige a los Estados que lo ratifican que apliquen a los inmigrantes que se encuentren legalmente en su territorio, sin discriminación de nacionalidad, raza, religión o sexo, un trato no menos favorable al que apliquen a sus propios nacionales en lo que se refiere a una amplia serie de leyes y reglamentos sobre la vida laboral.

El Convenio N.º 143 trata en la Parte I de las migraciones en condiciones abusivas y en la Parte II de la igualdad de oportunidades y de trato. Los Estados que ratifican ese Convenio tienen la opción de aceptar todo el instrumento o una u otra de sus partes.

Respecto de la cooperación técnica, la OIT ha desarrollado un proyecto interregional encaminado a erradicar la discriminación contra los trabajadores migratorios. El objetivo del proyecto, destinado a los Estados industrializados que acogen a trabajadores migratorios, reside en luchar contra la discriminación extraoficial o de facto, que resulta en una desigualdad en el trato a los trabajadores migratorios que, según los estatutos, no debería ocurrir.

5.- Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares.

Esta es actualmente el principal instrumento protector específico de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares. Fue adoptada por la Asamblea General de la ONU, en 1990 y en vigencia desde el 1º de julio de 2003, tras la ratificación de los primeros veinte Estados. En la actualidad son 25<sup>15</sup> los Estados que la han ratificado, destacando Belice, Bolivia, Colombia, Ecuador, El Salvador, Guatemala, México y Uruguay como los países americanos que hasta el momento han ratificado dicho instrumento internacional.

La Convención es un tratado internacional de carácter global, inspirado en las normas internacionales de protección de los derechos humanos y en las normas internacionales laborales sobre la materia, fundamentalmente en los convenios y recomendaciones de la OIT relativos a la protección de los trabajadores migrantes, pero cuyo ámbito de aplicación va mas allá de dichas normas, porque protege a todos los trabajadores independientemente de su situación jurídica en el estado receptor, es decir, independientemente de su condición de legalidad o irregularidad.

En términos muy generales se puede decir que entre sus disposiciones más importantes, la Convención establece la consagración de derechos aplicables a determinadas categorías de trabajadores migrantes y sus familias; así como la obligación de los Estados Parte de promover condiciones satisfactorias, equitativas y dignas en relación con la migración internacional de trabajadores y sus familiares, mediante la formulación de políticas sobre migración; el intercambio de información con otros Estados Parte; el suministro de información a empleadores, trabajadores y sus organizaciones acerca de las políticas, leyes y reglamentos relativos a la migración; y finalmente, la obligación por parte de los

.

Azerbaiyán, Belice, Bolivia, Bosnia y Herzegovina, Burkina Faso, Cabo Verde, Colombia, Ecuador, Egipto, El Salvador, Ghana, Guatemala, Guinea, Kirguiz tan, Malí, México, Marruecos, Filipinas, Senegal, Seychelles, Sri Lanka, Tayikistán, Timor Oriental, Uganda, Uruguay.

Estados Parte de asistir a todos los trabajadores migratorios y sus familias sin discriminación.

En relación con dicho instrumento, cabe destacar también que instituye la creación de un Comité Especial de Protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares, encargado de operar como un mecanismo convencional de control en la aplicación de la Convención por parte de los Estados Parte, y de trabajar en estrecha colaboración con otros organismos internacionales especializados en la materia, especialmente con la OIT, en la recepción y examen de las comunicaciones en las que un Estado Parte alegue que otro Estado Parte no cumple con las obligaciones emanadas de la Convención, o en aquellos casos en que un particular sometido a la jurisdicción de un Estado Parte alegue que éste ha violado sus derechos reconocidos en la Convención.

En un sentido mas explicito, la Convención busca:

 Prevenir condiciones de vida y de trabajo inhumanas, abuso físico y sexual y tratamientos degradantes incluyendo la esclavitud (artículos 10,11, 25, 54):

#### Articulo 10

Ningún trabajador migratorio o familiar suyo será sometido a torturas ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

#### Articulo 11

- 1. Ningún trabajador migratorio o familiar suyo será sometido a esclavitud ni servidumbre.
- 2. No se exigirá a los trabajadores migratorios ni a sus familiares que realicen trabajos forzosos u obligatorios.
- 3. El párrafo 2 del presente artículo no obstará para que los Estados cuya legislación admita para ciertos delitos penas de prisión con trabajos forzosos puedan imponer éstos en cumplimiento de sentencia dictada por un tribunal competente.
- 4. A los efectos de este artículo, la expresión "trabajos forzosos u obligatorios" no incluirá:

- a) Ningún trabajo o servicio, no previsto en el párrafo 3 de este artículo, que normalmente deba realizar una persona que, en virtud de una decisión de la justicia ordinaria, se halle detenida o haya sido puesta ulteriormente en situación de libertad condicional;
- b) Ningún servicio exigido en casos de emergencia o de desastre que amenacen la vida o el bienestar de la comunidad;
- c) Ningún trabajo o servicio que forme parte de las obligaciones civiles normales, en la medida en que se imponga también a los ciudadanos del Estado de que se trate.

- 1. Los trabajadores migratorios gozarán de un trato que no sea menos favorable que el que reciben los nacionales del Estado de empleo en lo tocante a remuneración y de:
- a) Otras condiciones de trabajo, es decir, horas extraordinarias, horario de trabajo, descanso semanal, vacaciones pagadas, seguridad, salud, fin de la relación de empleo y cualesquiera otras condiciones de trabajo que, conforme a la legislación y la práctica nacionales, estén comprendidas en este término;
- b) Otras condiciones de empleo, es decir, edad mínima de empleo, restricción del trabajo a domicilio y cualesquiera otros asuntos que, conforme a la legislación y la práctica nacionales, se consideren condiciones de empleo.
- 2. No será legal menoscabar en los contratos privados de empleo el principio de igualdad de trato que se menciona en el párrafo 1 del presente artículo.
- 3. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas adecuadas para asegurar que los trabajadores migratorios no sean privados de ninguno de los derechos derivados de este principio a causa de irregularidades en su permanencia o empleo. En particular, los empleadores no quedarán exentos de ninguna obligación jurídica ni contractual, ni sus obligaciones se verán limitadas en forma alguna a causa de cualquiera de esas irregularidades.

#### Artículo 54

- 1. Sin perjuicio de las condiciones de su autorización de residencia o de su permiso de trabajo ni de los derechos previstos en los artículos 25 y 27 de la presente Convención, los trabajadores migratorios gozarán de igualdad de trato respecto de los nacionales del Estado de empleo en relación con:
- a) La protección contra los despidos;
- b) Las prestaciones de desempleo;

- c) El acceso a los programas de obras públicas destinados a combatir el desempleo;
- d) El acceso a otro empleo en caso de quedar sin trabajo o darse término a otra actividad remunerada, con sujeción a lo dispuesto en el artículo 52 de la presente Convención.
- 2. Si un trabajador migratorio alega que su empleador ha violado las condiciones de su contrato de trabajo, tendrá derecho a recurrir ante las autoridades competentes del Estado de empleo, según lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 18 de la presente Convención.

 Garantizar los derechos de los inmigrantes a la libertad de pensamiento, de expresión y de religión (Artículos 12,13):

### Artículo 12

- 1. Los trabajadores migratorios y sus familiares tendrán derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión. Ese derecho incluirá la libertad de profesar o de adoptar la religión o creencia de su elección, así como la libertad de manifestar su religión o creencia, individual o colectivamente, tanto en público como en privado, mediante el culto, la celebración de ritos, las prácticas y la enseñanza.
- 2. Los trabajadores migratorios y sus familiares no serán sometidos a coacción alguna que limite su libertad de profesar y adoptar una religión o creencia de su elección.
- 3. La libertad de expresar la propia religión o creencia sólo podrá quedar sometida a las limitaciones que se establezcan por ley y que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud y la moral públicos o los derechos y las libertades fundamentales de los demás.
- 4. Los Estados Partes en la presente Convención se comprometen a respetar la libertad de los padres, cuando por lo menos uno de ellos sea trabajador migratorio, y, en su caso, de los tutores legales para hacer que los hijos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.

#### Artículo 13

1. El derecho de opinión de los trabajadores migratorios y sus familiares no será objeto de injerencia alguna.

- 2. Los trabajadores migratorios y sus familiares tendrán derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de recabar, recibir y difundir información e ideas de toda índole, sin limitaciones de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro medio de su elección.
- 3. El ejercicio del derecho previsto en el párrafo 2 del presente artículo entraña obligaciones y responsabilidades especiales. Por lo tanto, podrá ser sometido a ciertas restricciones, a condición de que éstas hayan sido establecidas por ley y sean necesarias para:
- a) Respetar los derechos o el buen nombre ajenos;
- b) Proteger la seguridad nacional de los Estados de que se trate, el orden público o la salud o la moral públicas;
- c) Prevenir toda la propaganda en favor de la guerra;
- d) Prevenir toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia.

- Reconocer el derecho a la intimidad y a la seguridad personal (artículos 14, 15, 16):

#### Artículo 14

Ningún trabajador migratorio o familiar suyo será sometido a injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, familia, hogar, correspondencia u otras comunicaciones ni a ataques ilegales contra su honor y buen nombre. Todos los trabajadores migratorios tendrán derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques.

#### Artículo 15

Ningún trabajador migratorio o familiar suyo será privado arbitrariamente de sus bienes, ya sean de propiedad personal exclusiva o en asociación con otras personas. Cuando, en virtud de la legislación vigente en el Estado de empleo, los bienes de un trabajador migratorio o de un familiar suyo sean expropiados total o parcialmente, la persona interesada tendrá derecho a una indemnización justa y apropiada.

#### Artículo 16

1. Los trabajadores migratorios y sus familiares tendrán derecho a la libertad y la seguridad personales.

- 2. Los trabajadores migratorios y sus familiares tendrán derecho a la protección efectiva del Estado contra toda violencia, daño corporal, amenaza o intimidación por parte de funcionarios públicos o de particulares, grupos o instituciones.
- 3. La verificación por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley de la identidad de los trabajadores migratorios o de sus familiares se realizará con arreglo a los procedimientos establecidos por ley.
- 4. Los trabajadores migratorios y sus familiares no serán sometidos, individual ni colectivamente, a detención o prisión arbitrarias; no serán privados de su libertad, salvo por los motivos y de conformidad con los procedimientos que la ley establezca.
- 5. Los trabajadores migratorios y sus familiares que sean detenidos serán informados en el momento de la detención, de ser posible en un idioma que comprendan, de los motivos de esta detención, y se les notificarán prontamente, en un idioma que comprendan, las acusaciones que se les haya formulado.
- 6. Los trabajadores migratorios y sus familiares detenidos o presos a causa de una infracción penal serán llevados sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrán derecho a ser juzgados en un plazo razonable o a ser puestos en libertad. La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio o en cualquier otro momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo.
- 7. Cuando un trabajador migratorio o un familiar suyo sea arrestado, recluido en prisión o detenido en espera de juicio o sometido a cualquier otra forma de detención:
- a) Las autoridades consulares o diplomáticas de su Estado de origen, o de un Estado que represente los intereses del Estado de origen, serán informadas sin demora, si lo solicita el detenido, de la detención o prisión y de los motivos de esa medida;
- b) La persona interesada tendrá derecho a comunicarse con esas autoridades. Toda comunicación dirigida por el interesado a esas autoridades será remitida sin demora, y el interesado tendrá también derecho a recibir sin demora las comunicaciones de dichas autoridades;
- c) Se informará sin demora al interesado de este derecho y de los derechos derivados de los tratados pertinentes, si son aplicables entre los Estados de que se trate, a intercambiar correspondencia y reunirse con representantes de esas autoridades y a hacer gestiones con ellos para su representación legal.
- 8. Los trabajadores migratorios y sus familiares que sean privados de su libertad por detención o prisión tendrán derecho a incoar procedimientos ante un tribunal, a fin

de que éste pueda decidir sin demora acerca de la legalidad de su detención y ordenar su libertad si la detención no fuere legal. En el ejercicio de este recurso, recibirán la asistencia, gratuita si fuese necesario, de un intérprete cuando no pudieren entender o hablar el idioma utilizado.

9. Los trabajadores migratorios y sus familiares que hayan sido víctimas de detención o prisión ilegal tendrán derecho a exigir una indemnización.

- Establecer el acceso a la tutela judicial efectiva a través de procedimientos judiciales justos que aseguren el derecho a la igualdad ante la ley y la no discriminación, para lo cual se aplicará a los trabajadores inmigrantes procedimientos jurídicos adecuados y con servicios de interpretación (artículos 18, 19, 20):

#### Artículo 18

- 1. Los trabajadores migratorios y sus familiares tendrán iguales derechos que los nacionales del Estado de que se trate ante los tribunales y las cortes de justicia. Tendrán derecho a ser oídos 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 ellos o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil.
- 2. Todo trabajador migratorio o familiar suyo acusado de un delito tendrá derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley.
- 3. Durante el proceso, todo trabajador migratorio o familiar suyo acusado de un delito tendrá derecho a las siguientes garantías mínimas:
- a) A ser informado sin demora, en un idioma que comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y las causas de la acusación formulada en su contra;
- b) A disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y comunicarse con un defensor de su elección;
- c) A ser juzgado sin dilaciones indebidas;
- d) A hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistido por un defensor de su elección; a ser informado, si no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo, y, siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente si careciera de medios suficientes para pagar;

- e) A interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y a que éstos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo;
- f) A ser asistido gratuitamente por un intérprete, si no comprende o no habla el idioma empleado en el tribunal;
- g) A no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a confesarse culpable.
- 4. En el procedimiento aplicable a los menores, se tendrá en cuenta su edad y la importancia de promover su readaptación social.
- 5. Todo trabajador migratorio o familiar suyo declarado culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se la haya impuesto sean examinados por un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley.
- 6. Cuando una sentencia condenatoria firme contra un trabajador migratorio o un familiar suyo haya sido ulteriormente revocada o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho plenamente probatorio de la comisión de un error judicial, quien haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia deberá ser indemnizado conforme a la ley, a menos que se demuestre que le es imputable en todo o en parte el no haberse revelado oportunamente el hecho desconocido.
- 7. Ningún trabajador migratorio o familiar suyo podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto mediante sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal del Estado interesado.

- 1. Ningún trabajador migratorio o familiar suyo será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho nacional o internacional; tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el interesado se beneficiará de esa disposición.
- 2. Al dictar una sentencia condenatoria por un delito cometido por un trabajador migratorio o un familiar suyo, se deberán considerar los aspectos humanitarios relacionados con su condición, en particular con respeto a su derecho de residencia o de trabajo.

#### Artículo 20

1. Ningún trabajador migratorio o familiar suyo será encarcelado por el solo hecho de no cumplir una obligación contractual.

- 2. Ningún trabajador migratorio o familiar suyo será privado de su autorización de residencia o permiso de trabajo ni expulsado por el solo hecho de no cumplir una obligación emanada de un contrato de trabajo, a menos que el cumplimiento de esa obligación constituya condición necesaria para dicha autorización o permiso.
- Garantizar a los inmigrantes el acceso a la información sobre sus derechos (artículos 33, 37):

- 1. Los trabajadores migratorios y sus familiares tendrán derecho a que el Estado de origen, el Estado de empleo o el Estado de tránsito, según corresponda, les proporcione información acerca de:
- a) Sus derechos con arreglo a la presente Convención;
- b) Los requisitos establecidos para su admisión, sus derechos y obligaciones con arreglo a la ley y la práctica del Estado interesado y cualesquiera otras cuestiones que les permitan cumplir formalidades administrativas o de otra índole en dicho Estado.
- 2. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas que consideren apropiadas para difundir la información mencionada o velar por que sea suministrada por empleadores, sindicatos u otros órganos o instituciones apropiados. Según corresponda, cooperarán con los demás Estados interesados.
- 3. La información adecuada será suministrada a los trabajadores migratorios y sus familiares que la soliciten gratuitamente y, en la medida de lo posible, en un idioma que puedan entender.

#### Artículo 37

Antes de su partida, o a más tardar en el momento de su admisión en el Estado de empleo, los trabajadores migratorios y sus familiares tendrán derecho a ser plenamente informados por el Estado de origen o por el Estado de empleo, según corresponda, de todas las condiciones aplicables a su admisión y, particularmente, de las relativas a su estancia y a las actividades remuneradas que podrán realizar, así como de los requisitos que deberán cumplir en el Estado de empleo y las autoridades a que deberán dirigirse para que se modifiquen esas condiciones.

 Reconocer a los inmigrantes el derecho a afiliarse a sindicatos y a participar en ellos(Artículos 26, 40):

- 1. Los Estados Partes reconocerán el derecho de los trabajadores migratorios y sus familiares a:
- a) Participar en las reuniones y actividades de los sindicatos o de cualesquiera otras asociaciones establecidas conforme a la ley, con miras a proteger sus intereses económicos, sociales, culturales y de otra índole, con sujeción solamente a las normas de la organización pertinente;
- b) Afiliarse libremente a cualquier sindicato o a cualquiera de las asociaciones citadas, con sujeción solamente a las normas de la organización pertinente;
- c) Solicitar ayuda y asistencia de cualquier sindicato o de cualquiera de las asociaciones citadas.
- 2. El ejercicio de tales derechos sólo podrá estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o el orden público o para proteger los derechos y libertades de los demás.

### Artículo 40

- 1. Los trabajadores migratorios y sus familiares tendrán el derecho a establecer asociaciones y sindicatos en el Estado de empleo para el fomento y la protección de sus intereses económicos, sociales, culturales y de otra índole.
- 2. No podrán imponerse restricciones al ejercicio de ese derecho, salvo las que prescriba la ley y resulten necesarias en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o el orden público o para proteger los derechos y libertades de los demás.
- Garantizar a los inmigrantes la igualdad de acceso a los servicios educativos y sociales (Artículos 27, 28, 30, 43, 45, 54):

#### Artículo 27

1. Los trabajadores migratorios y sus familiares gozarán en el Estado de empleo, con respecto a la seguridad social, del mismo trato que los nacionales en la medida en que cumplan los requisitos previstos en la legislación aplicable de ese Estado o en los tratados bilaterales y multilaterales aplicables. Las autoridades competentes del Estado de origen y del Estado de empleo podrán tomar en cualquier momento las disposiciones necesarias para determinar las modalidades de aplicación de esta norma.

2. Cuando la legislación aplicable no permita que los trabajadores migratorios o sus familiares gocen de alguna prestación, el Estado de que se trate, sobre la base del trato otorgado a los nacionales que estuvieren en situación similar, considerará la posibilidad de reembolsarles el monto de las contribuciones que hubieren aportado en relación con esas prestaciones.

#### Artículo 28

Los trabajadores migratorios y sus familiares tendrán derecho a recibir cualquier tipo de atención médica urgente que resulte necesaria para preservar su vida o para evitar daños irreparables a su salud en condiciones de igualdad de trato con los nacionales del Estado de que se trate. Esa atención médica de urgencia no podrá negarse por motivos de irregularidad en lo que respecta a la permanencia o al empleo.

#### Artículo 30

Todos los hijos de los trabajadores migratorios gozarán del derecho fundamental de acceso a la educación en condiciones de igualdad de trato con los nacionales del Estado de que se trate. El acceso de los hijos de trabajadores migratorios a las instituciones de enseñanza preescolar o las escuelas públicas no podrá denegarse ni limitarse a causa de la situación irregular en lo que respecta a la permanencia o al empleo de cualquiera de los padres, ni del carácter irregular de la permanencia del hijo en el Estado de empleo.

#### Artículo 43

- 1. Los trabajadores migratorios gozarán de igualdad de trato respecto de los nacionales del Estado de empleo en relación con:
- a) El acceso a instituciones y servicios de enseñanza, con sujeción a los requisitos de admisión y otras reglamentaciones de las instituciones y servicios de que se trate;
- b) El acceso a servicios de orientación profesional y colocación;
- c) El acceso a servicios e instituciones de formación profesional y readiestramiento;
- d) El acceso a la vivienda, con inclusión de los planes sociales de vivienda, y la protección contra la explotación en materia de alquileres;
- e) El acceso a los servicios sociales y de salud, siempre que se hayan satisfecho los requisitos establecidos para la participación en los planes correspondientes;
- f) El acceso a las cooperativas y empresas en régimen de autogestión, sin que ello implique un cambio de su condición de trabajadores migratorios y con sujeción a las normas y los reglamentos por que se rijan los órganos interesados;
- g) El acceso a la vida cultural y la participación en ella.

- 2. Los Estados Partes promoverán condiciones que garanticen una efectiva igualdad de trato, a fin de que los trabajadores migratorios puedan gozar de los derechos enunciados en el párrafo 1 del presente artículo, siempre que las condiciones establecidas para su estancia, con arreglo a la autorización del Estado de empleo, satisfagan los requisitos correspondientes.
- 3. Los Estados de empleo no impedirán que un empleador de trabajadores migratorios instale viviendas o servicios sociales o culturales para ellos. Con sujeción a lo dispuesto en el artículo 70 de la presente Convención, el Estado de empleo podrá subordinar la instalación de esos servicios a los requisitos generalmente exigidos en ese Estado en relación con su instalación.

- 1. Los familiares de los trabajadores migratorios gozarán, en el Estado de empleo, de igualdad de trato respecto de los nacionales de ese Estado en relación con:
- a) El acceso a instituciones y servicios de enseñanza, con sujeción a los requisitos de ingreso y a otras normas de las instituciones y los servicios de que se trate;
- b) El acceso a instituciones y servicios de orientación y capacitación vocacional, a condición de que se cumplan los requisitos para la participación en ellos;
- c) El acceso a servicios sociales y de salud, a condición de que se cumplan los requisitos para la participación en los planes correspondientes;
- d) El acceso a la vida cultural y la participación en ella.
- 2. Los Estados de empleo, en colaboración con los Estados de origen cuando proceda, aplicarán una política encaminada a facilitar la integración de los hijos de los trabajadores migratorios en el sistema escolar local, particularmente en lo tocante a la enseñanza del idioma local.
- 3. Los Estados de empleo procurarán facilitar a los hijos de los trabajadores migratorios la enseñanza de su lengua y cultura maternas y, cuando proceda, los Estados de origen colaborarán a esos efectos.
- 4. Los Estados de empleo podrán establecer planes especiales de enseñanza en la lengua materna de los hijos de los trabajadores migratorios, en colaboración con los Estados de origen si ello fuese necesario.

#### Artículo 54

1. Sin perjuicio de las condiciones de su autorización de residencia o de su permiso de trabajo ni de los derechos previstos en los artículos 25 y 27 de la presente Convención, los trabajadores migratorios gozarán de igualdad de trato respecto de los nacionales del Estado de empleo en relación con:

- a) La protección contra los despidos;
- b) Las prestaciones de desempleo;
- c) El acceso a los programas de obras públicas destinados a combatir el desempleo;
- d) El acceso a otro empleo en caso de quedar sin trabajo o darse término a otra actividad remunerada, con sujeción a lo dispuesto en el artículo 52 de la presente Convención
- 2. Si un trabajador migratorio alega que su empleador ha violado las condiciones de su contrato de trabajo, tendrá derecho a recurrir ante las autoridades competentes del Estado de empleo, según lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 18 de la presente Convención.

La Convención también reconoce a los inmigrantes el derecho a mantener la conexión con su país de origen, lo que implica:

Asegurar que los inmigrantes puedan regresar a su país de origen si así lo desean;
 permitirles efectuar visitas ocasionales y a mantener lazos culturales (artículos 8, 31, 38):

## Artículo 8

- 1. Los trabajadores migratorios y sus familiares podrán salir libremente de cualquier Estado, incluido su Estado de origen. Ese derecho no estará sometido a restricción alguna, salvo las que sean establecidas por ley, sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades ajenos y sean compatibles con otros derechos reconocidos en la presente parte de la Convención.
- 2. Los trabajadores migratorios y sus familiares tendrán derecho a regresar en cualquier momento a su Estado de origen y permanecer en él.

#### Artículo 31

- 1. Los Estados Partes velarán porque se respete la identidad cultural de los trabajadores migratorios y de sus familiares y no impedirán que éstos mantengan vínculos culturales con sus Estados de origen.
- 2. Los Estados Partes podrán tomar las medidas apropiadas para ayudar y alentar los esfuerzos a este respecto.

## Artículo 38

- 1. Los Estados de empleo harán todo lo posible por autorizar a los trabajadores migratorios y sus familiares a ausentarse temporalmente sin que ello afecte a la autorización que tengan de permanecer o trabajar, según sea el caso. Al hacerlo, los Estados de empleo deberán tener presentes las necesidades y obligaciones especiales de los trabajadores migratorios y sus familiares, particularmente en sus Estados de origen.
- 2. Los trabajadores migratorios y sus familiares tendrán derecho a ser informados plenamente de las condiciones en que estén autorizadas esas ausencias temporales.
- Garantizar la participación política de los inmigrantes en el país de origen (artículos 41,
   42);

#### Artículo 41

- 1. Los trabajadores migratorios y sus familiares tendrán derecho a participar en los asuntos públicos de su Estado de origen y a votar y ser elegidos en elecciones celebradas en ese Estado, de conformidad con su legislación.
- 2. Los Estados de que se trate facilitarán, según corresponda y de conformidad con su legislación, el ejercicio de esos derechos.

#### Artículo 42

- 1. Los Estados Partes considerarán la posibilidad de establecer procedimientos o instituciones que permitan tener en cuenta, tanto en los Estados de origen como en los Estados de empleo, las necesidades, aspiraciones u obligaciones especiales de los trabajadores migratorios y sus familiares y considerarán también, según proceda, la posibilidad de que los trabajadores migratorios y sus familiares tengan en esas instituciones sus propios representantes libremente elegidos.
- 2. Los Estados de empleo facilitarán, de conformidad con su legislación nacional, la consulta o la participación de los trabajadores migratorios y sus familiares en las decisiones relativas a la vida y la administración de las comunidades locales.
- 3. Los trabajadores migratorios podrán disfrutar de derechos políticos en el Estado de empleo si ese Estado, en el ejercicio de su soberanía, les concede tales derechos.
- Asegurar el derecho de los inmigrantes a transferir sus ingresos a su país de origen
   (Artículos 32, 46, 48):

#### Artículo 32

Los trabajadores migratorios y sus familiares, al terminar su permanencia en el Estado de empleo, tendrán derecho a transferir sus ingresos y ahorros y, de conformidad con la legislación aplicable de los Estados de que se trate, sus efectos personales y otras pertenencias.

#### Artículo 46

Los trabajadores migratorios y sus familiares estarán exentos, con sujeción a la legislación aplicable de los Estados de que se trate y a los acuerdos internacionales pertinentes y las obligaciones de dichos Estados dimanantes de su participación en uniones aduaneras, del pago de derechos e impuestos en concepto de importación y exportación por sus efectos personales y enseres domésticos, así como por el equipo necesario para el desempeño de la actividad remunerada para la que hubieran sido admitidos en el Estado de empleo:

- a) En el momento de salir del Estado de origen o del Estado de residencia habitual;
- b) En el momento de su admisión inicial en el Estado de empleo;
- c) En el momento de su salida definitiva del Estado de empleo;
- d) En el momento de su regreso definitivo al Estado de origen o al Estado de residencia habitual.

#### Artículo 48

- 1. Sin perjuicio de los acuerdos aplicables sobre doble tributación, los trabajadores migratorios y sus familiares, en lo que respecta a los ingresos en el Estado de empleo:
- a) No deberán pagar impuestos, derechos ni gravámenes de ningún tipo que sean más elevados o gravosos que los que deban pagar los nacionales en circunstancias análogas;
- b) Tendrán derecho a deducciones o exenciones de impuestos de todo tipo y a las desgravaciones tributarias aplicables a los nacionales en circunstancias análogas, incluidas las desgravaciones tributarias por familiares a su cargo.
- 2. Los Estados Partes procurarán adoptar las medidas apropiadas para evitar que los ingresos y ahorros de los trabajadores migratorios y sus familiares sean objeto de doble tributación.

Es necesario destacar que la Convención se basa en la noción fundamental de que todos los inmigrantes deben tener acceso a un grado mínimo de protección. La Convención contempla las dos situaciones (regular o irregular) en que se encuentran los trabajadores inmigrantes. No obstante, establece un catálogo de derechos más amplios para quienes se encuentran en situación legal, pero reconoce también algunos derechos fundamentales para los irregulares.

La Convención propone que se emprendan acciones para erradicar la inmigración ilegal, fundamentalmente a través de la lucha contra la información engañosa que pueda incitar a la gente a emigrar irregularmente, y a través de sanciones a los traficantes y a los empleadores de inmigrantes indocumentados.

Las migraciones internacionales son consecuencia de las grandes desigualdades económicas y sociales que existen entre los países ricos del norte y los países en vías de desarrollo, desigualdades que se están acrecentando en un sistema económico cada vez más globalizado. Ello explica el porque los países que han ratificado la Convención son en su mayoría países de origen de los inmigrantes. Los Estados miembros de la Unión Europea, los Estados Unidos de América, Canadá, Australia, Japón y los demás países occidentales que son receptores de gran número de inmigrantes no han ratificado ni firmado la Convención hasta la fecha.

No obstante que la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, es el documento que va a la vanguardia en esta materia, los otros instrumentos jurídicos antes mencionados no pierden validez. Por el contrario se reafirman su vigencia en tanto que fueron la base de inspiración para dicha Convención. Por tanto, la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, su Protocolo Facultativo y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, siguen siendo piezas importantes en la defensa de los derechos humanos y en este caso, de los derechos humanos de los trabajadores migratorios. La temática migratoria también se aborda en otros instrumentos jurídicos, muchos de los cuales complementan los instrumentos ya abordados, al regular situaciones que tienen una relación indirecta con el tema, como son los casos del

Derecho Internacional de los Refugiados y Derecho de Asilo y la Convención de Viena Sobre Relaciones Consulares. Esta última se citará al final del presente capitulo para ejemplificar con un caso concreto, la necesidad de respetar las reglas jurídicas internacionales para no violentar los derechos humanos de los migrantes, para lo cual se abordará el "Caso Avena" ventilado por México y Estados Unidos ante la Corte Internacional de Justicia..

#### 6.- La Organización Internacional para las Migraciones (OIM)

Para concluir el ámbito universal de los derechos humanos de las migraciones, es necesario mencionar a la OIM que fue creada el 5 de diciembre de 1951 por la Conferencia Internacional sobre la Migración que fundó el Comité Intergubernamental Provisional para los Movimientos Migratorios de Europa. Un año después pasó a ser el Comité Intergubernamental para las Migraciones Europeas y, en 1989, la Organización Internacional para las Migraciones. Las funciones de la Organización son efectuar los trámites y el traslado de refugiados a países que les ofrecen oportunidades de reasentamiento permanente; promover la realización armónica y planificada de la migración para satisfacer las necesidades específicas de los países de emigración y de inmigración, y proporcionar un foro a los Estados y otros asociados para debatir experiencias, intercambiar puntos de vista, concebir medidas y promover la cooperación y coordinación de la labor en el ámbito migratorio.

La OIM está comprometida con la promoción de la asistencia al regreso voluntario de migrantes, desarrollando programas que facilitan el regreso voluntario y la reintegración de desplazados y desamparados, y otros migrantes teniendo en cuenta las necesidades y preocupaciones de las comunidades locales. El retorno voluntario asistido tiene en cuenta la propia voluntad y la dignidad del individuo.

7.- Los derechos humanos de los migrantes en el contexto jurídico interamericano.

Por lo que respecta al contexto regional interamericano, en el marco de la Organización de los Estados Americanos (OEA) a pesar de que se carece de instrumentos específicos para la protección de los derechos de la población migrante, se pueden citar varios instrumentos protectores de los derechos humanos en general, pero que contienen referencias a la no discriminación en materia laboral y por motivos de nacionalidad. Entre ellos, destacan la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la Convención Americana Sobre Derechos Humanos y el Protocolo Adicional Sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

#### 7.1. - Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre

Fue aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana, celebrada en Bogotá, Colombia, en 1948. Aquí ya se establece el pago digno por el trabajo realizado, que responda a las necesidades del trabajador y de su familia:

Artículo XIV. Toda persona que trabaja tiene derecho de recibir una remuneración que, en relación con su capacidad y destreza le asegure un nivel de vida conveniente para sí misma y su familia.

Posteriormente a efecto de incluir a las mujeres, en una Resolución aprobada en la tercera sesión plenaria, celebrada el 2 de junio de 1998, se resolvió:

"1. Estudiar en el marco del Consejo Permanente y proponer, de ser el caso, la modificación del título de la "Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre" por el de "Declaración Americana de los Derechos y Deberes de la Persona", u otra expresión que se considere pertinente, así como reemplazar en su texto, cuando corresponda, la palabra "hombre" por "persona" o la expresión que se acuerde."

7.2.- Convención Americana Sobre Derechos Humanos Suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana Sobre Derechos Humanos.

Tuvo lugar en San José, Costa Rica 7 al 22 de noviembre de 1969. Descarta la nacionalidad como condición para el goce y respeto de sus derechos humanos:

## Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos

- 1. 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.
- 2.

7.3.- Protocolo Adicional a la Convención Americana Sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Fue adoptado por la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos, en su décimo octavo periodo ordinario de sesiones, en San Salvador, El Salvador, el 17 de noviembre de 1988. Nuevamente se deshecha el argumento de la nacionalidad para no tener acceso al pleno goce de derechos:

#### Artículo 3

Obligación de no Discriminación

Los Estados partes en el presente Protocolo se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, 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.

En el contexto del andamiaje jurídico en que se sustenta la defensa de los derechos humanos y en particular de los derechos de los trabajadores migratorios, no puede omitirse la mención de que, tanto en el sistema universal como en el interamericano, se cuentan con relatorías especiales para tratar el caso de personas migrantes. En el caso del sistema interamericano, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) creada en 1959, que se reunió por primera vez en 1960, creó la "Relatoría Especial sobre Trabajadores Migrantes y Miembros de sus Familias". La Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas, por su

parte, estableció en 1999 su Relatoría Especial para los Derechos Humanos de los Migrantes. En ambos casos, las Relatorías, preparan informes y recomendaciones sobre el estado que guarda la problemática del fenómeno migratorio.

8.-Análisis general de los instrumentos jurídicos internacionales que protegen los derechos humanos de los migrantes.

Como se ha podido observar en los acuerdos internacionales de derechos humanos antes mencionados, los seres humanos tienen ciertos derechos básicos, pero, en la realidad no siempre se es consecuente con ello, tal es el caso de la situación de los migrantes, o los que no son ciudadanos, del país en el que radican. Su trato es muy diferente ya que sus derechos aún no son plenamente reconocidos. De acuerdo con algunas las cláusulas de los principales instrumentos internacionales de derechos humanos, existe un conjunto de derechos fundamentales que deberían ser inderogables más allá de las circunstancias y sin tener en cuenta la nacionalidad o situación migratoria del individuo. Estos derechos, contenidos en el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos, de 1966, incluyen: el derecho a la vida, la prohibición de la tortura y el trato cruel, inhumano o degradante, así como los castigos, la prohibición de la esclavitud y el trabajo obligatorio, la prohibición de aplicar penas por delitos en forma retroactiva, el derecho de cada ser humano de ser reconocido como persona ante la ley, y la libertad de pensamiento, conciencia y religión. Sin embargo, cuando se trata de inmigrantes, o de no ciudadanos, una serie de resistencias, lagunas y ambigüedades de los instrumentos dificultan el disfrute de aquellos derechos. Este sería el caso de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en donde la ausencia de reconocimiento explícito de la aplicabilidad de tales derechos a los extranjeros y la ausencia de la palabra "ciudadano" hace que la distinción entre los derechos de los extranjeros y ciudadanos sea vaga, lo cual genera una interpretación considerablemente laxa. Aunque el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos garantiza ciertos derechos básicos a los que no son ciudadanos, no cubre las diversas situaciones específicas que deben enfrentar los inmigrantes. La protección contra la discriminación racial y étnica es muy importante para los inmigrantes que son minoría en el país anfitrión. Sin embargo, en la Convención Internacional sobre la Eliminación de Toda Forma de Discriminación Racial, de 1965, es ambigua en su protección de los inmigrantes. La pregunta de si existe un cuerpo de derecho tan fundamental que deba ser respetado por todos los individuos y estados ha sido tema de debate jurídico y de desacuerdos durante años

Otro aspecto preocupante de la legislación internacional actual, tiene que ver con el hecho de que las cláusulas de derechos humanos que son de directa relevancia para los inmigrantes y los no ciudadanos, son fragmentarias y dispersas. Esto hace que no sólo sea débil la protección con la que cuentan los inmigrantes, sino que además, les resulte más difícil a ellos aprovechar por completo estas cláusulas, o difículta la tarea de los activistas por los derechos de los inmigrantes.

Por otra parte, la Convención Internacional para la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares, de 1990, y que entro en vigencia en julio de 2003, no obstante que es el documento que definió con claridad y extendió explícitamente los derechos humanos básicos a todos los trabajadores inmigrantes y sus familiares, respondiendo así, en cierta medida, a las carencias mencionadas, después de 15 años sigue mostrando ciertas limitaciones, ya que sólo ha sido ratificada por 25 países.

El hecho de que varios países no hayan ratificado los principales instrumentos internacionales de derechos humanos, o al menos los que son aplicables específicamente a los trabajadores inmigrantes, es otro de los obstáculos que impide que los afectados puedan gozar de todos sus derechos. En diversas ocasiones, las legislaciones nacionales no respetan lo establecido en los instrumentos internacionales.

Finalmente, incluso cuando se ratifican plenamente los instrumentos y las legislaciones nacionales responden a las normas internacionales, éstas no siempre se cumplen efectivamente. La experiencia muestra también que las cláusulas de protección de quiénes no son ciudadanos no siempre son debidamente consideradas por los mecanismos internacionales de seguimiento debido a diversas fallas operativas e institucionales. El tema de la no ratificación de las normas existentes o su incumplimiento es grave. Hay una dicotomía creciente entre la expresión de la inquietud que generan los derechos de los inmigrantes en cada país en el plano internacional y su verdadero deseo y posibilidades de hacer algo en el plano nacional. Esto genera una tensión constante entre el derecho internacional y las leyes nacionales, cuyo objetivo principal es proteger y promover los derechos y el bienestar de los ciudadanos. En la realidad, la vulnerabilidad de los derechos humanos de los migrantes, no se debe sólo al hecho de que la protección jurídica es inadecuada. También está en estrecha relación con una serie de factores económicos, sociales e institucionales adversos que impiden el completo goce de tales derechos.

En contrapartida, pareciera que la globalización económica esta conduciendo aunque de manera paulatina, a una "globalización de los derechos" que no deberían desdeñarse. Esto se explica porque la globalización económica genera una mayor integración de mercados e interdependencia entre los países, tanto los que envían mano de obra como los que la reciben tienden a compartir ciertos intereses comunes, en cuanto a que los inmigrantes deben tener acceso a ciertos derechos humanos mínimos. El gobierno de cada país de donde emigra mano de obra vigila el trato que reciben sus ciudadanos en el país receptor, aunque sea debido en parte a la presión interna. Los países anfitriones también se dan cuenta de que si ocurren violaciones graves de los derechos humanos de los trabajadores inmigrantes empeoran las relaciones internacionales, lo cual daña sus intereses políticos y económicos de

Sin embargo, aún en la era de la globalización, en cuyo contexto la opinión pública suele influir sobre las prioridades y decisiones políticas, que puedan favorecer la protección de

los derechos de los ciudadanos, los inmigrantes no pueden ejercer tal presión, ya que en muchos países la legislación establece que los inmigrantes, o quienes no son ciudadanos, no tienen derecho a formar asociaciones políticas. Lo más importante, dado que el "orden público" no se define con precisión, es que las interpretaciones pueden variar y terminan dejando a los inmigrantes en situación de precariedad e incertidumbre. El sentimiento de inseguridad tiende a inhibir a muchos extranjeros que no se animan a participar en asociaciones para defender sus derechos, sobre todo a los que no tienen la residencia permanente en el país anfitrión.

Sumado a lo anterior, los inmigrantes con escasa educación y no especializados, que en su mayoría son pobres, suelen ignorar las leyes de derechos humanos y las prácticas en este sentido. Tampoco suelen estar bien informados sobre sus derechos en el país anfitrión, ni de las instituciones sociales existentes, o el sistema jurídico en relación al bienestar y los derechos que los amparan. Esto hace que no puedan gozar de muchos de los derechos sociales y económicos -acceso a la salud pública, la educación y el empleo-, dificultades que suele heredar la segunda, e incluso la tercera generación de inmigrantes.

Cabe destacar que un obstáculo muy grave y casi insuperable es la conducta contra el extranjero en general y contra determinados grupos étnicos en particular, que suele tener la población y el gobierno de la sociedad anfitriona, e incluso quienes trabajan en los servicios de cumplimiento de la ley. Como la visibilidad de los inmigrantes coincide con filiaciones raciales o étnicas, suele sobreestimarse el número de algunos grupos específicos, lo cual alimenta el miedo de que los mismos hagan una eclosión cultural. Las leyendas populistas contra los inmigrantes y la propaganda xenófoba producen estereotipos hostiles y convierten a los extranjeros en chivos expiatorios de los problemas económicos y sociales, e incluso delictivos, de cada país. Cuando esto se vuelve endémico, ni siquiera la existencia de garantías legales definidas contra la discriminación racial y los prejuicios contra los extranjeros tienen efecto la en práctica. El reconocimiento legal de derechos y garantías contra la discriminación es una condición necesaria, pero no suficiente, para que los inmigrantes puedan gozar de sus derechos. Pero además, para que se respeten sus derechos, debe haber un clima cultural propicio en la sociedad anfitriona. Para ello, es necesaria la difusión de información objetiva sobre los derechos de los inmigrantes, y los costos y beneficios de la inmigración, incluyendo la contribución específica que hacen los mismos al país anfitrión, antes de que los opositores generen argumentos en su contra.

El análisis presentado ilustra sobre algunos factores comunes de vulnerabilidad para los inmigrantes. Pero no todos tienen las mismas desventajas. El acceso a los derechos humanos es particularmente difícil y el riesgo de violaciones es muy alto para ciertos grupos, o en determinadas circunstancias. La lista incluye: inmigrantes que se encuentren en una situación irregular o ilegal; inmigrantes víctimas de tráfico de personas; solicitantes de asilo político que hayan sido rechazados; inmigrantes en situación irregular, o refugiados rechazados que se ven obligados a volver; trabajadores inmigrantes durante conflictos armados cuando el país anfitrión está ocupado; y personas que están como refugiadas, pero no cumplen con la definición tradicional de dicha condición. Las circunstancias que agravan el peligro de violación de los derechos humanos en todos estos casos varían mucho, baste señalar que, aunque el riesgo es inherentemente alto en cada caso de los mencionados, la protección prevista en los acuerdos legales internacionales vigentes y sus mandatos institucionales es todavía débil, por ello es necesario reconocer las bondades de la migración, así como sus causas, a efecto de legislar apropiadamente, reconociendo esta realidad internacional, producto de la globalización económica, ante la cual se requiere también la globalización de los derechos de los trabajadores migratorios.

#### 9.-El "Caso Avena" ante la Corte Internacional de Justicia.

Casi todos lo 52 mexicanos condenados a muerte por tribunales de Estados Unidos, acusados de haber cometido distintos delitos, poseen escasa o nula educación formal y, por tanto, carecían al momento de su aprehensión de las herramientas para solicitar la asistencia consular a la que tenían derecho y que pudo significar para ellos la diferencia entre la vida y la muerte.

En virtud de esa falta de intervención consular que merecían por ley, en tanto detenidos y sometidos a un proceso penal, el Estado mexicano llevó su reclamo ante la Corte Internacional de Justicia (CIJ), máximo órgano jurisdiccional de Naciones Unidas, instaurado en 1946 y con sede en la ciudad holandesa de La Haya. La CIJ se encarga de enunciar la ley, determinar las responsabilidades entre los Estados y fijar las eventuales reparaciones. Pero su competencia está doblemente limitada: por un lado, sólo concierne a los desacuerdos jurídicos entre los Estados (exceptuando ciudadanos, pueblos sin Estado, organizaciones internacionales o no gubernamentales); por otro, sólo puede juzgar a los Estados que reconocieron su competencia. 16

El proceso judicial iniciado en La Haya por demanda mexicana es hoy conocido como el "Caso Avena". Sin embargo, antes de acceder a la CIJ, México concurrió ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) con sede en San José de Costa Rica, a la que le solicitó una opinión consultiva acerca del derecho a la información sobre la asistencia consular. Punto que guardaba especial trascendencia para el segmento social del cual, no casualmente, al cual pertenecen los ciudadanos mexicanos detenidos y condenados en territorio de Estados Unidos: las personas migrantes.

En aquella ocasión la CIDH sostuvo, sin ambigüedades, "que en virtud de que el derecho a la información es un componente del Art. 36 de la Convención de Viena sobre las Relaciones Consulares, el detenido extranjero debe tener la oportunidad de valerse de este derecho en su defensa". Su omisión, por lo tanto, "afecta las garantías del debido proceso legal y, en estas

<sup>&</sup>lt;sup>16</sup> Monique Chemillier-Gendreau, "El orden jurídico internacional, ¿una quimera?", Le Monde diplomatique, edición Cono Sur, agosto de 1999.

circunstancias, la imposición de la pena de muerte constituye una violación al derecho a no ser privado de la vida arbitrariamente". De tal modo que la CIDH consagró entonces un nuevo derecho humano fundamental: el derecho a la asistencia consular desde el principio de la detención de un no nacional en el territorio de un Estado firmante de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares de 1963.

El "Caso Avena" registra también un antecedente importante en la propia jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia. En marzo de 1999 Alemania demandó en esa sede a Estados Unidos por entender que había infringido la Convención en cuestión. Los hechos alegados por Alemania se remontaban a 1982, cuando los hermanos Karl y Walter LaGrand, de nacionalidad alemana, fueron detenidos por el homicidio del Director de una oficina bancaria en el curso de un asalto armado. Ni en el momento de la detención ni en ningún otro posterior se informó a los acusados del derecho que les amparaba a obtener asistencia consular en virtud de la Convención de Viena, de la que son partes tanto Alemania como Estados Unidos. Tampoco se notificó al consulado alemán la detención de dos ciudadanos de su nacionalidad (tal como establece el artículo 36.1.b de aquella), quienes a la postre fueron ejecutados.

El 27 de junio de 2001, tras un breve proceso de veintiséis meses de duración, la CIJ condenó a Estados Unidos por haber violado dicho artículo 36. La decisión se fundó en la omisión de informar a los dos ciudadanos alemanes acerca de los derechos que les amparaban en virtud de ese texto convencional; y en el hecho de no permitir, una vez advertida la infracción de la obligación anterior, la revisión de las sentencias de pena de muerte recaídas contra los hermanos LaGrand.<sup>18</sup>

Existe tan sólo un pequeño paso entre aquellos desprecios legales llevados a cabo bajo la

.

<sup>&</sup>lt;sup>17</sup> Opinión Consultiva OC-16/99 del 1 de octubre de 1999, solicitada por México: "El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal" (<a href="http://www.corteidh.or.cr/serie\_a/index.html">http://www.corteidh.or.cr/serie\_a/index.html</a>).

<sup>&</sup>lt;sup>18</sup> Soledad Torrecuadrada García-Lozano, "La sentencia de la Corte Internacional de Justicia del 27 de junio de 2001 en el Caso LaGrand", Boletín Mexicano de Derecho Comparado, México DF, Nº 109, enero-abril de 2004.

forma de extradiciones coercitivas y los avasallamientos del "Caso Avena". Por ello, la Corte Internacional de Justicia ordenó de manera vinculante, en febrero de 2003, una serie de medidas provisionales dirigidas a Estados Unidos. La más trascendente de todas ellas prohibía el señalamiento de fecha de ejecución de tres de los cincuenta y dos reos mexicanos a los que se les había infringido el derecho de comunicarse con su consulado.

Durante el transcurso del litigio México cuestionó la validez de cada uno de los procesos judiciales que terminaron en condenas a muerte para sus nacionales. Con ese fin argumentó que no se habían respetado las obligaciones consagradas en la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares. Aseguró inclusive que de haberse notificado a tiempo, y si la representación consular hubiera procedido en forma oportuna, muy probablemente el sentido de la sentencia habría sido otro. De allí el agravio sufrido, puesto que como Estado nacional fue afectado en sus derechos cuando Estados Unidos lo privó de otorgar protección consular a sus ciudadanos.

Estados Unidos pretendió que los derechos individuales consagrados por la Convención de Viena no forman parte de las garantías que se conceden a una persona sujeta a proceso penal.

Finalmente, el 31 de marzo de 2004, la Corte falló en forma definitiva, inapelable y obligatoria contra Estados Unidos y ordenó la revisión judicial de las condenas impuestas en suelo de ese país, a la vez que rechazó el argumento de que la vulneración del derecho a la notificación consular pudiera rectificarse planteándola simplemente en una petición de indulto. La reparación a la que debe proceder la parte condenada consiste, señalaron los jueces, en la obligación de proveer, a través de los medios que la misma elija, la revisión y la reconsideración de las sentencias y de las condenas.<sup>19</sup>

Las connotaciones de este litigio no pueden ser mayores. Sobre todo si se tiene en cuenta la intensa relación bilateral entre ambos Estados, así como el hecho de que son millones, los mexicanos indocumentados que viven en territorio estadounidense, quienes satisfacen la demanda de mano de obra que no puede cubrir la oferta de mano de obra local.

<sup>&</sup>lt;sup>19</sup> "Avena and Other Mexican Nationals (Mexico vs. United States of America)", The Hague, 31-3-04 (<a href="http://www.icj-cij.org">http://www.icj-cij.org</a>).

Este litigio tan conocido a nivel internacional, por su significado exhibió la situación de vulnerabilidad en que se encuentran los trabajadores migratorios indocumentados, que sin conocimiento del idioma inglés. Son sujetos fáciles de violaciones a sus derechos humanos, en virtud de criterios de discriminación que los colocan en una situación de desigualdad ante la ley. Situación que, como lo expresara la propia Corte Interamericana, torna "inadmisible que millones de personas puedan ser excluidas del sistema internacional de protección de los derechos humanos, esta vez en razón del status migratorio que puedan tener en el país al cual han migrado".<sup>20</sup>

De lo cual se desprende, claro está, que el derecho al debido proceso legal ha de ser reconocido en el marco de las garantías mínimas que se deben brindar a todo migrante, independientemente de su estatus migratorio. Los Estados no pueden subordinar o condicionar la observancia del principio de igualdad ante la ley, y la no discriminación, a la consecución de los objetivos de intereses políticos locales.

El fallo de los quince jueces de la CIJ en el "Caso Avena" servirá, en lo sucesivo, para tutelar de modo más efectivo y acabado los derechos de los ciudadanos mexicanos detenidos y condenados a muerte en suelo extranjero. Pero esa protección a la que llama la sentencia, en un plano simbólico, va más allá, puesto que también abarca al verdadero eslabón débil del actual proceso de globalización de la migración: los millones de personas migrantes, en su mayoría pobres y sin instrucción formal, carentes de toda cobertura legal.

<sup>&</sup>lt;sup>20</sup> Opinión Consultiva OC-18/03 del 17 de septiembre de 2003, solicitada por México acerca de la "Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados" (<a href="http://www.corteidh.or.cr/serie\_a/index.html">http://www.corteidh.or.cr/serie\_a/index.html</a>).

# CAPITULO III.- MAGNITUD DE LA MIGRACIÓN MEXICO-EU Y SU INFLUENCIA EN LA ECONOMÍA DE LOS DOS PAÍSES

"Lo que falta, al parecer, es que los políticos entiendan esto, que los economistas incorporen la migración en sus análisis de integración económica, y que se encuentre la voluntad política para actuar sobre el gran ausente en el debate sobre la liberalización: los seres humanos."<sup>21</sup>

Desde el punto de vista legal, es evidente que la reglamentación estadounidense para regular la inmigración, está siendo ampliamente superada por la realidad. Prueba de ello son los millones de personas que viven en Estados Unidos sin documentos y cada vez son más. Estos se suman a los que se quedan por más tiempo del autorizado por sus visas. La mayor parte de todos esos inmigrantes, son de de origen mexicano, a quienes la geografía regional les favorece, por encima de otras nacionalidades cuyos países se encuentran distantes.

Probablemente nunca como en el mes de febrero del 2001 cuando se reunieron en Guanajuato, México, los presidentes George W. Bush y Vicente Fox, se crearon tantas expectativas para que ambos gobiernos pudieran llegar a un histórico acuerdo migratorio que reconociera finalmente las necesidades de la mano de obra mexicana, por parte del mercado laboral estadounidense y la incongruencia de que los trabajadores migratorios mexicanos arriesguen sus vidas al cruzar la frontera por terrenos inhóspitos, orillados por la severidad de las acciones policíacas, amparadas en la actual política migratoria de Estados Unidos. En la reunión se creó el grupo de Trabajo de Alto Nivel sobre Migración, compuesto por el Fiscal General estadounidense, los Secretarios de Estado y Trabajo y sus contrapartes en México. El 7 de septiembre del 2001, luego de una reunión de tres días en Washington, Bush y Fox renovaron su compromiso de forjar planteamientos nuevos y realistas para que la migración fuera segura, ordenada, legal y digna. El propósito general era el de apoyar una política de inmigración que hiciera coincidir los intereses y las necesidades de los trabajadores mexicanos, con los de las compañías estadounidenses, de

<sup>&</sup>lt;sup>21</sup>D. Books y J Cason en UNIVISION.com, "Mexicanos en EE.UU. generan una economía muy poderosa", citado por 31 de mayo de 2005. en donde citan a Dr. Raúl Hinojosa Ojeda, del Centro sobre Integración de América del Norte de la Universidad de California en Los Angeles, en su estudio "Migración trasnacional, remesas y desarrollo en América del Norte". 31 de mayo de 2005.

tal forma que se pudieran beneficiar ambos países. Todavía mas allá, se pretendía respetar la dignidad humana de todos los inmigrantes, sin importar su estatus; reconocer la contribución que los inmigrantes hacen al enriquecimiento de ambas sociedades; y compartir la responsabilidad de que la migración se lleve a cabo a través de canales seguros y legales. No obstante, todas estas buenas intenciones de los dos gobiernos se acabaron a causa de los ataques terroristas al World Trade Center y al Pentágono. Actualmente la migración sigue siendo el tema pendiente mas importante en la agenda de las relaciones bilaterales entre Estados Unidos y México.

#### 1.- Hechos actuales sobre la migración de mexicanos a Estados Unidos.

De acuerdo con el artículo de Arturo Zárate, "Residen más de 20 millones en el extranjero: SRE" (2005), publicado en el diario "El Universal", con motivo de los preparativos para el voto de los mexicanos en el exterior, la Secretaría de Relaciones Exteriores entregó al Instituto Federal Electoral el registro de mexicanos residentes en el extranjero, en el año 2002. De este registro se desprende que el total de mexicanos en el extranjero en ese año, ascendió a 20 millones 726 mil 556 y de éstos, en los Estados Unidos de América estarían residiendo 20 millones 640 mil.<sup>22</sup> En cifras del año 2004, proporcionadas por Rodolfo Cruz Piñeiro del Colegio de la Frontera Norte, "Mexican Inmigration to the U.S. Southeast: Impact and Challenges" (2005) presentado en un simposium celebrado en Georgia, en año de 2004, se establece que son más de 23 millones los mexicanos residentes en los Estados Unidos: 10 millones nacidos en México y 13 millones que nacieron en aquel país.<sup>23</sup> Es evidente que las cifras anteriores deben contener cierto margen de error, por las

<sup>&</sup>lt;sup>22</sup>El Universal, "Residen más de 20 millones en el extranjero: SRE", escrito por Arturo Zárate, 15 de agosto de 2005, p.13

<sup>&</sup>lt;sup>23</sup> Rodolfo Cruz Piñeiro, "Mexican Inmigration to the U.S. Southeast: Impact and Challenges", Instituto México, 2005, p.49.

condiciones de clandestinidad en que se encuentran muchos mexicanos. Sin embargo representan la base para el análisis de la magnitud del impacto económico que tiene la comunidad mexicana en ambos lados de la frontera. En ese mismo evento académico, Gustavo Verduzco, del Colegio de México, después de hacer un claro y esquemático recuento histórico de la migración mexicana a los Estados Unidos, establece que ha existido una interacción laboral entre los dos países y que serían precisamente las variables laborales las que en una mayor parte, podrían explicar el fenómeno emigratorio de mexicanos hacia los Estados Unidos.<sup>24</sup> Verduzco concluye su exposición diciendo:

"...Si consideramos que 20 por ciento de la fuerza laboral mexicana esta empleada en E.

U., es claro que algún tipo de integración (entre los dos países) esta ocurriendo."25

Mas allá de la integración a la que se refiere Verduzco, que sin duda no debe dejar de estudiarse, para los fines de este estudio, resulta entonces muy necesario ver en términos cuantitativos y cualitativos lo que representa la población mexicana en Estados Unidos y para el mismo México, para que a partir de eso se entienda la posición oficial de los dos gobiernos.

En este punto, hace falta mencionar al Profesor Clemente Ruiz Durán de la Facultad de Economía de la UNAM quien en su libro "Integración de los Mercados Laborales en América del Norte", establece que la mano de obra de 11.51 millones de mexicanos contribuyó en el año 2003, con el 8.1% del PIB estadounidense, lo que significa que el PIB de los mexicanos en Estados Unidos, asciende a 889,879 mil millones de dólares

<sup>24</sup> Gustavo Verduzco, Mexican Inmigration to the U.S. Southeast: Impact and Challenges, "Mexican Labor and North American economic interaction", Instituto México, 2005, p. 28.

<sup>&</sup>lt;sup>25</sup> Ibidem, p.32.

anuales, casi una y media veces el PIB que generan los mexicanos en nuestro país y que según el profesor Ruiz Duran, ello estaría representando, si se hubieran producido en México una aportación de 27.4 % del Producto Interno Bruto del 2003 o sea 171,948 millones de dólares.<sup>26</sup> Dicha cantidad representaría más de 12 veces los 13,266 mil millones que recibió el país, en ese mismo año, por concepto de remesas

Al respecto, Hinojosa Ojeda, en su estudio ya mencionado, establece que:

"El enfoque de las políticas de integración económica ha sido el comercio, cuando debería de ser el desarrollo de un sistema financiero que capture esta economía de la comunidad mexicana trasnacional, ¿Por qué se tiene una Secretaría de Turismo para un sector que genera menos ingresos al año, y no una instancia a nivel de gabinete para un sector que contribuye mucho mas con las remesas y que su participación en el PIB de Estados Unidos es mayor al PIB mexicano?. La comunidad mexicana trasnacional, agregó, representa una oportunidad para el desarrollo binacional que pocos han abordado y para la cual se requieren políticas públicas nuevas". 27

Para Hinojosa la "liberalización" de la migración tendría un impacto económico positivo mayor en términos de ingreso, en comparación con los efectos de la liberalización comercial. Si se toma en cuenta sólo el factor de las remesas, durante los últimos 20 años han tenido una tasa de crecimiento mayor que el comercio internacional, tanto a nivel global como entre México y Estados Unidos.

#### 2.-Interpretación de los Hechos

#### 2.1.- México país pobre, país rico o país con desigualdad.

<sup>&</sup>lt;sup>26</sup> Clemente Ruiz Durán, "Integración de los Mercados Laborales en América del Norte" México, 2005, p.p. 19-20

<sup>&</sup>lt;sup>27</sup> D. Books y J Cason en UNIVISION.com, op cit

En la búsqueda de datos duros que permitieran sustentar la necesidad y la conveniencia de que, apoyándose en las bondades del mercado y la ley de la oferta y la demanda, la fuerza de trabajo que ofrecen los flujos migratorios, sea liberada y reciba trato nacional, al igual que el comercio de bienes y servicios, los flujos financieros y la propiedad intelectual, se pudieron encontrar hasta la saciedad, referencias en torno que los países generadores de trabajadores migratorios, son países pobres y que esta situación de pobreza es la que los hace emigrar, tal sería el caso de México. A este respecto, sin sentimientos románticos y sin un nacionalismo demagógico, sería necesario aclarar que México no es un país pobre porque tiene una enorme cantidad de recursos naturales, incluyendo a su población joven. En todo caso, México es un país de enormes desigualdades socioeconómicas, por tanto no es la pobreza del país, sino la no participación y el sentimiento de exclusión, además de otros factores, lo que genera la migración mexicana. A manera de ejemplo y a reserva de abundar mas adelante sobre esto, se puede recurrir otra vez a Clemente Ruiz Durán, quien al hablar de los niveles de vida y la desigual distribución del ingreso en los países de América del Norte, sostiene que:

"...la brecha entre el 20 por ciento mas rico y el 20 por ciento mas pobre, en Canadá es de solo 6 veces, en Estados Unidos es de solo 9 veces y en México es de 20 veces". <sup>28</sup>

Por otra parte, se ubican los países ricos, o desarrollados que atraen a los migrantes que desean alcanzar el "sueño americano", el "sueño alemán", el "sueño ingles", etc. Aunque no existe una definición generalmente aceptada sobre el significado de este tipo de "sueños", al referirse al "sueño americano", William A. V. Clark, profesor de la Universidad de California, en su obra "Inmigrants and the American Dream" sostiene que independientemente que se le puede relacionar con otros aspectos, en los Estados Unidos:

<sup>&</sup>lt;sup>28</sup> Clemente Ruiz Durán, ibidem, p.5

"... el sueño americano solo genera sobreproducción y una orgía de consumismo...y poca preocupación por su impacto en la infraestructura social y física".<sup>29</sup>

A este nivel, ya se cuenta con una idea aunque incompleta, de la motivación que tienen las personas migrantes mexicanas para buscar trabajo en los Estados Unidos. En otras palabras la migración provocada por la gran desigualdad socioeconómica de México estaría generando la intención de participar del alto grado de consumismo estadounidense. Sin embargo, ello constituye solo la punta del hilo conductor para explicar de una forma mas profunda y detallada las principales causas de la migración mexicana a los Estados Unidos y los impactos que tiene en ambas economías, ya que se explica en el siguiente apartado, es mas sustentable y convincente el argumento de que es la complementariedad de los mercados laborales los que motivan la generación y atracción de la mano de obra migrante.

## 2.2 .- México y Estados Unidos. Mercados laborales integrados.

Tras décadas de planeamiento estatal y políticas proteccionistas de "substitución de las importaciones", México empezó en los ochenta a tornarse hacia políticas económicas más abiertas y con mayor orientación de mercado. Luego de la crisis de deuda de 1982, México redujo de manera unilateral las barreras comerciales, liberalizó su economía doméstica e institucionalizó el comercio abierto al unirse al Acuerdo General de Aranceles y Comercio, en 1986 y al Tratado de Libre Comercio de América del Norte, en 1994. Bajo el TLCAN, Estados Unidos, México y Canadá acordaron desmantelar las barreras al comercio y a la inversión a través de sus fronteras. El resultado más obvio de la apertura mexicana ha sido la continua integración económica con Estados Unidos. México es ahora el segundo socio comercial más grande de Estados Unidos, superado únicamente por Canadá, y el flujo de inversión extranjera directa entre nuestros países ha crecido tan rápido como el comercio, pero de manera insuficiente para generar los empleos que se requieren para arraigar en sus lugares de origen a los trabajadores migratorios.

Sin lugar a dudas, la gran excepción a esta tendencia liberalizadora de la economía entre los dos países, ha sido la política de inmigración. Así, al mismo tiempo que en Estados

<sup>29</sup> William A. v. Clark , "Inmigrants and the American Dream", The Guilford Press, New York, 2003, p. 5

57

Unidos parece promoverse un mayor comercio, inversión y lazos políticos con México, paradójicamente, al mismo tiempo, el gobierno estadounidense ha trabajado intensamente, aunque en vano, para aplicar un freno al flujo de mano de obra que llega a través de la frontera. A partir de la década de los años ochentas, cuando México empieza a abrir radicalmente su economía, Estados Unidos le responde con mayor proteccionismo laboral como si esto no fuera parte del mismo proceso económico capitalista. Es en esta misma década en que Estados Unidos comienza a desarrollar una política de estrategias policíacas, sin precedentes en la frontera con México. En afán de parar la inmigración indocumentada, el gobierno de Estados Unidos impuso nuevas y onerosas regulaciones sobre empleadores norteamericanos, como el establecimiento de multas a empleadores. Al mismo tiempo, fortaleció dramáticamente el control fronterizo, mediante el incremento de presupuesto y efectivos de la Patrulla Fronterizas, con lo que se obligó a los migrantes a cruzar por sitios inhóspitos y peligrosos. Sin embargo, a pesar de estos esfuerzos, la política fronteriza de Estados Unidos ha fracasado en su principal objetivo: frenar el flujo de trabajadores indocumentados: las cifras antes mencionadas son la prueba de ello.

La inmigración de trabajadores mexicanos a Estados Unidos es una respuesta racional y mutuamente beneficiosa a las necesidades económicas de ambos países. La inmigración, así como el flujo internacional de bienes, servicios y capital, beneficia a la mayor parte de las personas que viven en los países generadores y receptores. La inmigración beneficia a la economía de Estados Unidos pues provee trabajadores para llenar las faltantes en el mercado laboral, pues para Agustine J. Kposova en su obra "The Impact of Inmigation in the United States Economy" (1998) los inmigrantes tienden a ubicarse más en aquellas áreas donde la brecha entre la oferta y la demanda de trabajadores es más grande, típicamente en los empleos que requieren menor preparación. Esta demanda en los sectores menos calificados de la economía, complementa a la fuerza laboral del país receptor. Como resultado, los inmigrantes por lo general no compiten por el tipo de trabajo ocupado por la vasta mayoría de estadounidenses.<sup>30</sup>

<sup>&</sup>lt;sup>30</sup> Augustine J. Kposowa, The Impact of Immigration on the United States Economy (New York: University Press of America, 1998).

Los trabajadores que emigran para emplearse en un país que no es el suyo, se convierten en un factor de la economía en al era de la globalización y en el caso de la relación entre México y Estados Unidos, es más que evidente. A este respecto, recurriendo nuevamente al trabajo de Clemente Ruiz Durán, se puede observar que la migración se puede considerar un mecanismo para la solución de desequilibrios en la producción y el empleo, ya que la baja creación de empleo en México contrasta con la alta oferta de empleo en Estados Unidos, por lo que este desequilibrio regional se resuelve con la migración. Para probarlo Ruiz Durán que:

"Este mayor nivel de integración del comercio y de la inversión intraregional suponía el fortalecimiento del crecimiento económico de la región. Esta situación se dio de forma desigual, ya que en tanto Estados Unidos y Canadá efectivamente fortalecieron su tasa de crecimiento al pasar de 2.6 a 3.3 y de 1.5 a 3.5 por ciento promedio anual entre 1988 -1993 y 1994 – 2003, México la disminuyo al pasar de 3.4 a 2.8 por ciento". 31

Para Ruiz Durán el crecimiento económico desigual de la región de América del Norte influyó mas positivamente en los mercados laborales de Estados y Canadá, registrando una creación de 2.3 millones de nuevos empleos por año, mientras que México solo pudo crecer en razón de 751 mil empleos. En contraste, este autor destaca que la población económicamente activa en Estados Unidos y Canadá se expandió por debajo de los 2.1 millones de empleos mientras que en México la demanda anual fue de 1.3 millones.<sup>32</sup> Aquí cabe mencionar la reciente declaración de Luis Ernesto Derbez, Secretario de Relaciones Exteriores de México, en el sentido de que cada año, 400 mil mexicanos emigran a Estados Unidos, debido a la incapacidad de la economía mexicana para general los empleos requeridos que les permitieran quedarse en su país.<sup>33</sup> En otras palabras, mientras que en aquellos dos países, en el periodo señalado hubo un superávit de empleos y un déficit de trabajadores, en México hubo un déficit de empleos y un superávit de trabajadores. Este desequilibrio regional simplemente se corrige con la migración y como la practica lo

<sup>&</sup>lt;sup>31</sup> Op. Cit. P.14

<sup>&</sup>lt;sup>32</sup> ibidem pp. 14-15.

<sup>&</sup>lt;sup>33</sup> El Universal, "Afirma Derbez que muros no solucionaran crisis migratoria", México, 4 de octubre de 2005.

demuestra, no hay medida gubernamental por severa que sea, capaz de detenerla, porque va contra la lógica del mercado laboral regional.

La política migratoria de los Estados Unidos no es consecuente con las necesidades laborales de su mercado, por ello ha sido rebasada por las necesidades reales de la economía regional, en materia de migración. Por el contrario, ha contribuido a que millones de personas trabajadoras y obedientes de la ley, se conviertan en indocumentados que pueden ser acusados de estar actuando por encima de la legalidad. Esto incluye a empleados y empleadores cuyo único delito es trabajar juntos en una economía de mercado para un beneficio mutuo. La demanda de mano de obra poco calificada sigue creciendo en Estados Unidos mientras que la oferta doméstica decae inexorablemente. La legislación estadounidense no contiene virtualmente ningún canal para que trabajadores inmigrantes vengan a llenar esa brecha. El resultado predecible es la migración indocumentada y las implicaciones inherentes a este fenómeno. Sanciones al empleador y bloqueos en las fronteras han sido inútiles en su intento de frenar el flujo de trabajadores mexicanos que son atraídos por la persistente demanda de su trabajo. Asimismo, las medidas coercitivas para no permitir el ingreso a Estados Unidos, de personas dispuestas a trabajar, han creado una situación de trafico fronterizo encubierto de personas que solo benefician a delincuentes que lucran con la esperanza de los trabajadores.

La política migratoria actual de Estados Unidos ha contribuido a que se produzcan centenares de muertes  $(454)^{34}$  y las dificultades para cruzar la franja fronteriza y su alto costo económico, han provocado que los trabajadores indocumentados prefieran permanecer en territorio estadounidense en lugar de regresar a su país, lo cual incrementa la cantidad de mexicanos sin documentos en Estados Unidos. En concreto aun cuando se busca detener la migración, las actuales medidas del gobierno estadounidense, parecieran estar promoviéndola.

<sup>&</sup>lt;sup>34</sup> De septiembre de 2004 a septiembre de 2005. La Jornada, "Récord en número de indocumentados muertos en la frontera: 454 en 12 meses", México, 4 de Octubre de 2005.

La solución a toda esta paradoja de la migración hacia los Estados Unidos tiene que ver con la liberalización de la fuerza de trabajo de la región de América del Norte. El TLCAN puede ser el punto de referencia, aunque en este momento pudiera parecer fuera de lugar, México, Estados Unidos y Canadá tendrán que complementarse también en lo referente a la libre circulación de personas si es que se desea mantener la competitividad ante otras regiones del mundo. Esto es, celebrar un acuerdo de libre circulación de trabajadores con plazos escalonados de liberalización de fuerza de trabajo, por sectores económicos, similares a los establecidos en el TLCAN. A manera de ejemplo, se podría decir que si Estados Unidos requiere de trabajadores en el rubro de preparación y entrega de alimentos y no los requiere el área a de atención médica, entonces se podría liberar de inmediato en el primer rubro y en segundo se podría dar un plazo de 10 años para liberalizarlo.

De hecho en el 20004, se registró un antecedente que pudiera señalarse como un posible paso para la contratación legal, ordenada y segura de trabajadores mexicanos. Se trata del proyecto de que, a través de la empresa estadounidense MDS Global, se capacitaría y se contrataría a enfermeras mexicanas para trabajar en hospitales de Estados Unidos. Aunque parece que el proyecto no evolucionó positivamente, por razones que todavía no quedan clara, éste fue incluso apoyado por el Presidente Vicente Fox y la Secretaría de Trabajo y Previsión Social.<sup>35</sup>

Es sencillo identificar donde es que se requiere la mano de obra. Lo que se necesita es la voluntad política para arreglar esta incongruencia laboral en la región de América del norte. Un arreglo de esta naturaleza lo único que haría sería complementar el intercambio comercial de servicios ya alcanzado por medio del TLCAN. Sin embargo, esta no es una tarea fácil, por los grandes costos políticos que representa una decisión de tal dimensión. Para Estados Unidos significaría reconocer que hasta ahora se ha equivocado en la forma en que ha entendido y manejado el tema migratorio, además de echarse en su contra a los sindicatos de trabajadores estadounidenses que verían una contundente competencia en la mano de obra de los trabajadores migratorios. Para México, simplemente sería confirmar que su modelo de desarrollo fracasó, en tanto que éste no ofrece otra opción que emigrar, a

<sup>&</sup>lt;sup>35</sup> CN Cimacnoticias, 10 de enero de 2005

una parte significativa de su población. Sin duda, toda ésta situación se tendría que reflejar en las siguientes elecciones, en ambos países.

Los mexicanos que entran a Estados Unidos, benefician a la economía de ese país ocupando trabajos para los que la mayor parte de los trabajadores estadounidenses están sobre preparados o bien, en los que simplemente no están dispuestos a emplearse. Por ello, sectores importantes de la economía estadounidense, contratan a los inmigrantes poco calificados, documentados e indocumentados, para llenar puestos laborales vacantes. Los hoteles, restaurantes, compañías constructoras, fábricas, empresas de cuidado médico, almacenes y otros sectores de servicio, son solo algunos de los principales sectores contratantes de mano de obra inmigrante, poco calificada. El Centro Hispánico Pew estima que de aproximadamente cinco millones de trabajadores indocumentados en Estados Unidos., un millón está empleado en manufacturación, 600,000 en construcción, 700,000 en restaurantes y entre 1 y 1.4 millones en agricultura. Más de la mitad—58%—de esos trabajadores son mexicanos.<sup>36</sup>

La demanda de trabajadores poco calificados seguirá creciendo en los años venideros. Según el Departamento de Trabajo, mientras las ocupaciones que más rápido crecen requerirán altos grados de destreza y educación, el crecimiento más grande en números absolutos será en esas categorías que requieren solamente entrenamiento de corto plazo en el trabajo. De hecho, de las 30 categorías principales con mayor crecimiento esperado entre 2000 y 2010, más de la mitad cae en la categoría de poca capacitación. (Ver Tabla 1). Esas categorías incluyen: preparación de comida y trabajadores de servicios alimenticios (incluyendo comida rápida), meseros y meseras, vendedores en almacenes, cajeros, guardias de seguridad, asistentes de enfermería, conserjes, asistentes de salud en el hogar, trabajadores manuales, etc.—ocupaciones en donde los inmigrantes poco calificados de México pueden ayudar a satisfacer la creciente demanda.<sup>37</sup> El Departamento de Trabajo estima que a lo largo y ancho de la economía estadounidense el numero total de empleos

<sup>&</sup>lt;sup>36</sup> B. Lindsay Lowell y Roberto Suro, "How Many Undocumented: The Numbers behind the U.S.-Mexico Migration Talks," The Pew Hispanic Center, marzo 21, 2002, p. 7.

<sup>&</sup>lt;sup>37</sup> Daniel E. Hecker, "Occupational Employment Projections to 2010," Monthly Labor Review, U.S. Department of Labor, noviembre 2001, Tabla 4, p. 80.

que sólo requieren entrenamiento de corto plazo va a aumentar de aproximadamente 53.2 millones en el 2000 a 60.9 millones en 2010, un incremento neto de 7.7 millones de trabajos.<sup>38</sup>

Tabla 1 La Creciente Demanda Estadounidense por Trabajadores Poco Calificados

	Empleo (miles de puestos de trabajo)		
Ocupaciones	2000	2010	Crecimiento
Preparación y entrega de alimentos	2.206	2.879	673
Vendedores al consumidor	4.109	4.619	510
Cajeros (excepto juego)	3.325	3.799	474
Empleados administrativos (general)	2.705	3.135	430
Guardias de seguridad	1.106	1.497	391
Camareros/as	1.983	2.347	364
Enfermeras y asistentes médicos	1.373	1.697	323
Empleados de limpieza (salvo hogares)	2.348	2.665	317
Enfermeras a domicilio	615	907	291
Trabajadores manuales y de mudanzas	2.084	2.373	289
Paisajistas y jardineros	894	1.154	260
Empleados de cuidado personal y del hogar	414	672	258

<sup>&</sup>lt;sup>38</sup>Ibíd., Tabla 6, p. 83.

Camioneros y servicios de distribución	1.117	1.331	215
Empacadores manuales	1.091	1.300	210
Todos los trabajos que requieren un entrenamiento de corto plazo	53.198	60.871	7.673

Fuente: Departamento de Trabajo de los EE.UU. "Occupational Employment Projections to 2010," *Monthly Labor Review*, Noviembre 2001.

En contraste con los anterior, entre 1990 a 2010 se espera que la edad media de trabajadores estadounidenses pase de 36.6 a 40.6 años. <sup>39</sup> Con la expectativa de que el número de trabajos que requieren poca capacitación crezca en más de 700,000 por año, y una fuente cada vez más pequeña de estadounidenses dispuestos a desempeñar esos trabajos, los inmigrantes mexicanos proveen una fuente lista y dispuesta a llenar esas áreas de trabajo.

## 2.3.- La dimensión de las remesas. Negocio redondo para los dos países.

El día 20 de septiembre de 2005, el diario El Economista, destacaba entre sus principales notas, una titulada: "FED y Banxico promoverán remesas", mediante una campaña en 16 ciudades estadounidenses, en el que se proponían desarrollar un "inédito" programa de transferencia de remesas a México, con el que se estarían abatiendo los costos de envío. Esto es representativo del doble enfoque con que se trata, algunas veces en el discurso oficial, el tema de la migración, ya que a simple vista parecería una contradicción por parte de las autoridades financieras estadounidenses, pues mientras que por un lado las instancias de seguridad encargadas de vigilar las fronteras, tratan de impedir la entrada de trabajadores migratorios, por el otro, la Reserva federal de los Estados Unidos, realiza

<sup>&</sup>lt;sup>39</sup> Howard N. Fullerton Jr. y Mitra Toosi, "Labor Force Projections to 2010: Steady Growth and Changing Composition," *Monthly Labor Review*, U.S. Department of Labor, noviembre 2001, p. 26.

<sup>&</sup>lt;sup>40</sup> El ECOMIMISTA.COM, MX, "Fed y Banxico promoverán remesas", 20 de septiembre de 2005.

arreglos con el Banco de México, para ordenar y abaratar los costos de las remesas que enviarán los trabajadores migratorios a quienes previamente se ha tratado de impedir que ingresen al país.

Independientemente de las interpretaciones que puedan darse a los arreglos antes mencionados entre las instancias dictaminadoras de las políticas financieras de los dos países, lo que no se puede negar es que los bancos de Estados Unidos y de México ya están compitiendo por ganarse las comisiones del jugoso negocio que significan las transferencias de remesas a México que, en el año 2004 alcanzaron la cantidad de 16,613 millones de dólares y en el año 2005 se espera que asciendan a los 20 mil millones de dólares. El negocio a penas esta empezando, los estrategas financieros de ambos lados de la frontera, ya deben de haber hecho sus cálculos a partir de la realidad migratoria que tiende a una integración mayor de los mercados laborales de América del norte.

A diferencia de los ingresos por concepto de la venta de petróleo, recurso natural cuyas reservas probadas tienden a disminuir, al negocio de las remesas no se le ve un agotamiento, por el contrario, mantiene un crecimiento constante, compensa la salida de capitales (10 mil millones de enero a junio de 2005)<sup>42</sup> y ayuda a mantener un peso fuerte, aunque esto último puede restar competitividad a las exportaciones mexicanas. La realidad es que con sus virtudes y defectos, las remesas se han convertido en un factor estratégico de la economía mexicana. En este sentido, Fernando Lozano Ascencio del Centro de Investigaciones Multidiciplinarias de la Universidad Autónoma de México (UNAM), refiriéndose a la migración de trabajadores, expresa que ésta constituye:

"uno de los sectores económicos más dinámicos, que ha estabilizado no sólo la balanza de pagos, sino también el mercado interno. Estas pequeñas contribuciones de los migrantes, orientadas principalmente a satisfacer las necesidades básicas de las familias que residen en el país de origen, al agregarse, tienen un fuerte impacto macroeconómico, inclusive en el terreno de las finanzas públicas. Paradójicamente, este flujo de recursos "hormiga" y, en particular, los futuros flujos de remesas —dado el crecimiento y estabilidad observados

<sup>&</sup>lt;sup>41</sup> El Financiero, en línea, "Remesas familiares suman 12 mil 956 mdd, a agosto", 4 de 0ctubre de 2005.

<sup>&</sup>lt;sup>42</sup> Juan Antonio Zúñiga y Victor Cardoso, "Suman 63 mil mdd las inversiones y cuentas de mexicanos en el exterior", publicado en La Jornada, 20 de septiembre de 2005.

durante la última década—, han sido utilizados por algunos gobiernos como garantía para la obtención de préstamos de instituciones financieras internacionales". 43

Las aseveraciones de Lozano Ascencio respecto de que las remesas se constituyen en punto de apoyo estratégico para la economía mexicana, parecen reflejar bien la situación nacional. Tal vez por ello parece sumarse a Kevin O'Nell cuando éste considera que cuando se habla de los trabajadores migratorios, ya se puede estar hablando propiamente de la "industria mundial de la migración". 44

### 2.4 .- La relación de los trabajadores mexicanos y el gobierno mexicano.

Históricamente ha existido un fuerte vínculo entre los mexicanos que trabajan o viven en los Estados Unidos y el gobierno de México, a través de las acciones permanentes de asistencia consular. La diferencia actual es que como ya se vio la magnitud e impacto de las remesas de los mexicanos en Estados Unidos no pueden ser ignoradas, lo cual implica que el gobierno debe implementar medias que atiendan ciertas necesidades de los trabajadores emigrantes y sobre todo mantener los vínculos de identidad con ellos . En esa medida la administración de Vicente Fox creó la Oficina Presidencial para la Atención de Migrantes en el Extranjero que, dos años más tarde, se disolviera para dar paso al surgimiento de varias instancias gubernamentales como son el Consejo Nacional para los Mexicanos en el Exterior, constituido por once secretarías de estado y encabezado por el jefe del ejecutivo, el Instituto de los Mexicanos en el Exterior (IME) a cargo de la Secretaría de Relaciones Exteriores, el Consejo Consultivo del propio IME, formado por 152 miembros, representantes de la comunidad mexicana y mexicano-americana en Estados Unidos. Asimismo, el gobierno federal ha apoyado la formación de diversas instancias como la Asociación de Prestadores de Servicios de las Remesas Familiares y de un sinnúmero de

.

44

O'Neil Kevin (2003). Using Remittances and Circular Migration as Drivers for Development. Summary Report: Discussion on Migration and Development: Migration Policy Institute (MPI). <a href="http://www.migrationinformation.org/">http://www.migrationinformation.org/</a>

<sup>&</sup>lt;sup>43</sup>, Fernando Lozano Ascencio, Tendencias recientes de las remesas de los migrantes mexicanos en Estados Unidos, Centro Regional de Investigaciones Multidisciplinarias de la UNAM, flozano@correo.crim.unam.mx, pp. 2-3.

convenios entre instituciones financieras o empresariales mexicanas y norteamericanas para el envío de remesas. A pesar de todas las acciones que puedan desarrollar estas instancias oficiales, parece que no son suficientes para corresponder compensar el impacto de las remesas en la economía nacional, Ya que hay quien opina que hace falta una institución fuerte que pueda atender a los trabajadores migratorios de una manera, mas sustantiva. Se trataría de crear una secretaría de estado con todas las prerrogativas del caso. La argumentación va en el sentido de que ahora existen secretarías como la de la reforma agraria que ya no debe de tener actividades trascendentales en tanto que ya no hay tierra que repartir o la de turismo, que no existe en Estados Unidos y que en México no ofrece resultados comparables a los de los trabajadores migratorios y el envío de sus remesas.

Quienes opinan de esa manera no andan tan desubicados. Baste ver la asignación de recursos para la atención de los mexicanos en el exterior: 79.2 millones de pesos en 2005. (Aproximadamente 7.2 millones de dólares, al tipo de cambio de 11 por 1). Para el año 2006, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público propuso disminuir dicha a cantidad a 73.2 millones de pesos (aproximadamente 6.6 millones dólares al tipo de cambio de 11 por 1)<sup>45</sup>. Si como se estableció al principio de este capitulo, viven 23 millones de mexicanos en los estados Unidos, entonces para el año 2006 corresponderían 3.81 pesos (0.34 centavos de dólar al tipo de cambio de 11 por 1) por cada mexicano radicado en aquel país. Evidentemente esto contrasta con los 20 mil millones de dólares que se esperan por concepto de remesas para el mismo año. En estas circunstancias, con tan escasos recursos, se pueden calificar de heroicas las actividades de asistencia consular que los miembros del Servicio Exterior Mexicano, realizan en favor de los trabajadores migratorios mexicanos.

Quizás por las condiciones antes descritas, el gobierno de México legisló para que por primera vez en la historia los residentes mexicanos en el exterior, pudieran participar en las elecciones presidenciales de julio de 2006. Esto significa sin duda un reconocimiento a la influencia, no solo de las remesas, sino también al peso de los mexicanos que viven en Estados Unidos y que siguen siendo parte histórica de la nación mexicana. No falta quien resta importancia al significado cuantitativo de las remesas, por que solo representan

<sup>&</sup>lt;sup>45</sup> Reforma, "Caen recursos para ayuda a comunidades mexicanas en el exterior", 19 de septiembre de 2005.

alrededor del 2 por ciento del Producto Interno Bruto de México, pero realmente ello no es lo más importante, sino los cerca de 900 mil millones de dólares del PIB estadounidense con el que participan los mexicanos que viven en aquel país. Esto explica en términos económicos porque el gobierno mexicano debe procurar a sus nacionales al otro lado de la frontera, ya que se abre una gran oportunidad de negocios entre con ellos y los que viven en el territorio nacional. A partir de estas consideraciones, es muy probable que en el futuro, como un reconocimiento a la realidad que se vive con la diáspora mexicana, se haga necesario contar dentro de la administración pública federal con una Secretaría de Estado para atender asuntos especialmente relacionados con los mexicanos que viven en el exterior.

#### **CONCLUSIONES**

La migración internacional es un fenómeno generalizado en todo el mundo y no es propio de Siglo XXI, por el contrario, ha sido parte inherente de la historia de la humanidad. A pesar de ello, en plena era de la globalización, los países desarrollados que paradójicamente, son los mas globalizadotes, pretenden restringirla a las fronteras nacionales y darle al mismo tiempo, un tratamiento estrictamente policiaco, bajo el argumento de la seguridad y la soberanía nacionales. Evidentemente, este trato contrasta con la actitud que dichos estados dispensan al comercio de bienes y servicios, los flujos financieros y la propiedad intelectual, al grado de que incluso existe la OMC para promover estas actividades entre todos sus países miembros.

Ante dicha situación, si desde un enfoque liberal se reconoce que la fuerza de trabajo es una parte integrante de la producción capitalista, entonces ésta debe circular también libremente, en función de la ley de la oferta y la demanda. No es coherente que a los países en desarrollo se les pida que protejan el libre comercio, el flujo de capitales y la propiedad intelectual - bienes en que en su mayoría provienen de los países desarrollados- pero cuando se trata de la mano de obra migrante - que normalmente es generada en los países en desarrollo- entonces los países desarrollados ya no son liberales sino proteccionistas. Simplemente no existe la armonía internacional en este tema, porque esta inmerso en una relación de poder. Personas con nombre y apellido y no mercancías, se encuentran en esta desafortunada situación y a veces pagan hasta con su vida, el intento de buscar trabajo en otro país que no es el suyo.

Una esperanza la constituye la cada vez mas rica codificación legislación internacional sobre los derechos humanos de los migrantes que, aceptando la realidad internacional, ha motivado a algunos países y organismos internacionales, a avanzar en la elaboración de normas que reconocen los derechos humanos de los trabajadores migratorios, independientemente de su situación administrativa en el país en el que están residiendo. En este sentido, la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, patrocinada por ONU, es actualmente el

principal instrumento protector específico de los derechos de todos los trabajadores migrantes.

La legislación internacional sobre el complejo fenómeno de las migraciones internacionales responde a un sencillo principio: los flujos migratorios se generan como consecuencia de las desigualdades socioeconómicas y de derechos humanos, y son fomentados por la atracción que ejercen los países más desarrollados, como espacio de bienestar y oportunidades. Reconoce también que la única forma de frenar el continuo deterioro de la situación de los inmigrantes, en particular en el caso de aquellos que se encuentran en una situación migratoria irregular, es reconociendo los derechos humanos de este grupo y aplicando el principio de no discriminación. En su caso la expulsión, deportación o repatriación de los migrantes indocumentados debe hacerse con respeto y dignidad.

Se reconoce el derecho soberano de los Estados de promulgar leyes y reglamentaciones respecto de la entrada de los extranjeros y las condiciones de su permanencia en sus países. No obstante, esas acciones de los Estados deben ser compatibles con las obligaciones que se desprenden del derecho humanitario internacional.

Hablando de la relación de México con Estados Unidos, la existencia de una gran fuerza laboral indocumentada tiene efectos políticos y económicos en ambos lados de la frontera. Para los Estados Unidos la presencia de tantos trabajadores indocumentados representa un mercado negro en el sector laboral, que se expresa en ocasiones, en contrabando, documentos fraudulentos, distorsiones salariales y otras formas de abuso. También tiene que hacer frente a problemas de control en sus fronteras. Para México, la negación a una regularización migratoria por falta de un acuerdo en la materia, que sea consecuente con la realidad laboral de los dos países, significa que millones de ciudadanos mexicanos vivan en condiciones infrahumanas que se manifiestan en el abuso de empleadores y traficantes de personas. En estas condiciones, cientos de mexicanos mueren cada año al cruzar la frontera por lugares remotos y desprotegidos.

Sin embargo, más allá de las formalidades, la inmigración de trabajadores mexicanos a Estados Unidos es una respuesta racional y mutuamente beneficiosa a las necesidades económicas de ambos países. La migración, así como el flujo internacional de bienes, servicios y capital, beneficia a la mayor parte de las personas que viven en los países remitentes y receptores. La inmigración beneficia a la economía de Estados Unidos pues provee trabajadores para llenar los nichos del mercado laboral que no ocupan los trabajadores estadounidenses. Los inmigrantes tienden a ubicarse más en aquellas áreas donde la diferencia entre la oferta y la demanda de trabajadores es más grande, se trata normalmente de los empleos que requieren menor preparación. Como resultado, los inmigrantes por lo general no compiten por el tipo de trabajo ocupado por la vasta mayoría de estadounidenses.

Las realidades del mercado laboral de Norteamérica demandan un sistema de migración libre, legal y ordenado de y hacia México que permita que millones de personas en ambos lados de la frontera circulen sin detrimento de los controles migratorios ordinarios que todos los estados tienen la obligación de realizar. Para iniciar quizás sería necesario un sistema reformado de inmigración que ampare la expedición de visas temporales mediante las cuales los ciudadanos mexicanos pudieran entrar y permanecer en Estados Unidos por un tiempo determinado para trabajar, atendiendo los requerimientos del mercado laboral local.

El fenómeno migratorio entre México y Estados Unidos requiere ser enfocado desde una perspectiva diferente por el impacto económico que representa, particularmente en el caso de México se requiere pasar de la actitud paternalista a la de socios de una gran meta que sería aprovechar el inmenso potencial económico de los mexicanos en Estados Unidos, ante lo cual las remesas, aunque importantes, no serían lo mas relevante. Parece indispensable también considerar muy seriamente la posibilidad que a nivel de Gabinete, exista una Secretaría de Estado para atender los asuntos de los mexicanos en el exterior.

Es tiempo de reorientar las políticas públicas en este renglón, privilegiando el desarrollo de un sistema financiero derivado de la integración económica de América del norte, donde también se considere a la migración y no solo a la liberación comercial.

## **BIBLIOGRAFÍA**

Bhagwati, Jaddish (2004), "In Defense of Globalization", New YorK, Oxford University Press.

Bauman, Z., (1998), "Globalization. The Human Consequences", Cambridge: Polity Press.

Books D. y Cason J. (2005) "Mexicanos en EE.UU. generan una economía muy poderosa", en Raúl Hinojosa Ojeda, "Migración trasnacional, remesas y desarrollo en América del Norte", Centro sobre Integración de América del Norte de la Universidad de California en Los Angeles.

Campione, Roger (2004), "Globalización y Migración: ¿Retóricas Contradictorias?", España, Universidad Pública de Navarra.

Castles, Stephen, (1997) "Globalización y Migración: Algunas Contradicciones urgentes", Texto del discurso inaugural presentado en la reunión del Consejo Intergubernamental del MOST. <a href="http://www.unesco.org/issj/rics156/castlesigcspa.html">http://www.unesco.org/issj/rics156/castlesigcspa.html</a>

Cruz, Piñeiro Rodolfo (2005), "Mexican Inmigration to the U.S. Southeast: Impact and Challenges", México, Instituto México.

De Lucas, J., (2001), "Pactos de Estado, contrato social y pacto ciudadano. El pacto ciudadano en torno a la inmigración", en GIDDENS, A., (2000), "Un mundo desbocado. Los efectos de la globalización en nuestras vidas", Madrid: Taurus.

Fernández, Castilla Rogelio, (2005), "Migraciones y Remesas en el contexto de la globalización", Japón, 46va Reunión de la Junta de Gobernadores del Banco Interamericano de Desarrollo y de la Cooperación Inter.-Americana de Inversiones.

Fullerton, Howard N. Jr. y Toosi, Mitra, (2001),"Labor Force Projections to 2010: Steady Growth and Changing Composition," *Monthly Labor Review*, Washington, U.S. Department of Labor.

Gilpin, Robert, (2001), "Global political Economy", New Jersey, Princeton University Press, Princeton.

Held, David and Anthony McGrew, (2002), "Transformaciones Globales", México, Oxford, University Press México S. A. de C. V.

Kposowa, Augustine J. (1998), "The Impact of Immigration on the United States Economy", New York: University Press of America.

Lowell, B. Lindsay y Suro, Roberto, (2002), "How Many Undocumented: The Numbers behind the U.S.-Mexico Migration Talks", The Pew Hispanic Center.

Lozano, Ascencio Fernando, "Tendencias recientes de las remesas de los migrantes mexicanos en Estados Unidos", Centro Regional de Investigaciones Multidisciplinarias de la UNAM,flozano@correo.crim.unam.mx,

Martin, H.P. /Schumann, H., (19979), "La trampa de la globalización. El ataque contra la democracia y el bienestar", Madrid, Taurus.

Naciones Unidas (2004), "World Population Policies 2003", New York.

Ohmae, K. (1991), "El mundo sin fronteras: poder y estrategia en la economía" entrelazada, Madrid: Mac Graw-Hill.

Rodríguez, Ramírez Héctor (2004) "Remesas y Pobreza en el Contexto actual de la Emigración Mexicana hacia los Estados Unidos. La Migración Mexicana en Tiempos de Globalización", México, CIESAS-Occidente.

Stalker, P. (2000), "Workers without Frontiers. The Impact of Globalization on International Migration", Ginebra, International Labour Office.

Zarate, Arturo (2005), "Residen más de 20 millones en el extranjero: SRE", México, El Universal.

Zúñiga, Juan Antonio y Cardoso, Víctor, (2005), "Suman 63 mil mdd las inversiones y cuentas de mexicanos en el exterior", México, La Jornada.