

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



IMPACTO DE LA MIGRACIÓN LABORAL EN LOS DERECHOS HUMANOS

GLADYS EUGENIA ARREAZA MARTÍNEZ

GUATEMALA, JULIO 2015

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

IMPACTO DE LA MIGRACIÓN LABORAL EN LOS DERECHOS HUMANOS

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

GLADYS EUGENIA ARREAZA MARTÍNEZ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos de:

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, julio de 2015

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

| | |
|--------------------|---|
| DECANO: | MSc. Avidán Ortiz Orellana |
| VOCAL I: | Lic. Luis Rodolfo Polanco Gil |
| VOCAL II: | Licda. Rosario Gil Pérez |
| VOCAL III: | Lic. Juan José Bolaños Mejía |
| VOCAL IV: | Br. Mario Roberto Méndez Alvarez |
| VOCAL V: | Br. Luis Rodolfo Aceituno Macario |
| SECRETARIO: | Lic. Daniel Mauricio Tejeda Aystas |

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

| | |
|--------------------|---|
| Presidente: | Licda. Dora Lisett Nájera Flores |
| Vocal: | Lic. Juan Ramiro Toledo Álvarez |
| Secretaria: | Licda. Adela Lorena Pineda Herrera |

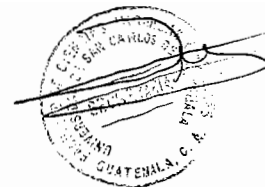
Segunda Fase:

| | |
|--------------------|--|
| Presidente: | Lic. Emilio Gutiérrez Cambranes |
| Vocal: | Licda. Marilis Guedalin Ramírez |
| Secretaria: | Licda. María del Carmen Masilla |

RAZÓN: "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis". (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público)



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES
Ciudad Universitaria, zona 12
GUATEMALA, C.A.



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.
Guatemala, 04 de febrero de 2012.

Atentamente pase al LICENCIADO GERBER DANIELS MOLINA LARA, en sustitución del asesor propuesto con anterioridad LICENCIADO GEOVANI SALGUERO SALVADOR, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis de la estudiante GLADYS EUGENIA ARREAZA MARTÍNEZ, intitulado "IMPACTO DE LA MIGRACIÓN LABORAL EN LOS DERECHOS HUMANOS".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a la) estudiante, si así lo estima conveniente la modificación del bosquejo preliminar de temas y de las fuentes de consulta originalmente contempladas, asimismo, el título del punto de tesis propuesto. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

DR. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA
JEFE DE LA UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS

c.c. Unidad de Tesis
BAMO/iy.



Líc. Gerber Daniels Molina Lara
Abogado y Notario
6ta. avenida 11-43 zona 1 oficina 702 Edificio Panam
Ciudad de Guatemala
Teléfono: 41495931



Guatemala, 7 de mayo de 2015

Dr. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



Estimado Doctor Mejía Orellana:

Respetuosamente a usted informo sobre mi nombramiento como asesor de tesis de la bachiller GLADYS EUGENIA ARREAZA MARTÍNEZ, la cual se intitula "IMPACTO DE LA MIGRACIÓN LABORAL EN LOS DERECHOS HUMANOS"; por lo que me complace manifestarle lo siguiente:

- a) Respecto al contenido científico y técnico de la tesis, en la misma se analizan aspectos legales importantes y de actualidad; ya que trata sobre las violaciones de los derechos trabajadores migratorios destacando uno de los modelos de reclutamiento utilizado en fincas de Canadá.
- b) Los métodos utilizados en la investigación fueron el análisis, la inducción, la deducción y la síntesis; mediante los cuales la bachiller no sólo logró comprobar la hipótesis sino que también analizó y expuso detalladamente los aspectos más relevantes relacionados con los derechos humanos de los trabajadores migratorios. La técnica bibliográfica permitió recolectar y seleccionar adecuadamente el material de referencia.
- c) La redacción de la tesis es clara, concisa y explicativa, habiendo la bachiller utilizado un lenguaje técnico y comprensible para el lector; asimismo, hizo uso de las reglas ortográficas de la Real Academia Española.

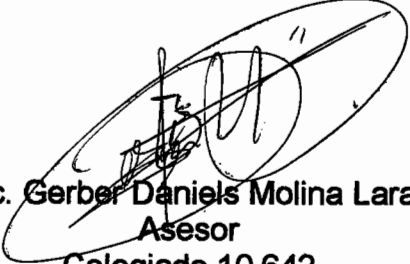
Lic. Gerber Daniels Molina Lara
Abogado y Notario
6ta. avenida 11-43 zona 1 oficina 702 Edificio Panam
Ciudad de Guatemala
Teléfono: 41495931



- d) El informe final de tesis es una gran contribución científica para la sociedad y para la legislación guatemalteca; puesto que es un tema muy importante que no ha sido investigado suficientemente. En todo caso puede servir como material de consulta para futuras investigaciones.
- e) En las conclusiones y recomendaciones, la bachiller expone sus puntos de vista sobre la problemática y a la vez recomienda que es importante que se den negociaciones bilaterales a efecto que surjan programas que permitan la migración reglada y ordenada; con el objeto de que los trabajadores obtengan un trabajo digno para mejorar su nivel de vida.
- f) La bibliografía utilizada fue la adecuada al tema, en virtud que se consultaron exposiciones temáticas tanto de autores nacionales como de extranjeros.
- g) La bachiller aceptó todas las sugerencias que le hice y realizó las correcciones necesarias para una mejor comprensión del tema; en todo caso, respeté sus opiniones y los aportes que planteó.

En base a lo anterior, hago de su conocimiento que la tesis cumple con todos los requisitos estipulados en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público; por lo que apruebo el trabajo de investigación, emitiendo para el efecto **DICTAMEN FAVORABLE**, para que la misma continúe el trámite correspondiente.

Atentamente,


Lic. Gerber Daniels Molina Lara
Asesor
Colegiado 10,642



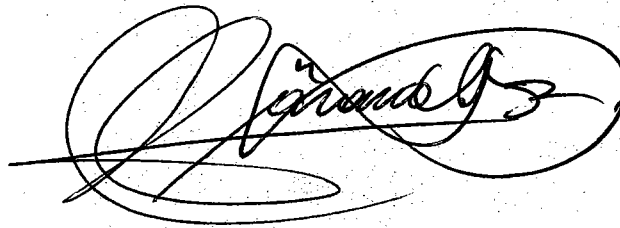


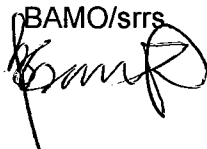
USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala

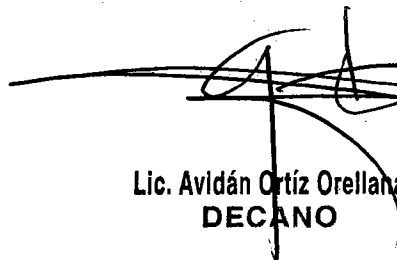
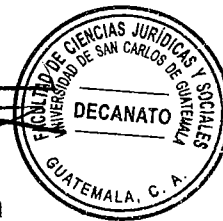


DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 28 de mayo de 2015.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante GLADYS EUGENIA ARREAZA MARTÍNEZ, titulado IMPACTO DE LA MIGRACIÓN LABORAL EN LOS DERECHOS HUMANOS. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.




BAMO/srrs


Lic. Avidán Ortiz Orellana
 DECANO





DEDICATORIA

A DIOS:

Mi agradecimiento infinito por dotarme de su ciencia y sabiduría para lograr esta meta por ser mi guía y fortaleza siempre.

A MIS PADRES:

Víctor Manuel Arreaza y Ana María Martínez de Arreaza, por ser mis primeros maestros con inmenso amor y gratitud eternamente.

A MI HERMANA:

Saadeth por su apoyo incondicional.

A MIS HERMANOS:

Gretty, Indrid, y Víctor Manuel con cariño.

A MIS SOBRINOS:

Kevin, Sharlyn, Karina, Víctor Fernando, Anna y Gabriela con especial cariño.

**A LA UNIVERSIDAD DE
SAN CARLOS DE
GUATEMALA:**

Mi Alma Mater por la formación académica adquirida.

**A LA FACULTAD DE
CIENCIAS JURÍDICAS
Y SOCIALES:**

Por formarme como profesional del derecho.

A MIS CATEDRÁTICOS:

Por legarme sus conocimientos.



ÍNDICE

| | Pág. |
|-------------------|------|
| Introducción..... | i |

CAPÍTULO I

| | |
|---|----|
| 1. Antecedentes de los derecho Humanos..... | 1 |
| 1.1 Antecedentes históricos..... | 1 |
| 1.2 Visión eurocéntrica de los derechos humanos..... | 3 |
| 1.3 Antecedentes inmediatos de los derechos humanos..... | 6 |
| 1.4 Características generales de los derechos humanos..... | 11 |
| 1.5 Categorías de los derechos humanos..... | 12 |
| 1.6 Los sistemas de protección de los derechos humanos..... | 14 |
| 1.7 Clasificación de los Estados, según la actividad que se desarrolle en él..... | 18 |
| 1.8 Descripción general del marco jurídico..... | 19 |
| 1.8.1 Convención Internacional sobre la protección de los trabajadores migratorios y de sus familias..... | 19 |
| 1.9 Normativa interna que regula lo relativo al trabajo..... | 31 |
| 1.10 Organización Internacional del Trabajo..... | 35 |
| 1.11 Normas internacionales del trabajo..... | 37 |

CAPÍTULO II

| | |
|--|----|
| 2. Instrumentos internacionales en materia de trabajo..... | 41 |
| 2.1 Naturaleza jurídica de los convenios internacionales..... | 41 |
| 2.2 El control de la aplicación de los convenios y las recomendaciones..... | 53 |
| 2.3 Efectos de las normas internacionales sobre la legislación nacional..... | 65 |
| 2.4 Las normas internacionales del trabajo y el desarrollo económico..... | 68 |
| 2.5 Protección internacional del régimen de trabajo y los trabajadores en el marco de las actividades de la Organización Internacional del Trabajo, después de 1945..... | 75 |
| 2.6 La Convención de Viena sobre relaciones consulares de 1963 y su relación con los derechos humanos de los migrantes..... | 77 |



| | Pág. |
|---|-------------|
| 2.7 Internacionalización del derecho del trabajo..... | 77 |
| CAPÍTULO III | |
| 3. Aplicación de Mecanismos al Sistema Internacional del Trabajo..... | 79 |
| 3.1 Normas internacionales del trabajo..... | 79 |
| 3.1.1 La normativa emanada de la Organización Internacional del Trabajo..... | 79 |
| 3.1.2 La aplicación de la normativa de la OIT..... | 80 |
| 3.2 Elaboración, adopción y contenido de la normativa de la OIT..... | 82 |
| 3.3 Obligaciones de los Estados miembros..... | 91 |
| CAPÍTULO IV | |
| 4. Modelos de reclutamiento para proteger a los migrantes y promover la migración ordenada..... | 99 |
| 4.1 Programa de trabajadores guatemaltecos temporales a Canadá..... | 99 |
| 4.2 Agencias de empleo privadas..... | 107 |
| CAPÍTULO V | |
| 5. Violaciones a los Derechos Humanos de los trabajadores migratorios..... | 119 |
| 5.1 La detención y deportación de los migrantes irregulares..... | 121 |
| 5.2 Programa de Protección de los Derechos Humanos de los migrantes..... | 121 |
| 5.3 Derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familias..... | 124 |
| 5.4 Análisis de la situación actual de los migrantes en territorio guatemalteco..... | 142 |
| 5.5 Explotación laboral a migrantes..... | 145 |
| CONCLUSIONES | 159 |
| RECOMENDACIONES | 161 |
| BIBLIOGRAFÍA | 163 |



INTRODUCCIÓN

La migración laboral hace alusión a los movimientos que llevan a cabo los individuos que abandonan sus residencias habituales sea de sus países de origen o residencia para residenciarse de forma temporal o permanente en un país diferente al propio. Derivado de toda la problemática que afrontan los trabajadores migrantes haciéndose indispensable, que el Estado a través de todo el aparato institucional se comprometa para que de una manera adecuada se garantice el derecho humano al trabajo en todo ámbito incluyendo el trabajo realizado en el extranjero.

Esta situación conlleva a la necesidad de plantear un contenido amplio que ofrezca mecanismos alternativos a la problemática suscitada y así tratar de reducir los índices de migración laboral, por lo que la presente investigación desglosa la problemática planteada y propone alternativas y mecanismos que ofrecen alguna solución a la misma.

El contenido ha sido distribuido de la manera siguiente: El capítulo primero se refiere a los antecedentes, características y clasificación de los derechos humanos, los sistemas de protección, la clasificación de los Estados según la actividad que se desarrolle en él y una descripción del marco jurídico; los derechos de los trabajadores migratorios en el caso guatemalteco, la normativa que regula lo relativo al trabajo, la organización internacional del trabajo y las normas internacionales del trabajo; el segundo capítulo, comprende los instrumentos internacionales en materia de trabajo, la naturaleza jurídica de los convenios internacionales, su control, aplicación y efectos



de las normas internacionales sobre la legislación nacional, la protección internacional del régimen de trabajo y los trabajadores en el marco de la Organización Internacional del Trabajo, la Convención de Viena sobre relaciones consulares de 1963 y su relación con los derechos de los migrantes; el tercer capítulo resalta la aplicación de mecanismos al sistema internacional del trabajo, normas internacionales del trabajo, elaboración, contenido y adopción de la normativa de la OIT, y la obligación de los Estados miembros; el cuarto capítulo da a conocer el programa de trabajadores guatemaltecos temporales a Canadá y la importancia de las remesas familiares, también se refiere a las agencias de empleo privadas como modelo de reclutamiento para proteger a los migrantes y promover la migración ordenada; el quinto capítulo evidencia las violaciones a los derechos humanos de los trabajadores migratorios, el programa de protección de los derechos humanos de los migrantes, los derechos de todos los trabajadores y de sus familias y se hace un análisis de la situación actual de los migrantes en territorio guatemalteco de la explotación laboral de la que son víctimas los migrantes.

En la metodología de la investigación bibliográfica se utilizó una combinación de análisis crítico, desarrollo de síntesis y deducción para la generación de conclusiones empleándose técnicas de investigación de análisis documental e interpretación inductiva y deductiva. El desarrollo de la presente investigación propone ser un aporte para que los Estados que conforman el concierto de naciones; implementen modelos de reclutamiento que permitan una migración ordenada y regulada a nivel internacional.



CAPÍTULO I

1. Antecedentes

1.1 Antecedentes históricos de los derechos humanos

Los derechos humanos tienen una historia reciente y un pasado remoto su desarrollo acompaña el recorrido de la humanidad como parte del patrimonio filosófico, ideológico, ético y político; consolidado por el ser humano en el proceso de su encuentro consigo mismo la historia propia se inicia con la proclamación de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano la abolición de los privilegios feudales en 1785.

El pasado remoto es el bagaje conceptual y político que se remonta a la cultura greco-romana, pasa por el humanismo renacentista y llega a la modernidad para considerar la visión del mundo fundada en el ser humano titular de derechos y responsabilidades, el concurso de acontecimientos y el resultado de profundos debates y errores históricos de los pueblos son los que preparan el clima propicio para la proclamación de la Declaración Universal de los Derechos Humanos en 1948. París fue el escenario de estos dos grandes hitos históricos separados en el tiempo por un poco más de siglo y medio.

La Declaración de los derechos del hombre, que la Asamblea General de Naciones Unidas ratificó el 10 de diciembre de 1948. En el preámbulo de esta Declaración se proclama como objetivo básico, que deben proponerse todos los pueblos y naciones, el reconocimiento y el respeto efectivo de todos los derechos y todas las formas de libertad recogidas en este instrumento jurídico.

Debe considerarse un paso introductorio para el establecimiento de una constitución jurídica y política de todos los pueblos. En ésta Declaración se reconoce solemnemente a todos los hombres sin excepción la dignidad de la persona humana. La Declaración de los Derechos Humanos de 1948, es el instrumento básico de los derechos humanos.

Los tratados internacionales de Naciones Unidas establecen obligaciones jurídicas para todos los países que las ratifiquen y cuando se adhieren a ellos, los gobiernos se comprometen a respetar, proteger y garantizar los derechos humanos: respetar significa no interferir de modo alguno en la capacidad de las personas de ejercer sus derechos, proteger consiste en administrar medidas contra los violadores a los derechos y garantizar implica emprender acciones legislativas y judiciales para el ejercicio pleno de los derechos.



La Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados Internacionales de derechos humanos proporcionan un marco amplio para la no discriminación y la protección de los derechos humanos de todas las personas incluidos los migrantes en situación irregular como regular, y sus derechos laborales.

El Artículo 4 de la Declaración prohíbe la esclavitud y la servidumbre, el Artículo 23 reconoce el derecho al trabajo, a la libre elección del trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo, a igual salario por trabajo igual, a una remuneración equitativa y satisfactoria, así como a fundar sindicatos y a sindicarse y a afiliarse. El Artículo 24 regula el derecho a descanso, a disfrute del tiempo libre, a una limitación razonable y a vacaciones periódicas pagadas.

Los Artículos de 6 al 10 del Pacto Internacional de Derechos Económicos y Sociales y Culturales reconocen a) el derecho de todas las personas a un trabajo libremente escogido o aceptado b) al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias, lo cual incluye un salario igual por trabajo igual valor.

1.2 Visión eurocéntrica de los derechos humanos

“La historia de los derechos humanos, desde la perspectiva occidental tiene su fuente remota en el desarrollo de la autonomía derecho humano para definir y decidir su destino. El punto de partida es la reivindicación de la autonomía de la conciencia frente a la predestinación de los derechos.



Esa fue la lucha de Heráclito que plasmó en el aforismo el único demonio del hombre es su propio carácter”¹

Luego Protágoras exalta la conciencia como fuente de conocimiento cuando afirma que el hombre es la medida de todas las cosas. Por último se encuentra la máxima socrática conócete a ti mismo que es la fuente de la sabiduría individual y colectiva, la máxima socrática plasma el conocimiento de la persona como pilar de la construcción de una ética ciudadana el hombre es la medida de todas las cosas, sentenció Protágoras para reivindicar al ser humano como depositario del conocimiento, capaz de valorar la realidad con sus propios criterios y producir a partir de su propia observación.

El ser humano dotado y gobernado por la razón; legitimado para ejercer el poder es el legado que recoge Aristóteles para reestructurar su sistema filosófico su concepción parte del hombre poseedor de la razón. La concepción de las diferentes escuelas filosóficas griegas es el punto de partida del hombre libre y autónomo. Este legado inicia el hilo conductor de lo que se considera la historia de los derechos humanos.

Para Samuel Putendorf, el derecho natural nace en primer lugar del amor propio que induce al hombre a la búsqueda de su bienestar y a la conservación de la vida.

¹ Menke Christoph y Arnd Pollmann. *Filosofía de los derechos humanos*. Pag.101.



En segundo lugar, del estado de indigencia en el que el hombre se encuentra en relación con la naturaleza, en virtud de su naturaleza racional, el derecho natural es la respuesta que el hombre da a los problemas que se plantea; el amor propio y la conservación de la vida todos los seres humanos deben de tener sentimientos de sociabilidad, es decir estar inclinados en la medida de sus posibilidades a mantener con los demás una sociedad en paz, de conformidad con la Constitución y con la finalidad del género humano sin excepción.

Las tres tendencias esenciales del hombre son: la de vivir lo más larga y felizmente posible, evitar el dolor y la muerte y alcanzar la propiedad y el dominio. Estas tendencias constituyen el origen del derecho de la política y de la ética. El Derecho hace posible la realización de la primera tendencia por cuanto mira a la conservación de un orden pacífico entre los hombres, la política se funda en la segunda tendencia y su fin es promover las acciones necesarias para alcanzar la ética fundada en la tercera, propende a la adquisición del valor interior de los individuos.

La razón y los derechos humanos son atributos de la naturaleza humana para proclamar el destino como propiedad exclusiva de la conciencia de los hombres y la responsabilidad como autoría de sus propios actos y de ellos se desprende la propia titularidad de los derechos fundamentales anteriores al Estado.



En su obra del gobierno civil, John Locke, “afirma que el Estado de naturaleza tiene una ley, enseña a cuantos seres humanos quieren consultarla que siendo iguales e independientes nadie debe dañar a otro en su vida, salud, libertad y posesiones”.²

Entre las instituciones de derecho romano de interés para el desarrollo de los derechos humanos se encuentra el Jus gentium y la protección que debía prestarse a las personas desfavorecidas cuando debían presentarse ante la justicia. El Jus gentium o derecho de gentes se extendió en Roma como el derecho de todas las personas tanto ciudadanos como extranjeros.

1.3 Antecedentes inmediatos de los derechos humanos

La culminación del contexto estructural de los derechos humanos desde el punto de vista político, es el desarrollo del modelo democrático en el cual el Estado es la fuente reguladora de la vida social. La democracia es el contexto por excelencia de la cultura de los derechos humanos, es la exaltación del ser humano en el ejercicio de la triple dimensión de poder: como individuo, como sociedad, como Estado. Supone la identidad como ser individual social y político. En la polis griega esta identidad era evidente.

² Rodríguez Puerto. *Revista de estudios históricos*. Pag. 10



Definición de los derechos humanos: Atributos del ser y normas de carácter positivo.

Son atributos porque forman parte de la esencia misma del ser humano en cuanto a ser. Son derechos porque en el curso de su desarrollo se han incorporado al ordenamiento positivo nacional e internacional y, como tales constituyen prerrogativas de la persona que el Estado tiene la obligación de proteger. Por esta razón son exigibles y forman parte del sistema jurídico que regula las relaciones del Estado con el individuo y de las personas entre sí.

Desde el punto de vista jurídico, los derechos humanos forman parte de los derechos positivos primero, porque son predicados de la persona con prerrogativas inherentes, como facultades cuya titularidad es esencial. El derecho como orden jurídico es un conjunto de normas que imponen deberes y que confieren derechos o como lo sustenta el autor León Petrazicki los preceptos de derecho son normas imperoatributivas, imponen deberes y correlativamente conceden facultades.

Ese derecho que nace del orden jurídico tiene necesariamente un límite que es determinado por el propio orden jurídico, de manera que la libertad pensada en sentido jurídico no es ilimitada, antes bien tiene límites, los cuales están determinados en función teleológica.



En el sentir de Antonio Fernández Galiano, cada derecho fundamental protege un determinado valor de la persona de modo que sólo se justifica en tanto en cuanto su ejercicio sea realizado con esa orientación teleológica, ejercer un derecho más allá de su expresa finalidad no es usar del derecho, sino abusar de él.

El Tratado de Versalles creó la Oficina Internacional de Trabajo OIT, a raíz de la Primera Guerra Mundial en el año 1919, desempeñando así la OIT un rol activo al que se le asignó y es así como los Estados han acogido los derechos.

Veinticinco años después, en 1944 se celebró la Conferencia Internacional de Trabajo que proclamó la Declaración conocida como Declaración de Filadelfia que contiene los derechos de los trabajadores y en ese mismo año el Presidente Roosevelt en su mensaje anual al Congreso claramente expresó que la verdadera libertad individual no puede existir sin seguridad e independencia económica, y elaborando en torno a este asunto sugirió su Segunda Carta de Derechos, con nueva base de seguridad y prosperidad, con derechos entre otros al trabajo, atención médica, a gozar de buena salud, a buena educación, a protección de temores económicos por razón de vejez, enfermedad, desempleo o accidente.

La Declaración sólo vino a ratificar lo que muchos países democráticos ya habían incorporado en textos constitucionales; recogiendo principios insoslayables y que caracterizaban a las verdaderas democracias.



Los acontecimientos de la depresión de los años veinte-treinta y los efectos económicos tan desastrosos que había causado la Segunda Guerra Mundial hacían que los gobiernos implantaran nuevas normas de protección al trabajo, que tutelaran efectivamente los derechos del trabajador, porque el trabajo es parte de la vida misma, el hombre se debe a su trabajo y en la medida que se autorealice le conduce a sus aspiraciones.

El derecho a la vida en una amplia dimensión no es solo el respeto a la vida ni tampoco al derecho de subsistir sino el de vivir plenamente, con dignidad y decoro tanto para el trabajador como para su familia. Por tanto, entre el derecho al trabajo y los demás derechos económicos y sociales y las libertades clásicas existe un engarce entre el liberalismo ortodoxo y los modernos derechos que son recogidos por los Estados de cuño democrático.

Los dos primeros párrafos del Artículo 23 de la Declaración sientan las bases de la libertad y el derecho al trabajo, así como la justicia de igual salario a trabajo igual, pero es el párrafo tercero el que contiene una consideración humanista de ese derecho que consagra la actividad del hombre no como una mercancía, sino como un valor que le otorga dignidad, no sólo a él sino a su familia.

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; regula los derechos que ya han sido objeto de la Declaración Universal y recogidos por la Organización Internacional del Trabajo OIT.



Estos son los derechos clásicos de no discriminación al trabajo equitativo y justamente retribuido; a la asociación sindical; a la seguridad social; a la protección de la familia; a un nivel de vida decoroso y a salud física y mental, así como a la educación y participación del desarrollo cultural y científico.

Los Artículos de 6 al 10 del Pacto Internacional de Derechos Económicos y Sociales y Culturales reconocen a) el derecho de todas las personas a un trabajo libremente escogido o aceptado b) al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias, lo cual incluye un salario igual por trabajo de igual valor.

Los Estados partes en el presente pacto, reconociendo el derecho fundamental de toda persona a estar protegida contra el hambre, adoptarán individualmente, y mediante la cooperación internacional, las medidas, incluidos programas concretos.

En la Carta Encíclica Pacem in Terris del Papa Juan XXIII del 11 de abril de 1963 en su apartado 25 Derechos de residencia y emigración. Ha de respetarse íntegramente también el derecho de cada hombre a conservar o cambiar de residencia dentro de los límites geográficos del país, más aún es necesario que le sea lícito, cuando lo aconsejen justos motivos, emigrar a otros países y fijar allí su domicilio



1.4 Características generales de los derechos humanos

Universales: son derechos de todos los seres humanos, independientemente de su cultura, de su época histórica o de cualquier diferencia. Cada persona tiene la misma dignidad y nadie puede estar excluido o discriminado del disfrute de sus derechos.

Absolutos: en caso de conflicto, deben de satisfacerse antes de cualquier otro derecho.

Innegociables: por lo que se encuentran por encima de cualquier discusión posible, ya que constituyen garantía que se pueda dialogar en el plano de la verdad.

Irreversibles y progresivos: la consagración de nuevos derechos no excluye ni desestima la vigencia de derechos antes consagrados y la existencia de viejos derechos no impide que las nuevas condiciones sociales vividas por los pueblos determinen la vigencia de otros derechos.

Indivisibles: no pueden ser fragmentados; todos deben ser respetados y garantizados por autoridades y gobernantes.

Trascienden las fronteras nacionales: la comunidad internacional puede y debe intervenir cuando considere que un Estado esta lesionando derechos humanos de su población, en este sentido ningún Estado puede argumentar intromisión a su soberanía cuando la comunidad internacional interviene a efecto de corregir cualquier tipo de transgresión de derechos humanos de su población.



Inalienables: nadie puede atentar, lesionar o destruir los derechos humanos, esto quiere decir que las personas y los gobiernos deben regirse por el respeto a los derechos humanos; las leyes dictadas no pueden ser dictadas y las políticas económicas y sociales tampoco.

Interdependientes: están relacionados entre sí, no puede un individuo disfrutar plenamente de un derecho esencial si adolece del disfrute de otro que también se considera básico.

No jerarquizables: todos tienen importancia integral; la negación de algún derecho en particular significa poner en peligro el conjunto de la dignidad de la persona por lo que el disfrute de algún derecho no puede hacerse a costa de los demás.

1.5 Categorías de los Derechos Humanos

De primera generación

Reflejan el pensamiento del siglo XVIII y se centra en la libertad, son derechos del individuo, establecen una autonomía personal, y la consiguiente y necesaria libertad política, jurídica y de expresión, son derechos que defienden las libertades del individuo y exigen que los poderes públicos no intervengan en la esfera privada y se limitan a vigilar el cumplimiento de estos derechos como si fueran una policía administrativa.



Derechos de segunda generación

El derecho a la libertad es un primer paso en el reconocimiento de la dignidad humana, enseguida se advierte que es un derecho formal, si no va acompañado del disfrute de otros derechos no sirve para nada.

Para realizar como ser autónomo, para poder ser realmente libre el hombre necesita además unas condiciones materiales en el seno de la sociedad en la que vive es lo que reconocen los derechos de segunda generación que reclaman la igualdad en el disfrute de los bienes materiales, sociales y culturales, como el derecho al trabajo en condiciones equitativas y satisfactorias, al salario justo, a la vivienda, a la salud, a la cultura.

Estos derechos fueron reivindicados sobre todo por el movimiento obrero a lo largo del siglo XIX y requieren una política activa de los poderes públicos encaminada a garantizar su ejercicio.

Derechos de tercera generación

Cuyo valor fundamental de referencia es la solidaridad, la revolución tecnológica ha supuesto un profundo cambio en las relaciones de los seres humanos entre sí y también sus relaciones con la naturaleza y con el contexto o marco de convivencia de la persona a una vida digna y a la justicia internacional entre otros.



1.6 Los sistemas de protección de los derechos humanos

El impulso de la promoción y protección de los derechos humanos en el mundo guarda estrecha relación con la concepción política del Estado de derecho, es decir; del Estado sujeto al ordenamiento constitucional libremente consentido por los pueblos.

El derecho y la justicia son resguardo de la libertad, que la libertad sólo existe bajo el derecho, esto es, bajo un régimen jurídico fundado en la idea de justicia. El prestigio de la palabra democracia ha llevado incluso a muchos regímenes negadores de la libertad a usarlo no obstante constituir una contradicción insubsanable por cuanto ella sustancialmente implica el reconocimiento de la libertad y de la justicia.

Una justicia independiente es la garantía de la libertad y del sistema democrático de gobierno. El orden jurídico sólo bajo esta forma puede ser tutelado por órganos jurisdiccionales que impartan justicia. El juez aparece como el protector nato de la libertad, facultado para decidir la inconstitucionalidad, si el legislador se ha excedido en sus funciones, para acordar el hábeas corpus ante la detención indebida, o el recurso de amparo ante actos arbitrarios.

La Constitución determina la forma para que los gobernantes legitimen el poder que ejercen.



El Artículo 20 de la Constitución Política de la República de Guatemala, establece Menores de Edad. Los menores de edad que transgredan la ley son inimputables. Su tratamiento debe estar orientado hacia una educación integral propia para la niñez y la juventud.

La imputabilidad consiste: en el conjunto de condiciones subjetivas que debe reunir el perpetrador de un delito, suponiendo en él la capacidad de conocer y comprender dicha ilicitud; para que sea factible la posibilidad de colocar en sus manos las consecuencias de un acto al cometer un ilícito tipificado.

Su inimputabilidad deriva que al momento de cometer un hecho típico, el menor no tiene la capacidad de comprender el carácter ilícito del hecho, ni la capacidad de conducirse de acuerdo con dicha comprensión y está sujeto a las normas punitivas y readaptadoras para menores infractores.

El Artículo 41 de la Constitución Política de la República de Guatemala estipula:

“Protección al derecho de propiedad. Por causa de actividad o delito político no puede limitarse el derecho de propiedad en forma alguna. Se prohíbe la confiscación de bienes y la imposición de multas confiscatorias. Las multas en ningún caso podrán exceder del valor del impuesto omitido”.

De este precepto se desprende la garantía que reviste a la persona de no restringirle ese derecho a su poseer; no obstante la reserva de los dos artículos citados, el Ejecutivo guatemalteco ha podido ratificar la Convención ante Naciones Unidas y el Presidente Alfonso Portillo la firmó el 7 de septiembre de 2000.

Se puede inferir la importancia de establecer el significado del vocablo migrante y se puede acotar que es la persona que se encuentra fuera de su Estado de su nacionalidad o ciudadanía y que no es sujeto de protección jurídica por parte del país de acogida.

Para Fray Francisco de Vita el término migración lo identifica como: el fenómeno que se presenta ante la falta de expectativas de desarrollo, ante situaciones de desempleo, pobreza e inseguridad y sin aparente remedio por lo que mucha gente decide abandonar su lugar de origen en busca de mejores oportunidades o de simples condiciones de sobrevivencia.

Causas que provocan el fenómeno migratorio

Las disparidades de riqueza, falta de oportunidades, inseguridad, deterioro de las condiciones de vida, tenencia de tierra, el crecimiento demográfico que sobre parcelas constantes, no permite vivir con la misma producción que antes; crecimiento de los niveles de desempleo, la falta de servicios básicos, de educación de acceso a sistemas de salud; son algunas entre otras las causas que contribuyen a la imposibilidad de detener la tendencia migratoria.



Clasificación de tipos de trabajadores en materia migratoria, según la Convención Internacional sobre la protección de los trabajadores migratorios y sus familiares:

Trabajador Migratorio: toda persona que vaya a realizar, realice o haya realizado una actividad remunerada en un Estado del que no sea nacional.

Trabajador Fronterizo: todo trabajador migratorio que conserve su residencia habitual en un Estado vecino, al que normalmente regresa cada día o al menos una vez por semana.

Trabajador de Temporada: todo trabajador migratorio que por la naturaleza de su trabajo, depende de condiciones estacionales, y solo la realiza durante cierta época del año.

Trabajador Itinerante: es aquel trabajador migratorio que, aún teniendo residencia habitual en un Estado, se desplaza a otro Estado por periodos breves, debidos a su ocupación.

Trabajador vinculado a un proyecto: consiste en el trabajador migratorio admitido en un Estado de empleo por un plazo definido, para laborar solamente en un proyecto concreto que realice en ese Estado su empleador.



Trabajador con empleo concreto: todo trabajador migratorio:

a) Que haya sido enviado por su empleador por un plazo limitado y definido a un Estado de empleo para realizar una tarea o función concreta.

b) Que realice, por un plazo limitado y definido, un trabajo que requiera conocimientos profesionales, comerciales, técnicos o altamente especializados o de otra índole.

c) Que a solicitud de su empleador en el Estado de empleo, realice por un plazo limitado y definido un trabajo de carácter transitorio o breve, y que deba salir del Estado de empleo al expirar el plazo autorizado de su estancia, o antes si deja de realizar la tarea o función concreta o el trabajo al que se ha hecho referencia.

Trabajador por cuenta propia: todo trabajador migratorio que realice una actividad remunerada sin tener un contrato de trabajo y obtenga subsistencia mediante esta actividad trabajando normalmente solo o junto a sus familiares.

1.7 Clasificación de los Estados, según la actividad que se desarrolle en él

Estado de Origen: Estado del que sea nacional el trabajador migratorio.

Estado de Empleo: el Estado donde el trabajador migratorio vaya a realizar, realice o haya realizado una actividad remunerada.



Estado de Tránsito: cualquier Estado por el que pase el interesado en un viaje al Estado de empleo o del Estado de empleo al Estado de origen o al Estado de residencia habitual.

1.8. Descripción General del Marco Jurídico

1.8.1 Convención Internacional sobre la protección de los trabajadores migratorios y de sus familias

Existen instrumentos legales internacionales que se concretan en proteger los derechos humanos de los migrantes dentro de los cuales se puede mencionar la Convención de la Organización de Naciones Unidas de 1990, sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares.

La Convención Internacional de las Naciones Unidas sobre la Protección de los Derechos de los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares; entró en vigencia el 1 de enero de 2003, fue aprobada en 1990; pero para su vigencia era necesario que 20 Estados parte la ratificara. El Ejecutivo guatemalteco ha podido ratificar la Convención ante Naciones Unidas y el Presidente Alfonso Portillo la firmó el 7 de septiembre de 2000. Trece años después de su creación, Guatemala fue el vigésimo país en ratificarla, el trece de marzo de 2003.

La Organización Internacional del Trabajo OIT, coordinó esfuerzos por garantizar un trato justo para los trabajadores migratorios y es así como da lugar la Convención.



La Asamblea General de La Organización de las Naciones Unidas, en su resolución Número 45/158 de fecha 18 de diciembre de 1990, aprobó y abrió a firma, ratificación y adhesión la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares se considera el más importante instrumento de carácter vinculante de la legislación internacional destinado a proteger los derechos de los migrantes.

La Convención establece por primera vez una definición internacional de trabajador migratorio, de categorías de trabajadores migratorios e incluye a familiares de los mismos.

El Congreso de Guatemala aprobó la Convención el 18 de agosto de 1997, hizo reserva por exclusión de los Artículos 17 numeral 2º. y 21, por contravenir los Artículos 20 que califica a los menores de edad como inimputables y 41 que prohíbe la confiscación de bienes que protege la Constitución Política de la República de Guatemala. El decreto de aprobación fue publicado en el Diario de Centro América.

El Artículo 17 numeral 2º de la Convención establece:

“Los trabajadores migratorios y sus familiares acusados estarán separados de los condenados salvo en circunstancias excepcionales y sometidos a un régimen distinto, adecuado a su condición de personas no condenadas. Si fueren menores de edad, estarán separados de los adultos y la vista de su causa tendrán lugar con mayor celeridad.



El Artículo 21 de la Convención regula:

"Ninguna persona que no sea ningún funcionario público debidamente autorizado por la ley podrá confiscar, destruir o intentar destruir documentos de identidad, autorizaciones de entrada, estancia, residencia o permanencia en el territorio de un país ni permisos de trabajo. En los casos que la confiscación de esos documentos esté autorizada, no podrá efectuarse sin la previa entrega de un recibo detallado.

En ningún caso estará permitido destruir el pasaporte o documento equivalente de un trabajador migratorio o de un familiar suyo." Derivado de esta norma se entiende el atropello al que se expone la persona que privada de sus documentos y por estar carente de ellos, sea imposible su identificación y por tal razón se vería proclive a ser privada de su libertad y conducida a un centro de detención.

La Convención como uno de los principales tratados de Naciones Unidas sobre derechos humanos en materia migratoria; establece claramente los derechos de los trabajadores migratorios dentro del marco normativo de derechos humanos y obliga a los Estados parte a establecer puntos de referencia y a brindar una serie de directrices para los encargados de la formulación de políticas respecto a las vulnerabilidades específicas de las personas migrantes.

La Convención es también un instrumento importante para la cooperación internacional, con disposiciones para fomentar y guiar la consulta internacional.



Se puede apreciar además la relevancia de la Carta Internacional sobre Migración aún más en el contexto de la crisis financiera mundial, que también es una crisis mundial de empleo.

Los datos recopilados por la Organización Internacional de Trabajo y la Organización Internacional para las Migraciones y otras instituciones confirman que la crisis ha tenido un especial e importante impacto en los trabajadores migrantes a quienes se les despierta primero sin el beneficio de una red de seguridad social.

En el informe sobre migraciones 2013, publicado por la Organización Internacional para las Migraciones, se estima que el 2.9% de la población mundial en cifras 175 millones de personas o una en 35 es migrante; fundamentalmente por motivos económicos.

Los migrantes constituyen un grupo extremadamente vulnerable, sus derechos humanos fundamentalmente son fácilmente vulnerados o ignorados. Esta situación se ha agravado considerablemente por el miedo al terrorismo y la inseguridad económica.

En este contexto entra en vigor la Convención. En 1998 se lanzó una campaña global en la que confluyeron agencias intergubernamentales y organizaciones religiosas, sindicales, de derechos humanos, de mujeres y de defensa de los derechos de los migrantes.



Su objetivo es difundir el contenido de la convención y promover la cooperación entre los países para lograr una ratificación universal.

La Conferencia Mundial contra el Racismo contribuyó de manera decisiva a promover la ratificación de la Convención y concientizar a los participantes y al resto del mundo de su importancia. La discriminación a la que los migrantes están constantemente expuestos fue la que llevó a los defensores de sus derechos a esta conferencia.

Uno de los principales puntos débiles de la Convención es que a pesar de su entrada en vigor todavía es muy bajo el número de ratificaciones. Ningún país occidental receptor de migrantes la ha ratificado y la mayoría de estos trabajadores viven en Europa y América del Norte.

Como propuesta al auge observado en los últimos años, se ha desarrollado una política migratoria que ha privilegiado, básicamente, la perspectiva de seguridad frente a la inmigración así como la protección y atención a los nacionales que deciden migrar al extranjero.

La Convención reitera algunos derechos aplicables a los trabajadores migratorios y a los miembros de sus familias incluidos en los principales tratados internacionales de derechos humanos sobre derechos sociales y políticos, derechos económicos, sociales, culturales así como la lucha contra el racismo y la tortura.



Entre estos derechos fundamentales, cabe destacar los derechos no derogables como el derecho a la vida, la protección frente a la tortura y otros tratos crueles inhumanos o degradantes, la libertad de pensamiento, conciencia y religión, el derecho a la libertad y seguridad personales y a la detención arbitraria, la protección contra la esclavitud, servidumbre o trabajo forzoso u obligatorio y el derecho a un proceso con todas las garantías.

Estos constituyen el núcleo fundamental de derechos aplicables a los seres humanos y por consiguiente a los trabajadores migratorios tanto documentados como indocumentados.

Hace hincapié en derechos sociales como el derecho a condiciones de trabajo justas y favorables; a la salud incluso el derecho a servicios de emergencia para los indocumentados; a la educación para los hijos.

La Convención también abarca derechos específicos referidos a la situación de los migrantes, como medidas para facilitar las remesas a sus familiares, protección contra la destrucción o confiscación de documentos de identidad por parte de los representantes de las autoridades o de los patronos, protección contra la expulsión colectiva, acceso a asistencia de su consulado en caso de detención, obligación para los empleadores de cumplir con las obligaciones jurídica y contractuales, y de ofrecer igualdad de trato y de otras condiciones laborales a trabajadores indocumentados; así como pago de los salarios y otras prestaciones incluso en caso de expulsión.



En contrapartida, no da acceso a ciertos derechos civiles, como la participación en elecciones nacionales en el país de acogida pero si alienta la participación a escala local. En ese mismo sentido, la Convención abarca una sección sobre la promoción de condiciones satisfactorias, equitativas, dignas y lícitas en relación con la migración internacional de los trabajadores migratorios y sus familiares y fomenta la cooperación internacional. Incluye por ejemplo el suministro de información a empleadores y trabajadores acerca de políticas y leyes y reglamentos relativos a migración, la regulación de las operaciones para la contratación de trabajadores migratorios.

La Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares establece normas mínimas para este tipo de trabajadores y sus familiares; independientemente de su situación migratoria; con arreglo a los principios de igualdad y no discriminación y de las disposiciones de otros tratados de Naciones Unidas, señalando que los Estados tienen la responsabilidad de respetar, proteger y hacer efectivos los derechos humanos de todas las personas que trabajan en un país distinto al suyo.

El Artículo 7 destaca el principio de igualdad en el trabajo, implica que todos los individuos deben tener las mismas oportunidades para adquirir plenamente los conocimientos teóricos, prácticos, la formación y capacidad que se refiere para las actividades económicas que se deseen llevar a cabo y de no discriminación en el empleo o en la ocupación.

El Artículo 11 de la Convención; prohíbe la esclavitud, la servidumbre y los trabajos forzados. La servidumbre por deudas es un tipo de trabajo forzoso muy corriente en ciertos países en desarrollo. El trabajo forzoso es un trabajo o un servicio que impone coercitivamente el Estado o individuos que tienen la voluntad y el poder de amenazar a los trabajadores con graves vejaciones, por ejemplo privándolos de comida, de tierra o de salario, ejerciendo violencia física o explotación sexual, limitando sus movimientos o impidiéndoles salir, es decir, violentando su derecho a la libertad que tiene todo ser humano.

El Artículo 25 del mismo cuerpo legal; establece que los trabajadores migratorios gozarán de un trato que no sea menos favorable del que reciben los nacionales del Estado de empleo, en lo tocante a remuneración y otras condiciones de trabajo, es decir, horas extraordinarias, horas de trabajo, horario de trabajo, descanso semanal, vacaciones pagadas. Se hace relevancia al principio de igualdad que debe imperar en toda relación laboral, independientemente de que se trate de trabajador migratorio o pertenezca al territorio donde se encuentre empleado.

Marco jurídico nacional e internacional

El derecho constitucional norma el funcionamiento del Estado en el ámbito nacional y además permite fijar las relaciones entre ciudadanos y Estado.



El núcleo de cada constitución democrática constituye un catálogo de los derechos civiles y políticos de los ciudadanos, que el Estado se compromete a garantizar y éste está convocado de manera primigenia a respetarlos; adecuando todo su sistema legal con el fin de tener un comportamiento legitimado en este sentido.

En la esfera internacional se encuentran los tratados que son pactos entre gobiernos y por ende los sujetos obligados por esos pactos son los Estados. Los derechos humanos protegidos por los tratados internacionales y ratificados por el Estado de Guatemala los ha elevado a rango constitucional.

El Artículo 46 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece: Preeminencia del Derecho Internacional. Se establece el principio general que en materia de derechos humanos los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno.

El Artículo 44 constitucional regula en su primer párrafo que los derechos y garantías que otorga la Constitución no excluyen otros que, aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana y el Artículo 204 de la Constitución prescribe que los tribunales de justicia en toda resolución y sentencia observaran obligatoriamente el principio de que la constitución de la República prevalece sobre cualquier ley o tratado.



Por otra parte, la Ley del Organismo Judicial regula en el Artículo 9º que los tribunales observarán siempre el principio de jerarquía normativa y de supremacía de la Constitución Política de la República sobre cualquier ley o tratado, salvo los tratados o convenciones sobre derechos humanos que prevalecen sobre el derecho interno.

La Ley de Amparo, Exhibición Personal y Constitucionalidad precisa la situación al disponer en los Artículos 3 y 114 que la Constitución prevalece sobre cualquier ley o tratado. No obstante en materia de derechos humanos los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala prevalecen sobre el derecho interno. Los Tribunales de justicia observarán siempre el principio que la Constitución prevalece sobre cualquier ley o tratado internacional, sin perjuicio de que en materia de derechos humanos prevalecen los tratados y convenciones internacionales aceptados y ratificados por Guatemala.

Las convenciones internacionales dan forma al derecho internacional, tal y como lo define la Convención de Viena Sobre el Derecho de los Tratados de 1969.

Con certeza se afirma que consiste en un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional ya conste en un instrumento único, en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular, convenciones, pactos, tratados o protocolos son en principio obligatorios para los países que los ratifican. De esta forma todo Estado parte se obliga de buena fe a cumplir sus preceptos.



Las relaciones entre el derecho interno y el internacional admiten varias interpretaciones en cuanto a la subordinación y primacía de cada uno. No obstante todo Estado puede definir su postura en la constitución, especificando la relación jerárquica entre ambos regímenes jurídicos.

En caso que un Estado parte en un acuerdo o tratado internacional determine que el derecho interno prevalece sobre el derecho internacional; los compromisos adoptados no pueden anularse ni ser invocados como contrarios. Tal y como lo estipula la Convención de Viena no puede invocarse disposiciones de orden interno para el incumplimiento de un tratado, a menos que este viole las normas interna de manera manifiesta y evidente.

Los derechos humanos tienen características de universalidad sin distinción alguna por motivos de raza, sexo, nacionalidad o religión y la indivisibilidad, en virtud de la cual los derechos son un conjunto único que debe protegerse sin distinciones.

En Guatemala la Corte de Constitucionalidad, a partir de su concepto de primacía constitucional, considera que los instrumentos internacionales sobre derechos humanos son parámetros de legalidad para la legislación ordinaria y reglamentaria por vía del Artículo 44 constitucional.

Derechos laborales de los trabajadores migratorios en el caso guatemalteco.

“La migración laboral internacional está presente en tres modalidades: como país receptor de migrantes, como país de tránsito generalmente hacia Estados Unidos de América y Europa y como país de origen de trabajadores en busca de mejores oportunidades; una dimensión central de los derechos y la dignidad de de los trabajadores migratorios es la vulnerabilidad laboral y social a las que están expuestos, sobre todo aquellos en situación irregular o indocumentada”.³

El Estado a través de sus instituciones, ha puesto énfasis en el respeto de los derechos al interior y exterior del país, donde los derechos laborales de los trabajadores migratorios son una prioridad del quehacer internacional; varias instituciones han logrado el compromiso y voluntad política con el objetivo de respetar esos derechos, para explorar bilateralmente esquemas de colaboración que permitan flujos migratorios ordenados y predecibles en beneficio de todos los países.

El Acuerdo de Cooperación Laboral de América del Norte A.C.L.A.M., por su parte, compromete a los Estados socios a promover principios laborales, entre los cuales se encuentra; protección de los trabajadores migratorios, esto comprende: proporcionar a los trabajadores migratorios un territorio de cualquiera de las partes otorgando la misma protección legal a sus nacionales respecto a las condiciones de trabajo.

³ Ministerio de Relaciones Exteriores. Cuaderno de trabajo sobre migración. Vol. 13 Pág. 18

La Declaración de Ottawa, emitida en octubre de 2001 durante la XII Conferencia Interamericana de Ministros de Trabajo de la Organización de Estados Americanos OEA, insta a proporcionar a los trabajadores migrantes en los países miembros, la misma protección legal de las condiciones de trabajo que otorgan a sus ciudadanos, con el mismo ánimo.

En el marco de la Conferencia de Ministros de Seguridad Social de Europa, Latinoamérica y el Caribe llevada a cabo en Valencia España en mayo de 2002; el gobierno de México apoyó la Declaración sobre la Seguridad Social de los Migrantes en Iberoamérica, que establece un conjunto de lineamientos acerca de la seguridad social de los trabajadores migratorios.

En dichas declaraciones se reconoce también el principio de igualdad de trato para los trabajadores migratorios.

1.9 Normativa interna que regula lo relativo al trabajo

La Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 191 regula el Derecho al Trabajo. El trabajo es un derecho de la persona y una obligación social. El régimen laboral del país debe de organizarse conforme a principios de justicia social. Derivado de ello el Estado se convierte en garante de este derecho humano y se compromete a velar para que el trabajo este protegido en toda su dimensión.



El derecho de trabajo es un derecho tutelar de los trabajadores y que constituye un mínimo de garantías sociales, protectoras del trabajador, irrenunciables únicamente para éste y llamadas a desarrollarse a través de la legislación ordinaria, la contratación individual y colectiva, los pactos de trabajo y otras normas fundamentadas en estos principios.

Enuncia que el derecho del trabajo es tutelar de los trabajadores porque trata de la existente desventaja económica, social y cultural entre patronos y trabajadores con este principio se brinda protección jurídica de carácter preferente a la parte más débil de la relación laboral y se hace valer el derecho de igualdad que está protegido en la legislación laboral.

El Artículo 102 del mismo cuerpo normativo mencionado trata de los derechos sociales mínimos de la legislación del trabajo. Son derechos sociales mínimos que fundamentan la legislación del trabajo y la actividad de los tribunales y autoridades:

- a) Derecho a la libre elección de trabajo y a condiciones económicas satisfactorias que garanticen al trabajador y a su familia una existencia digna.
- b) Todo trabajo será equitativamente remunerado, salvo lo que al respecto determine la ley.

- c) Obligación de pagar al trabajador en moneda de curso legal. Sin embargo, el trabajador del campo puede recibir, a su voluntad, productos alimenticios hasta un treinta por ciento de su salario.

En los demás incisos se regula lo relativo a la jornada ordinaria del trabajo diurno de 8 horas, nocturno no puede exceder de de 6 horas diarias y la jornada mixta no podrá exceder de 7 horas diarias. Constatando la legislación, la protección también a las jornadas laborables a poner un límite al tiempo en que el trabajador permanece a disposición del empleador.

Derecho del trabajador a un día de descanso remunerado por cada semana ordinaria de trabajo, derecho de quince días hábiles de vacaciones, aguinaldo etc. De esto se destaca la importancia del descanso reparador necesario para que el trabajador se renueve en su labor y de la imprescindibilidad que subyace del derecho que tiene todo trabajador incluyendo al trabajador migrante a vacaciones como una medida de protección a la salud física y sobre todo emocional del trabajador; también a la recreación, dedicándose a otras actividades fuera del contexto rutinario en beneficio del rendimiento laboral.

El Artículo 103 de la norma antes mencionada regula la tutelaridad de las leyes de trabajo. Las leyes que regulan las relaciones entre empleadores y trabajadores son conciliatorias, tutelares para los trabajadores y atenderán a todos los factores económicos y sociales pertinentes.



Para el trabajo agrícola la ley tomará especialmente en cuenta sus necesidades y las zonas en que se ejecuta.

Es importante destacar el Artículo 3 del Reglamento de la Ley de Migración, Acuerdo Gubernativo Número 529-99 del Ministerio de Gobernación, el cual regula en su parte conducente: El Ministerio de Relaciones exteriores a través del Servicio Exterior de la República y de las direcciones y de los departamentos pertinentes del mismo, es la autoridad responsable de la aplicación de la ley de Migración en el extranjero.

El Ministerio de Relaciones Exteriores mantendrá una estrecha vinculación técnico-operativa con el Ministerio de Gobernación por medio de la Dirección de Asuntos Consulares y la Dirección General de Migración, a efecto de hacer de conocimiento de los Consulados de Guatemala las normas y procedimientos aplicables a las funciones que estos tienen en materia migratoria.

Todo esto, se realiza con el objetivo de mantener uniformidad en los procedimientos y estándares propios en relación a los connacionales que se encuentran en diversos países en donde se encuentran asentadas sedes diplomáticas acreditadas en el exterior, con el objeto de ofrecer un mejor servicio y apoyo a los guatemaltecos que se encuentran en calidad de migrantes en el extranjero.

El Artículo 4 del mismo cuerpo legal; determina las Funciones Consulares en materia migratoria.



“Las funciones consulares en materia migratoria son las siguientes:

- a) proporcionar información y atender consultas en el exterior sobre aspectos migratorios.
- b) emitir pasaportes ordinarios y extender pasaportes temporales y pases especiales de viaje.
- c) otorgar visas y residencias temporales”

Es responsabilidad del Estado de Guatemala a través de los consulados que se encuentran acreditados en distintos países, atender las demandas de ciudadanos migrantes relativos a proporcionar documentos de viaje con el fin de evitar irregularidades en su identificación al momento de que autoridades migratorias en países extranjeros efectúen tal requerimiento.

1.10 La Organización Internacional del Trabajo

Su origen y estructura habría de insistirse en referir el origen de su creación a la situación de miseria de quienes aportaban la fuerza de trabajo a las relaciones de producción y a que esta circunstancia determina su propia especificidad, traducida en el carácter intuitivo de su normativa. Desde un punto de vista institucional, como se ha dicho, en la parte XIII del Tratado de Versalles, donde se decide la creación de la Organización Internacional del Trabajo.



En cuanto a su estructura, responden a la funcionalidad de garantizar su funcionamiento democrático mediante la composición partidaria de sus organismos.

La Conferencia General se reúne en sesión de tipo parlamentario, por lo menos una vez al año y cada vez que considere necesario por sus miembros, para deliberar sobre los asuntos que se someten a su conocimiento y consideración. Cada país miembro de la OIT y todos aquellos Estados que hayan aceptado su normativa fundacional, está representado por cuatro delegados.

Dos representantes del gobierno de la nación y una por cada una de las organizaciones más representativas de trabajadores y empresarios compuestos de sindicatos y asociaciones patronales que votan individualmente en todas las cuestiones sometidas a la Conferencia. Para cada conferencia se elige a un presidente que dirige el debate hasta alcanzar una decisión por la mayoría simple de votos y quórum de la mitad de los presentes.

El Consejo de Administración, está conformado por 56 personas de las cuales la mitad son representantes de los gobiernos y la otra mitad, a partes iguales representa a las organizaciones de trabajadores y empresarios. También el Consejo designa a su presidente que necesariamente ha de ser un representante de los gobiernos y a dos representantes de los trabajadores y empresarios respectivamente. Sus competencias se reducen a nombrar al director general y a elaborar el orden del día de la Conferencia.

El director general dirige la oficina de la que depende prácticamente todo el funcionamiento burocrático de la Organización.

1.11 Normas internacionales del trabajo

La doctrina laborista distingue entre fuentes nacionales del derecho y fuentes internacionales. Estas últimas están constituidas por las Normas Internacionales del trabajo N.I.T.

Las N.I.T. son normas jurídicas generales impersonales y abstractas de derecho internacional público, de índole predominantemente laboral, de origen convencional o consuetudinaria, generalmente contenidas en tratados o acuerdos internacionales vinculantes, que, una vez incorporadas al ordenamiento interno estatal, crean directamente derechos subjetivos o comprometen internacionalmente al respectivo Estado al adoptar las medidas necesarias para crearlos.

La anterior definición pretende describir las N.I.T. gestadas en el ámbito y por los sujetos del derecho internacional público o del derecho internacional de los derechos humanos. Es decir, en un escenario en donde los actores son fundamentalmente los Estados y las organizaciones internacionales. Este tipo de configuración es en la actualidad en de la inmensa mayoría de las N.I.T. y por tanto es el predominante.

Los tratados los celebran las más altas autoridades del Estado, mientras que los acuerdos son verificados por autoridades subordinadas a aquéllas. Los primeros establecen condiciones y relaciones generales, en cambio los segundos concretan éstas. Los primeros adoptan otras denominaciones, como acto, pacto, constitución, carta, estatuto, etc. Los segundos, también protocolo, arreglo, canje de notas, declaración, entre otros.

En el mismo orden de ideas, se entiende por vinculantes, no sólo los tratados o acuerdos que estén vigentes y que convencionalmente crean obligaciones para un Estado, por efecto de su ratificación o adhesión sino también los que contienen disposiciones del *ius cogens* también llamadas taxativas o imperativas. El *ius cogens*, en contraposición al *ius dispositivum*, está integrado por normas que se deben cumplir, independientemente de la voluntad de las partes.

En materia de derechos humanos constituye a escala internacional, un cuerpo de normas cuyo respeto impone por su naturaleza misma, porque forma parte de los principios cardinales de la humanidad, de la conciencia jurídica de los pueblos, y no porque el Estado haya decidido acogerlas formalmente. Incluso en la actualidad se habla de un derecho de los derechos humanos, constituido precisamente por esta clase de normas que supone de cierta manera una dimensión superior del derecho internacional privado.



La finalidad que, una vez incorporadas al ordenamiento interno estatal, crean directamente derechos subjetivos o comprometen internacionalmente al respectivo Estado a adoptar las medidas necesarias para crearlos. La verdadera importancia y vocación de las N.I.T. como la de cualquier norma jurídica, es la de lograr eficacia, es decir, que sea cumplida por aquellos a quienes se dirige en última instancia, o sea, crear derechos subjetivos en sus destinatarios últimos. Un sistema de N.I.T. sólo tiene sentido si, por distintas vías, sus normas logran traspasar el filtro estatal y llegan a regular efectivamente la actividad de las personas y los distintos agentes y operadores jurídicos.





CAPÍTULO II

2 Instrumentos internacionales en materia de trabajo

2.1. Naturaleza jurídica de los convenios internacionales

Con relación a la distinción hecha en derecho internacional entre los tratados leyes o normativos y los tratados contratos, parece que los autores que se han expresado al respecto se inclinaron a favor de la primera categoría, aún cuando hubo también quienes consideraron a los convenios como un compromiso entre ambas figuras o les concedieron la denominación de actos pre-legislativos.

Los convenios constituyen acuerdos de voluntades múltiples que fijan normas objetivas aplicables a diversas colectividades estatales, por lo tanto, son verdaderas leyes internacionales, dictadas por un organismo legislativo del mismo carácter, la diferencia entre las dos categorías jurídicas mencionadas radica en que en el contrato, el contenido de voluntades es inverso, los objetivos de las partes son opuestos y las situaciones jurídicas creadas son individuales y subjetivas, en la ley, por el contrario, el objetivo de las voluntades es común y las situaciones jurídicas que nacen son generales y de carácter objetivo.

En realidad, la intención de algunos de los delegados que elaboraron la parte XIII del Tratado de Versalles, fue crear un poder legislativo internacional, que tuviera facultades para dictar normas obligatorias Per se, sin requerir la aprobación de los gobiernos respectivos a los fines de su aplicación interna en los distintos países.



Este órgano constituiría una verdadera asamblea internacional cuyos poderes de legislación se extenderían al orden jurídico interno.

Tal objetivo respondía a los deseos expresados en la conferencia intersindical de Berna de 1917 y es notable observar que en aquella época fue aceptado por las delegaciones francesa e italiana la Conferencia de la Paz. Esta última había propuesto que los textos votados por la Conferencia Internacional del Trabajo mediante una mayoría de dos tercios adquirieran fuerza ejecutiva en el plazo de un año. La delegación francesa apoyó esta posición, siempre que el número de votos de los Estados respondiera proporcionalmente a la respectiva importancia económica de los mismos.

Este sistema, que implicaba un paso audaz en el sentido de una concepción avanzada de gobierno mundial, fue dejado de lado después de considerarse algunas otras propuestas, a favor del que existe actualmente, por el cual un convenio necesita un voto mayoritario de dos tercios para ser adoptado por la Conferencia, y la ratificación de un gobierno para adquirir fuerza legislativa interna. La ratificación constituye un acto-condición e implica una adhesión del Estado miembro a un acto legislativo preexistente.

Surgiría de aquí una estrecha filiación en la esfera internacional entre los convenios de la OIT y los contratos de adhesión reconocidos por las legislaciones nacionales.

Los delegados empleadores sostenían igualmente que los convenios no tienen el carácter de tratados o contratos, sino de leyes, o más bien de proyecto de leyes internacionales. En consecuencia, tales instrumentos no eran obligaciones conmutativas de tipo sinalagmático, sino normas generales. Los Estados miembros contraen obligaciones con respecto a la OIT como resultado del Tratado de Versalles, y es frente a la Organización que surgen las obligaciones derivadas de la ratificación de un convenio.

Prueba de este argumento sería el procedimiento de reclamo previsto por la Constitución para el caso de no cumplimiento de un convenio puede ser iniciado de oficio por el Consejo de Administración o por cualquier delegado de la Conferencia, asimismo abonaría esta tesis la situación que puede surgir cuando todos los Estados que han ratificado un convenio, menos uno, lo denunciaran en tal caso el Estado no denunciante queda obligado por el convenio, pero no frente a los otros Estados miembros, sino con respecto a la Organización.

La ausencia del carácter sinalagmático de los convenios, como diferencia en cuanto a los tratados clásicos también fue destacada en apoyo a la tesis favorable al tratado-ley. Sin embargo, no se ha dejado de insistir en el elemento básico de la ratificación para que tales instrumentos dieran origen a los compromisos que les son inherentes. Aun cuando los convenios son asimilables a leyes, requieren no obstante el consentimiento de los Estados, expresado mediante el acto de la ratificación.



formulan normas legales. Pero debe reconocerse que el atractivo que ejercía la figura de tratado-ley a fin de caracterizar jurídicamente a los convenios, como también la terminología de legislación que se empleaba para ellos, no hacen olvidar el aspecto contractual de los instrumentos, especialmente cuando declara que los convenios son tratados concluidos por diferentes Estados por medio de sus ratificaciones, que son voluntarias.

Por lo tanto, las obligaciones asumidas mediante la ratificación tienen un carácter recíproco. Los compromisos frente a la Organización, en cambio, son los que corresponden a todos los miembros de una asociación constituida para un fin común, los cuales conllevan restricciones a sus soberanías, y no provienen de la conclusión de un convenio.

Si bien el sinalagmatismo de los convenios o su carácter eminentemente legislativo presentan facetas interesantes en cuanto a la naturaleza jurídica de los mismos, existen otros aspectos que caracterizan a tales instrumentos frente a los tratados internacionales.

Los convenios son discutidos en una conferencia tripartita y para su adopción no se requiere la unanimidad de los delegados gubernamentales participantes, como sería el caso de una reunión exclusivamente diplomática, sino la mayoría determinada de todos los delegados que representan a tres sectores distintos.



Por tal motivo, la Conferencia Internacional del Trabajo es una institución de una naturaleza especial, que contiene a la vez elementos de una asamblea diplomática y de una reunión parlamentaria.

La imposibilidad de ratificar un convenio con reservas también distingue a este tipo de instrumento de los tratados diplomáticos.

La ausencia de las firmas al pie de un convenio de la OIT, podría mencionarse como otra característica de los mismos, aun cuando no constituye ninguna diferencia fundamental con respecto a los tratados.

Dicho elemento sólo representa una formalidad que tiene por objeto casi siempre fijar el texto de tales tratados. Por otro lado la firma no crea ninguna obligación internacional, sino que ésta es una consecuencia del intercambio o depósito de ratificaciones. La participación tripartita en la elaboración de un convenio y el requisito de la mayoría de los dos tercios de los votos constituyó un motivo para poder omitir la firma de los delegados gubernamentales al pie del instrumento adoptado.

Tal es la realidad la innovación fundamental introducida por la Constitución de la OIT en la conclusión de sus instrumentos normativos. Cuando inició la Constitución de 1919, se abordaba la terminología proyectos de convenios al referirse a tales instrumentos adoptados por la conferencia.



En realidad se recurría a una terminología innecesaria que no tenía presente el hecho fundamental, tantas veces recordado, que al igual que cualquier otro tratado, también un convenio requiere el acto formal de la ratificación para crear obligaciones. De modo que el aditamento de proyecto no se ajustaba a la noción misma de instrumento necesariamente sujeto a un acto-condición para crear compromisos internacionales, siendo así redundante. El reconocimiento de la realidad motivó la supresión de la expresión proyecto de convenio al modificarse la Constitución de la OIT en 1945.

Se resume finalmente en cuatro las diferencias más importantes existentes entre los convenios internacionales del trabajo y los tratados diplomáticos clásicos:

Los primeros son adoptados por conferencias cuyos miembros no son exclusivamente gubernamentales, por lo que las mismas tienen mayor similitud con un cuerpo parlamentario que con una reunión diplomática.

Existe el compromiso de someter los convenios a las autoridades competentes a fin que las mismas adopten las medidas necesarias para su aplicación interna.

Los convenios elaboran en detalle una política aceptada por los Estados miembros en términos generales, la que se encuentra expresada en el preámbulo de la Constitución y en la Declaración de Filadelfia.

Hay un sistema de control mutuo de la aplicación de los convenios, integrado por sendos procedimientos de reclamos y quejas.

Los convenios elaborados en el marco de la OIT presentan una serie de diferencias con respecto a los tratados diplomáticos, pero los autores del Tratado de Versalles no han deseado disminuir la eficacia de tales instrumentos, sino por el contrario concederles una mayor fuerza .

De esto deviene que la ratificación de un tratado diplomático, y que es a partir de este acto que nacen las obligaciones internacionales del Estado miembro en cuanto a la aplicación de sus normas en el orden interno. El sistema internacional de control de los convenios no hace más que aumentar la eficacia de tal aplicación. En cuanto a las relaciones entre los convenios y la legislación interna, se presentarían bajo la misma forma y crearían problemas similares que los tratados y las leyes nacionales.

Aplicación de los convenios en el orden interno

La obligación más importante que resulta de la ratificación de un convenio internacional de trabajo, consiste en que el Estado respectivo deberá adoptar las medidas necesarias a fin de hacer efectivas las normas contenidas en el mismo. El método a seguir a dichos fines depende del sistema constitucional vigente de cada país, que puede responder a dos doctrinas distintas: la monista y la dualista.

Conforme a la doctrina monista, no existe una separación entre el orden jurídico internacional y el interno, de modo que los tratados que se ratifican son incorporados automáticamente al cuadro legislativo aplicable en cada país.



Esta solución ha sido aceptada, entre otros, por países como los Estados Unidos, Francia, Austria, Holanda y Suiza. La Constitución francesa de 1946 era bastante neta en ese sentido, tienen fuerza de ley aun en el caso en que fueran contrarios a las leyes en vigor, sin que sean necesarias a fin de asegurar su aplicación, otras disposiciones legislativas aparte de aquellas requeridas por su ratificación. La Constitución de 1958 conserva el mismo principio básico y vuelve a conceder a los tratados o acuerdos ratificados una autoridad superior a la de las leyes ordinarias.

Según la doctrina dualista, el derecho internacional y el interno constituyen dos órdenes separados, debiendo los tratados ratificados ser el objeto de un acto formal por parte del legislador a los fines de su incorporación al derecho positivo del país. De acuerdo con este sistema, aplicado por ejemplo en Canadá, El Reino Unido y Australia; la ratificación por si sola no implica de modo alguno la introducción de un convenio de la OIT al orden jurídico interno.

Para ello se procede a la adopción de otras normas, distintas a la ratificación misma, que pueden acompañar a ésta inclusive en la misma ley o que se dictan con posterioridad.

Estas normas tienen por objeto convertir las cláusulas del convenio en legislación nacional, ya sea sancionando un texto nuevo en armonía con tales disposiciones, modificando leyes existentes o derogando artículos o regímenes contrarios al instrumento ratificado.



Algunos apoyan la teoría, considerando que el convenio ratificado por varios Estados miembros de la OIT constituye un acuerdo internacional plurilateral en que los contratantes son directamente los Estados miembros, y no la Organización Internacional del Trabajo, cuya única misión es promover el acercamiento de las partes.

Este argumento, más acorde con los que se han expuesto anteriormente al tratar la naturaleza jurídica de los convenios, tiene por objeto refutar las opiniones contrarias sostenidas, según las cuales la disposición constitucional no sería aplicable en vista que no se trata en este caso de tratados con las potencias extranjeras puesto que la OIT no constituye un supra-estado.

El problema que se había planteado era de saber si un convenio de la OIT podía ser asimilado a un tratado internacional de tipo constitucional. Debe señalarse en la práctica la mayoría de los países que poseen cláusulas constitucionales análogas han dado a los convenios el mismo valor que a un tratado diplomático. En este sentido se han expresado en una u otra forma, países como Estados Unidos, Colombia, México y Venezuela.

Se llega así a un tema que afecta tanto a los países que han aceptado la doctrina monista como aquéllos que siguen el sistema dualista. En efecto, los convenios comprenden por lo general dos tipos de cláusulas distintas.



Si bien estas últimas pueden no ofrecer problema alguno en el caso de una incorporación directa del convenio al régimen jurídico interno, las cláusulas de orden general requieren en todos los casos la adopción de medidas específicas por parte de los Estados ratificantes.

Desde 1930 la Comisión de Aplicación de Convenios y recomendaciones de la Conferencia ha manifestado que la mayoría de los convenios no contienen disposiciones que prescriban directamente a los habitantes de un país una obligación de hacer o de no hacer, sino que se dirigen a los Estados mismos a fin de obligarlos a reglamentar una cuestión en un sentido determinado.

El convenio no suministra a las autoridades nacionales ningún medio para exigir su observación, sin contar además que no prescribe sanciones para los casos en los que no es observado.

Las disposiciones de los convenios que no son suficientes por ellas mismas para una aplicación directa es decir, que no son auto-ejecutivas, han retenido la atención de los órganos de control de la aplicación de los convenios en numerosas oportunidades.

En 1952, por ejemplo, la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones recordó a un gobierno que numerosos convenios disponen específicamente la intervención de las autoridades legislativas para asegurar su aplicación.



Ahora bien, las medidas concretas que deben adoptar los Estados interesados no son únicamente de carácter legislativo en el sentido estricto del término, sino que se ha interpretado este último en forma amplia, aceptándose todas las otras formas de reglamentación legal, en especial los decretos, las ordenanzas y, dado el caso, los principios de derecho consuetudinario.

En realidad, de acuerdo con el Artículo 19 de la Constitución de la OIT incumbe al Estado obligado por un convenio determinar cuáles son las medidas que le corresponde adoptar a fin de hacer efectiva su aplicación en el orden interno.

Tales medidas son por supuesto innecesarias cuando el convenio respectivo ya recibe aplicación en virtud de una ley, las normas administrativas, la costumbre y, en ciertos casos, los convenios colectivos. En virtud del Artículo 19, inciso 8º de la Constitución de la OIT las normas más favorables vigentes en un país no se encuentran afectadas por las previstas en un convenio o una recomendación.

El principal problema con respecto a la adopción de normas internas a los fines de la aplicación de un convenio se presenta en el caso en que surjan conflictos entre este último y una legislación introducida con posterioridad a la ratificación del instrumento internacional.



Esto ha sucedido inclusive en casos en que la legislación anterior estaba en armonía con el convenio. A veces los gobiernos señalan al respecto que en virtud de las normas constitucionales del país en cuestión, la ley que infringe el convenio es ilegal. Otras veces, sin embargo, cuando un tratado o convenio internacional tiene igual jerarquía que una ley, esta última deja sin efecto las cláusulas del instrumento ratificado.

En ambos casos la situación es insatisfactoria: en el primero, porque existe incertidumbre en la práctica sobre el derecho aplicable; en el segundo, porque la derogación del convenio por una ley posterior es jurídicamente válida y puede anular una mejora social introducida por el instrumento internacional.

Igualmente insatisfactoria es la situación en la cual se argumenta que la ratificación de un convenio ha tenido por consecuencia la derogación de una ley contraria, cuando resulta que las cláusulas de dicho convenio no son conocidas por los usuarios del derecho interno.

Los órganos encargados del control de la aplicación de los instrumentos internacionales han estimado al respecto que sería conveniente armonizar también formalmente la ley nacional con el convenio derogando o modificando expresamente las leyes o códigos anteriores en los puntos cubiertos por el convenio, a fin que no exista duda o incertidumbre en cuanto a la situación legal.



Se ha insistido también sobre la utilidad de las medidas destinadas a señalar a la atención de todos los interesados jueces, inspectores del trabajo, empleadores y trabajadores las normas contenidas en los convenios que han sido incorporados de pleno derecho en la legislación nacional.

2.2. El control de la aplicación de los convenios y las recomendaciones

Una de las características de los convenios internacionales de trabajo, también aplicable a las recomendaciones en cierta medida, es el control instituido con vistas a su aplicación en el orden jurídico interno de los países.

Este control se realiza con respecto a las diversas obligaciones asumidas por un Estado miembro de la OIT en lo que se refiere a la acción normativa de ésta, como también en cuanto a sus obligaciones específicas provenientes de la ratificación de un convenio.

Todo Estado miembro debe informar a la Oficina Internacional del Trabajo si ha procedido a la sumisión de los instrumentos adoptados a sus autoridades competentes, la naturaleza de las mismas y las consecuencias de tal sumisión. Esta obligación fue introducida en la Constitución de la OIT con motivo de su enmienda en 1946, pues anteriormente se exigía únicamente la acción de sumisión de los instrumentos sin instituirse un procedimiento especial de vigilancia al respecto.



Tratándose de convenios no ratificados y de recomendaciones, los Estados miembros deben enviar, según se ha visto anteriormente, una información sobre el estado de la legislación y la práctica en la materia, las medidas adoptadas o contempladas para la aplicación de los instrumentos, las dificultades existentes. Al respecto el Consejo de Administración determina el grupo de convenios y recomendaciones relacionados con uno o más problemas en materia social, sobre el que los gobiernos deberán enviar sus memorias para un período determinado.

En cuanto a los convenios ratificados, las memorias que deben ser enviadas son más frecuentes, anuales o bienales, con el objeto de informar sobre las medidas que se hubieren adoptado en el plano interno para poner en ejecución los convenios respectivos. A dichos efectos se remiten a los gobiernos formularios especiales en los que se solicitan una serie de datos para poder apreciar adecuadamente el grado de cumplimiento de los compromisos contraídos. Una copia de estas memorias debe ser remitida igualmente a las organizaciones de trabajadores y empleadores para sus observaciones.

El examen de las memorias sobre los convenios ratificados y los convenios declarados aplicables en los territorios metropolitanos, constituye el aspecto más importante del sistema de control instituido.

En los primeros años de la OIT dichas memorias y luego un resumen de las mismas eran vistos directamente por la Conferencia, pero al cabo de poco tiempo el cúmulo de informaciones recibidas excedió las posibilidades de la conferencia en esta materia, por lo cual se resolvió crear una comisión de expertos en aplicación de convenios y recomendaciones, con la misión de analizar las memorias.

Comparar la legislación nacional con las distintas cláusulas de los convenios ratificados y presentar un informe sobre la aplicación efectiva de las mismas, junto con las observaciones que cabía hacer a los países respectivos sobre las discrepancias encontradas y las medidas que sería necesario adoptar para eliminar las mismas.

Esta comisión, que funciona desde 1927, sigue reuniéndose cada año en la OIT durante tres semanas y está conformada por 19 miembros, todos ellos juristas, independientes de la organización y pertenecientes a nacionalidades distintas. Cabe acotar que el trabajo preparatorio sometido a esta comisión es realizado por un servicio técnico de funcionarios de la oficina, que se han estado especializando durante años en el estudio exegético de las legislaciones a la luz de los convenios adoptados.

La labor de control que se lleva a cabo está basada no sólo en la documentación enviada por los gobiernos, y sus informaciones sobre la legislación y la práctica vigentes, sino también en el material disponible en la oficina.



Sin embargo, en la práctica tales observaciones llegan a la oficina en un número mínimo, al punto de ser realmente excepcionales.

Como consecuencia, la oportunidad brindada a las asociaciones, especialmente de trabajadores, para intervenir desde un comienzo en el control de la aplicación de los convenios, no es aprovechada.

En algunos casos este hecho es fácilmente comprensible por la ausencia de personas calificadas que puedan realizar esta tarea en las organizaciones obreras, el cúmulo de tareas y problemas más urgentes, la falta de información suficiente sobre el significado y el valor de esta labor de verificación, Aun cuando estas explicaciones valen más bien para los movimientos sindicales poco desarrollados, no deja de entrañar que la misma ausencia de observaciones también se presenta con respecto a las centrales sindicales de antigua data y que aparentemente cuentan con medios suficientes para cumplir con esta tarea.

Tampoco se valen las organizaciones profesionales de sus posibilidades de control en cuanto a la sumisión de instrumentos internacionales a las autoridades competentes. En este caso estaría a su alcance ejercer una cierta influencia sobre el gobierno, el parlamento o la opinión pública y la eventual adopción de medidas legislativas en materia social.



La comisión de expertos estudia primeramente la documentación respectiva de un gobierno sobre la aplicación de un convenio. En caso de dudas sobre una determinada interpretación o sobre los textos existentes, la comisión de expertos solicita directamente informaciones al gobierno interesado sobre el punto cuestionado, o le señala eventualmente discrepancias que parecen existir con respecto al convenio.

Una vez que la situación legal ha quedado fijada por ambos lados en lo que se refiere a disposiciones aplicables e interpretación de las mismas, la comisión de expertos presenta sus observaciones a los distintos gobiernos, destacando las disconformidades notadas y sugiriendo la necesidad de adoptar determinadas medidas o de introducir enmiendas en la legislación existente, a fin de lograr una plena armonización con las cláusulas internacionales.

Estas observaciones son reunidas en un informe especial de la comisión de expertos, que es sometido a la comisión de aplicación de convenios y recomendaciones de la conferencia cada año y publicado por la oficina.

Esta última comisión naturalmente tripartita, examina las observaciones hechas por los expertos y establece cuáles son los delegados o representantes gubernamentales presentes.



En la conferencia deben ser invitados a fin que suministren explicaciones sobre las discrepancias registradas, la falta de armonización de la legislación con los convenios, las medidas contempladas a fin de regularizar la situación, las dificultades con que se encuentra el gobierno para cumplir con sus obligaciones en esta materia, la interpretación distinta dada a una norma interna.

Es en esta ocasión principalmente los delegados trabajadores y empleadores cumplen con sus funciones de control de la aplicación de los convenios, tratándose de guiar a los gobiernos a cumplir adecuadamente con su compromiso a adoptar medidas para aplicar internamente los instrumentos ratificados.

La comisión de la conferencia adopta finalmente su propio informe, que contiene consideraciones sobre el grado de cumplimiento, de las obligaciones de sumisión y envío de memorias, listas de países cuyos casos se estiman particularmente serios en cuanto a la falta de cumplimiento de diversas obligaciones en esta materia, en especial la armonización de su legislación con las normas internacionales, y reproduce el diálogo sostenido entre los delegados gubernamentales, de los trabajadores y de los empleadores con respecto a las observaciones hechas a determinados países por la comisión de expertos a fin de continuar con su tarea de control de la aplicación de los convenios.



En cuanto a las memorias solicitadas, la comisión de expertos prepara cada año un estudio detallado de tipo comparativo sobre uno o más problemas especiales cubiertos por determinados convenios y recomendaciones, el que permite establecer un panorama sobre la situación existente tanto en materia legal como fáctica en los diversos Estados miembros, trazando así el cuadro de la evolución que se va produciendo en algunos campos sociales a los fines de una futura acción de la OIT, ya sea en el orden normativo o de la cooperación técnica.

Este sistema de control automático de la aplicación de las normas internacionales de la OIT se encuentra completado mediante otro, basado en reclamaciones y quejas, que ha sido calificado por ciertos autores como procedimiento de sanciones.

Aun cuando el control automático constituye una tarea permanente y es la forma normal de verificación del cumplimiento de las obligaciones de los Estados miembros, habiendo sido muy pocos los casos presentados bajo el segundo sistema, interesa sin embargo realizar una somera descripción del mismo.

Conforme a los Artículos 24 y 25 de la Constitución de la OIT que rigen el procedimiento de la reclamación de una organización de empleadores o de trabajadores podrá presentar ante la Oficina Internacional del Trabajo alegatos contra un Estado ratificante que no aplica las disposiciones del convenio respectivo.

El Consejo de Administración podrá comunicar dicha reclamación al gobierno interesado e invitarle si lo considera apropiado, a formular sus declaraciones al respecto. Si en un plazo prudencial dicho gobierno no enviara sus observaciones o si el Consejo no las considera satisfactorias; éste podrá hacer pública la reclamación y en su caso, la respuesta recibida. El número de estas reclamaciones ha sido reducido en el período entre las dos guerras, habiéndose presentado solamente dos desde 1945.

El procedimiento de quejas está descrito en forma mucho más detallada en los Artículos 26 a 34 de la Constitución de la OIT. Las mismas pueden ser presentadas por un Estado miembro contra otro si considera que no ha tomado medidas para aplicar un convenio ratificado por ambos. Sin embargo, no son solo los miembros ratificantes los que pueden poner en movimiento el mecanismo previsto para las quejas, sino también el Consejo de Administración de oficio o a instancia de un delegado a la Conferencia.

El Consejo es el que impulsa el procedimiento. Podrá proceder de la forma prevista para los reclamos o dado el caso, podrá designar una comisión de encuesta encargada de examinar la cuestión planteada. Todos los Estados miembros, afectados o no por la queja, se encuentran obligados a poner a disposición de la comisión los elementos de información relacionados con la misma.



El informe y las eventuales recomendaciones producidas por la Comisión de Encuesta, serán comunicados al Consejo de Administración y a los gobiernos implicados, procediéndose además a su publicación. Dichos gobiernos, en el caso de no aceptar las recomendaciones, podrán someter el asunto a la Corte Interamericana de Justicia, cuya decisión será inapelable, podría suceder que un miembro no dé cumplimiento a las recomendaciones de la Comisión o a la decisión de la Corte. En este evento el Consejo de Administración recomendará a la Conferencia las medidas que estime convenientes para obtener el cumplimiento de las recomendaciones.

Hasta hace poco eran tres las quejas presentadas. Las dos últimas relativas a problemas de trabajo forzoso, habían sido sometidas por el gobierno de Ghana contra el de Portugal y el gobierno de Portugal contra el de Liberia. Las comisiones de encuesta que fueron designadas examinaron los casos respectivos sobre la base de la documentación disponible, las declaraciones de los representantes de las partes y las personas vinculadas a los problemas planteados y las comprobaciones hechas in situ territorios portugueses en África en el primer caso.

Sus recomendaciones fueron aceptadas en ambas ocasiones por los gobiernos interesados. En 1968 presentaron una cuarta queja varios delegados a la Conferencia Internacional del Trabajo contra el gobierno de Grecia por violación del Convenio Número 87 Sobre el Derecho de Sindicación, 1948, y del Convenio Número 98 sobre el Derecho de Sindicación y Negociación Colectiva, 1949.



La Comisión celebró audiencias en Ginebra, oyendo a las partes y a sus testigos, y examinó una abundante documentación. Sobre la base de estos elementos la comisión formuló sus recomendaciones.

Un problema interesante es el relacionado con el control *in situ* de la aplicación de los convenios, es decir, la institución de un verdadero servicio internacional de inspección del trabajo. Una propuesta en tal sentido fue discutida al examinarse la revisión de la constitución de la OIT en 1946, llegándose a la conclusión que era política y prácticamente irrealizable en dicha época.

En 1947 volvió a plantearse la posibilidad de dicho servicio, proponiéndose que la OIT, dispusiera en los Estados o ciertos grupos de Estados de representantes que estuvieran en contacto permanente con los organismos nacionales de inspección e informaran a la Oficina sobre sus propias observaciones en cuanto a la aplicación afectiva de los convenios.

Esta propuesta fue también rechazada basándose uno de los argumentos contrarios en la posible lesión del principio de la soberanía de los Estados.

No obstante en la práctica se han realizado una serie de misiones, por invitación de los gobiernos respectivos, a fin de estudiar determinados problemas sociales, las cuales han podido verificar hasta qué punto eran aplicados los convenios ratificados por el país en cuestión, señalando al mismo tiempo los problemas inherentes.



Una tarea similar es realizada por los expertos enviados por la OIT a los distintos países a fin de cooperar con el gobierno en el estudio y la solicitud de las cuestiones que surgen en el campo laboral y social.

En lo que concierne a la interpretación de los convenios, problema que se puede presentar, por ejemplo, cuando un Estado desea estar seguro sobre el alcance de la Comisión de Expertos, la Constitución de la OIT prevé que todas las cuestiones o dificultades relativas a la interpretación de los convenios serán sometidas a la Corte Internacional de Justicia para su resolución.

Por otra parte la Constitución prevé también que el Consejo de Administración podrá formular reglas, para ser aprobadas por la conferencia, a fin de crear un tribunal encargado de expedirse sobre la interpretación de un convenio.

Esta última disposición no altera la jurisdicción exclusiva de la Corte y nunca ha sido aplicada. A su vez, el recurso ante el Tribunal de la Haya ha sido empleado una vez expidiéndose el mismo en 1932 sobre un problema vinculado al ámbito de aplicación del Convenio Número 4 Sobre el Trabajo Nocturno de las Mujeres, en 1919.

Debe señalarse que la Oficina Internacional del Trabajo recibe con frecuencia consultas de los gobiernos sobre el significado de los convenios, en especial a la luz de la legislación nacional.



Para tratar de añadir, cabría destacar que los órganos y los procedimientos de control de la aplicación de las normas internacionales comprenden en realidad una combinación de elementos técnico-jurisdiccionales y políticos. Aun cuando en un comienzo el control tenía un carácter preponderantemente político, al ser ejecutado por la conferencia misma. Pasó luego en medida creciente a una esfera técnica y jurisdiccional con la creación de la Comisión de Expertos y otros organismos Ad hoc integrados por personalidades independientes.

El procedimiento de control rutinario y automático de la aplicación de las normas culmina todavía en un organismo político como lo es la Comisión de la Conferencia, esta misma en una reunión plenaria. Sin embargo, el examen que se realiza a este nivel está basado en las observaciones presentadas por la Comisión de Expertos, que constituyen órgano eminentemente técnico e independiente, el mismo ejerce funciones jurisdiccionales, al pronunciarse sobre la aplicación legal y fáctica de las normas en el orden jurídico interno de un país.

La conjunción de ambas facetas en el control internacional permite ensamblar adecuadamente dos elementos eficaces para lograr el respeto de los compromisos contraídos: la objetividad técnica y la imparcialidad, por un lado, y la presión de la publicidad, por otro. Quizá sea este juego paritario el procedimiento más efectivo para asegurar el cumplimiento de este tipo de obligaciones en el estado actual de nuestra sociedad internacional.



2.3 Efectos de las normas internacionales sobre la legislación nacional

A fin de poder evaluar en su conjunto los efectos que han ejercido y siguen ejerciendo las normas internacionales sobre las distintas legislaciones internas en materia social no cabe restringirse a los resultados obtenidos por los distintos órganos de control en sus labores rutinarias o en los casos de acción especial.

La influencia de dichas normas debe ser enfocada desde ángulos diversos, aun cuando el grado de eficacia de la misma varíe según las distintas modalidades de acción llegando a ser prácticamente imposible una estimación cuantitativa que abarque la totalidad del problema. Sin embargo, se han realizado estudios de esta índole aplicables a ciertos métodos de influencia, que son bastante reveladores.

Por otro lado, autores de distintas disciplinas y tendencias han reconocido por lo general el rol desempeñado por los convenios y las recomendaciones en la evolución de las legislaciones sociales en todo el mundo, tanto en los países industrialmente avanzados como en aquellos que se encuentran en vías de desarrollo. Se trata en este caso no sólo de una difusión de la aceptación de ciertos principios y tendencias en materia laboral.

Ha podido comprobarse, por ejemplo que la mayoría de los convenios ratificados en la actualidad por los países industrializados, no podrían haberlo sido en caso de existir en los comienzos de la OIT no cabe duda que la presión sindical ha contribuido en buena medida a este estado de cosas.



Pero también es innegable la difusión de una cierta conciencia sobre el carácter evolutivo del nivel de las condiciones de trabajo y de los beneficios sociales, que se refleja en las normas internacionales y al mismo tiempo es consecuencia de la evolución de éstas. Que tal desarrollo pueda constituir lo que los economistas denominan un efecto de demostración, es decir, una emulación de los niveles más avanzados, aun cuando la situación económica no siempre lo justifique, también constituye un fenómeno reconocido. El peligro ha sido recalcado, y a veces exagerado.

Se establecen dos tipos generales de influencias de las normas internacionales sobre las legislaciones sociales en función de la ratificación de un convenio y de los procedimientos de control de aplicación.

Por un lado se tendría la influencia por inducción directa e indirecta. En ambos casos los efectos producidos por las normas internacionales no guardarían ninguna vinculación inmediata con la ratificación de un convenio o con los procedimientos de control de aplicación.

La inducción directa tiene lugar cuando los gobiernos se deciden a adoptar ciertas medidas internas basadas en determinadas normas internacionales, sin pasar en una ratificación del instrumento respectivo convenio, o cuando la ratificación del mismo no resulta posible su recomendación.



En este caso, las normas desempeñan un rol de guía o lineamiento general, y han sido reconocidas como un avance sobre la legislación y la práctica en vigor.

Una posible ratificación puede quedar descartada, aun cuando sea provisionalmente, como consecuencia de una serie de problemas de índole económica, legislativa, administrativa y otras. La inducción directa se produce cuando un país adopta o se inspira en ciertas disposiciones contenidas en otras legislaciones, que a su vez han encontrado su fundamento en determinadas normas internacionales, ya sea convenios o recomendaciones.

Por otro lado, la influencia se ejercía con motivo de la ratificación de un convenio. En este caso puede resultar como consecuencia del efecto de las normas internacionales auto-ejecutivas en los sistemas monistas, por acción espontánea de armonización y por acción inmediata o mediata del control internacional.

La influencia por acción espontánea de armonización resulta cuando los gobiernos toman medidas para conformar la legislación interna a un convenio antes de proceder a su ratificación pero con vistas a ella, en el momento de hacerlo o inmediatamente después de cumplido este acto, cuando todavía no se ha iniciado el procedimiento de control.



La influencia por acción inmediata o mediata del control internacional tiene lugar cuando las normas incorporan en una forma u otra a la legislación interna como consecuencia directa de la acción llevada a cabo por los órganos técnico-jurisdiccionales y políticos de control, o como resultado de la presión que pueda ejercer la opinión pública o determinados grupos sobre el gobierno, sobre la base de las observaciones o comentarios de dichos órganos.

2.4 Las normas internacionales del trabajo y el desarrollo económico

En virtud de la diferencia existente entre los hombres como individuos y como habitantes de países distintos, no es ni legítimo ni posible imponerles una reglamentación uniforme. La legislación social internacional es impracticable, en vista de la desigualdad de precocidad entre los distintos pueblos y según los diversos climas.

Frente a la incorporación masiva de intereses en países en vías de desarrollo de la OIT la creciente ratificación de convenios por parte de países del tercer mundo y a la importancia capital que han recibido los estudios sobre el desarrollo económico en los mismos, se han planteado el problema de la compatibilidad que existe entre la difusión de normas de trabajo que tienen por objeto elevar el nivel de vida de la población y las posibilidades económicas de los países aludidos.

Para la OIT no se trata, evidentemente, de la aplicación en todos los Estados miembros y en forma simultánea, de las normas elaboradas en su seno.

Pero sí constituye su política oficial insistir en la evolución a la vez económica y social de los pueblos, considerando que ambos términos de la ecuación son inseparables, constituye pues su función, velar para que el progreso social quede hermanado al progreso económico de las naciones.

Durante la Séptima Conferencia de los Estados de América de la OIT, el director general manifestó que la idea directriz de esta conferencia ha sido destacar la importancia del desarrollo en países de la región; requiere que se armonicen la política económica y social. El desarrollo económico es un requisito previo indispensable de un mayor bienestar. Pero los programas sociales no debieran concebirse como segunda etapa que solo habrá de iniciarse algo después que el desarrollo económico haya elevado, sensiblemente el ingreso nacional.

La característica esencial de todo enfoque moderno del desarrollo económico radica en que los objetivos sociales sean inseparables del progreso económico; además que la política social se desarrolle a la par de la política económica. Conforme a este principio, la Declaración de Buenos Aires adoptada en dicha Conferencia destaca la perentoria necesidad que los gobiernos den vigencia inmediata a las normas jurídico-sociales, adaptándolas a la realidad económica y social en armonía con los convenios y recomendaciones pertinentes de la OIT y completándolas con las medidas de carácter administrativo y financiero indispensables para suprimir trabas impuestas al desarrollo económico y social equilibrado de los países.



El principio del paralelismo entre el progreso económico y social es nuevamente expresado en la Carta de Punta del Este adoptada en agosto de 1961 y se encuentra registrado en la Declaración de Cundinamarca, en la cual los ministros de trabajo de los Estados miembros de la Organización de Estados Americanos hicieron acuerdos.

Entre ellos: para obtener un progreso continuo y para iniciar y desarrollar una política social económica bien orientada que cuente con la participación activa de las masas populares, deben tomarse medidas adecuadas a fin que los beneficios que deriven del progreso económico se traduzcan en un mejoramiento continuo del ingreso real de los trabajadores y en una distribución más justa del ingreso nacional.

Estas consideraciones, además de responder a un criterio social, tienen en cuenta también las necesidades de la economía. Se argumenta con frecuencia que antes de distribuir la riqueza es necesario crearla, y por lo tanto, la acción de la OIT en el campo normativo podría dificultar la tarea primordial de aumentar el producto nacional.

Sin embargo, es imposible disociar el progreso de la producción del consumo, en especial cuando se trata de países esencialmente productores de materias primas destinadas a la exportación, y cuya industria incipiente está dedicada casi íntegramente a satisfacer el consumo interno.



Que esta expansión no sea posible sin una adecuada capitalización es evidente, pero a su vez comprensión excesiva del nivel de vida para los fines de la capitalización incide en contra del aumento de la producción industrial.

Por otra parte, debe tenerse en cuenta que contribuye directamente a un aumento de la productividad factores tales como una disminución del ausentismo, una adecuada protección contra los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales, tanto para prevenirlos como para hacer frente a sus secuelas. Un régimen apropiado en materia de horas de trabajo, descanso, edad mínima, maternidad y un enfoque moderno para la solución de los conflictos laborales.

A la par de responder a principios humanitarios y de justicia social, como de mejorar la calidad de la mano de obra y facilitar muchas veces su integración al marco disciplinario de las actividades industriales, estas medidas de protección imponen mayores esfuerzos de racionalización de las empresas en cuanto a sus sistemas de producción y administración, a fin de compensar el aumento de los gastos que las mismas pudieran implicar.

Las normas internacionales de trabajo no imponen salarios mínimos, sino condiciones mínimas de trabajo. En esta forma, su aplicación no conduce necesariamente a un mayor gasto efectivo en salarios, sino que puede incidir indirectamente en el costo de la mano de obra.

Además de los efectos compensatorios producidos por el impulso de racionalización señalado anteriormente, es preciso tener presente la operación de filtraje de los costos a través de otros gastos de exportación y generales, a fin de poder medir con sentido de equilibrio la influencia de las normas en el sector económico. Por otra parte, el conjunto de instrumentos dedicados a enfocar diversos aspectos laborales bajo el ángulo de la seguridad social, tienden a una adecuada redistribución de la riqueza, y en la cooperación técnica prestada por la oficina se tienen constantemente presentes las potencialidades financieras de los países implicados.

Los principios y normas encuadrados en los instrumentos de la OIT no prevén únicamente los aspectos relacionados con las condiciones de trabajo, sino también las medidas destinadas a mejorar la calidad de la mano de obra, formación profesional y su adecuada utilización política de recursos humanos.

Todo esto no significa, por supuesto, que las normas internacionales pueden ser aplicadas por todos los países en cualquier etapa de su desarrollo, existen convenios que aún no han podido ser ratificados por algunos de los países más avanzados económicamente. Pero esta es una consecuencia lógica del objetivo mismo que tienen las normas. Los convenios, y más aun las recomendaciones, no constituyen la expresión de un nivel ideal prácticamente inalcanzable para los distintos países más avanzados económicamente.



Pero esta es una consecuencia lógica del objetivo mismo que tienen esta especie de síntesis de las normas laborales mismas existentes en la mayoría de los países; si así fuera apenas tendría objeto el establecerlas. Tampoco constituyen la expresión de un nivel ideal prácticamente inalcanzable para los distintos Estados.

En términos generales, las normas internacionales ocupan una situación intermedia en la que se ha tratado de lograr un equilibrio entre los principios generalmente aceptados y una meta realista a la que debe tenderse. Pueden representar en ciertos casos una base mínima y un punto de arranque para toda superación que asegure un bienestar creciente a los trabajadores en el marco de las posibilidades económicas.

En la aplicación de las normas internacionales en cada país se trata, en definitiva, de encontrar un justo y delicado equilibrio entre lo económico y social, tarea en la cual debería ser de capital importancia la participación de las organizaciones de trabajadores y empleadores. Pero este equilibrio será con frecuencia inestable, pues la acción de lo económico sobre lo social, y de lo social sobre lo económico, es recíproca. El impulso de ambos aspectos debe ser mutuo. En realidad habrá una especie de búsqueda permanente de un punto de equilibrio, que cabe esperar en constante ascenso.



Pero no debe olvidarse el contenido de ciertos principios del derecho del trabajo, que constituyen llamadas de advertencia para la transgresión de lo social sobre lo económico: el principio de la progresión racional, que explica la evolución progresiva a que debe ajustarse el derecho del trabajo como consecuencia del cual muchas veces queda desvirtuada en la práctica la intención del legislador debido a la tendencia natural del organismo económico-social a eliminar o reducir las limitaciones impuestas por las leyes laborales.

El aspecto humano y social constituye ciertamente el principio y el fin de toda legislación socio-económica. Pero un perjuicio económico motivado por un exceso de los beneficios sociales, sólo redundaría en contra de estos últimos.

Todo esto no merma el aspecto promotor que pueden y deben jugar las reivindicaciones laborales en la dialéctica que se desarrolla sobre la base de lo económico y social. Ni debe hacer olvidar que el desarrollo económico, ha de ser socialmente integrador. Las cargas y los esfuerzos que requiere el desarrollo debe incidir en todos los sectores de la sociedad, pero un principio básico de la justicia social exige que también los frutos sean repartidos equitativamente entre dichos sectores.



Existe cierta tendencia entre los países del tercer mundo, agrupados por regiones de lograr una posible armonización de su legislación social, especialmente teniendo en cuenta el movimiento generalizado hacia la estructuración de mercados económicos regionales. A este respecto las normas internacionales podrían servir de guía, teniendo siempre en cuenta la similitud de características económico-sociales de tales países para una acción común simultánea.

2.5 Protección internacional del régimen de trabajo y los trabajadores en el marco de las actividades de la Organización Internacional del Trabajo después de 1945

Indudablemente, la Organización Internacional del Trabajo ha estado a la vanguardia en lo que respecta a las actividades para garantizar un trato justo para los trabajadores migratorios y sus familias y el respeto de sus derechos humanos.

En primer lugar, mediante la aprobación de diferentes convenios y recomendaciones sobre la materia, y en segundo lugar, mediante sus proyectos de cooperación técnica.

La producción de estas convenciones y recomendaciones es muy extensa. Las más importantes están constituidas por el Convenio 97 relativo a los Trabajadores Migrantes de 1949; plasma el principio de la gratuidad de los servicios públicos de reclutamiento y colocación; la Recomendación 86 de 1949 sobre Trabajadores Migrantes; destaca el servicio gratuito por parte de autoridades para aconsejar a los migrantes y sus familias.



La Recomendación 100 sobre la Protección de los Trabajadores Migrantes de 1955; establece mecanismos para que los trabajadores migrantes puedan efectuar su viaje en condiciones adecuadas y todas las medidas en general para el desempeño de sus labores.

El Convenio 143 relativo a los Trabajadores Migrantes de 1975; hace énfasis en la igualdad de oportunidades en el empleo y la Recomendación Número 151 de 1975 Sobre Trabajadores Migrantes, en igual sentido, trata sobre la relevancia a la igualdad de oportunidades y de trato de trabajadores migrantes y sus familias respecto de los nacionales. En estas convenciones y recomendaciones los derechos humanos de los trabajadores migrantes fueron expresamente reconocidos a todos por igual, sin hacer distinción entre trabajadores nacionales y extranjeros.

El Convenio 143 de 1975 tiene por objeto la protección de los trabajadores migrantes en situación irregular, alentable principio de igualdad de trato y establece la obligación de respetar los derechos humanos fundamentales de todos los trabajadores migrantes. En lo que atañe a la expulsión. Estos convenios han sido ratificados por un número menor de Estados. En relación a la cooperación técnica sus actividades han contribuido a la aceptación del concepto de igualdad de trato para los trabajadores migratorios y al esfuerzo por lograr la eliminación de la discriminación hacia dichos trabajadores.



2.6 La Convención de Viena sobre relaciones consulares de 1963 y su relación con los derechos humanos de los migrantes.

Esta convención es un instrumento jurídico internacional para la protección de los derechos humanos de los migrantes siendo de suma importancia sobre todo en la última década. Las funciones de los cónsules estuvieron en el siglo XIX muy ligadas a proteger los derechos e intereses comerciales de su territorio.

2.7 La internacionalización del derecho del trabajo

En general, un esquema de fuentes del derecho se refiere al derecho interno del país; pero el Estado de este país puede haber asumido obligaciones internacionales, en virtud de las cuales el tratado internacional se erija, por una u otra vía, en fuente de derecho interno, lo que ocurre en el trabajo como cualquier otra rama del ordenamiento.

El fenómeno, se insiste, coincide prácticamente con el de la constitucionalización, en cuanto a la creación de un organismo internacional dotado de instrumentos capaces de originar todo de un esquema de fuentes y de unas estructuras que procuran su cumplimiento.

Tiene en concreto una fecha de punto de partida la del Tratado de Versalles de 1919.



Téngase presente, sin embargo, que todo lo que se refiere a las relaciones de producción desborda aquí el ámbito de lo nacional para hacerse extensivo a lo supranacional, en virtud de lo cual un asunto doméstico se convierte en asunto exterior como sucede en relación con otras organizaciones internacionales.



CAPÍTULO III

3 Aplicación de mecanismos al sistema internacional de trabajo

3.1. Normas internacionales del trabajo

3.1.1 La normativa emanada de la Organización Internacional del Trabajo

La principal actividad de la OIT se centra en la elaboración y aprobación de convenios y recomendaciones internacionales de carácter laboral que, a su vez constituye su función básica.

“El convenio adopta la forma de tratado internacional que se elabora mediante un procedimiento similar al de las leyes de los parlamentos nacionales. Desde el inicio de su elaboración la proposición formulada de una cuestión por un delegado para que sea tomada en cuenta y sus subsiguientes pasos hasta su aprobación, discurre a través de un proceso que culmina en el trámite final y definitivo de su ratificación por los países miembros.

Puede ser que la ratificación no llegue a producirse por causas internas de cada país, pero en este caso los gobiernos nacionales han de informar al director general periódicamente sobre las dificultades que retrasan o impiden la ratificación, porque el convenio tiene por sí vocación para ser ratificado con posterioridad”.⁴

⁴ Von Potobsky y Bartolomei de la Cruz. *La Organización Internacional del Trabajo*. Pág. 57



La recomendación es igualmente fruto de una actividad regular de la OIT que, en este caso, difícilmente puede llamarse normativa. A diferencia del Convenio, carece de toda fuerza vinculante mientras permanezca en su estadio de simple recomendación, que está a medio camino entre la nada y el todo respecto de aquél.

En principio, el convenio en su estadio embrionario de mera propuesta a la Conferencia es una recomendación y puede ser que no vaya más allá si la cuestión planteada no se considera conveniente o existen razones de oportunidad política o económica que aconsejen.

En cualquier caso, lo más importante a resaltar es que, aceptada como pauta y simple recomendación, adquiere el carácter que conviene a su nominación y se reduce a una declaración programática, unas veces como complemento interpretativo de un convenio o quedándose como abstracta manifestación dirigida a los Estados miembros.

3.1.2 La aplicación de la normativa de la OIT

La eficacia aplicativa de la normativa de la OIT que sólo puede ser referida al convenio, es una cuestión compleja.



Al margen de todo tipo de problemas de técnica jurídica debatidos Ad nauseam sobre la diferencia de eficacia entre un convenio ratificado y no publicado, sobre su aplicabilidad directa y el juego de los principios de norma más favorable y de norma mínima, el problema que importa resolver es la eficacia real y práctica.

A este respecto, son bastante relativas, las estrategias de incumplimiento son múltiples y variadas, a causa de las cuales en dicho ámbito puede decirse que toda norma tiene su asiento.

En este orden de ideas responde la existencia permanente de expertos que llevan a cabo una función de surgimiento y vigilancia del cumplimiento de los convenios y cuyos informes dan lugar a que actúe una Comisión de Aplicación de Convenios y Recomendaciones que, en su caso, sanciona simbólicamente a los países incumplidores.

Repárese en el hecho que tales sanciones difícilmente pueden trascender de la inclusión en listas negras de violaciones de normas convencionales, precedidas comúnmente por un cúmulo de presiones para que el Estado del cual se trate cumpla las obligaciones que por la ratificación ha asumido, incluso se prevén procedimientos adicionales para impeler el cumplimiento, tales como requerimientos directos a los gobiernos, publicidad de éstos y de las contestaciones, comisiones de encuesta y eventual y raramente usado.



Si el Estado miembro lo acepta, el procedimiento de su misión del asunto al Tribunal de justicia. En cualquier caso, todas esas sanciones no pasan de ese catálogo de frases vacuas de toda eficacia.

3.2 Elaboración, adopción y contenido de la normativa de la OIT

Las normas internacionales del trabajo se expresan en dos tipos de instrumentos, es decir, los convenios y las recomendaciones.

La distinción fundamental entre ambos radica en que los primeros pueden ser objeto de ratificaciones por parte de los Estados miembros, acto que acarrea una serie de obligaciones jurídicas a nivel internacional e inclusive interno, mientras que las recomendaciones sólo constituyen una expresión de deseos, una fijación de objetivos en materia social, cuya aplicación práctica depende exclusivamente de la voluntad de los gobiernos respectivos.

El punto de arranque para el examen por parte de la Conferencia Internacional del Trabajo de un tema determinado a los fines específicos de la elaboración de un instrumento normativo, es la inscripción del mismo en su orden del día por parte del Consejo de Administración.

“El Consejo se basa al efecto en los deseos expresados y las de trabajadores muchas veces en resoluciones adoptadas por la propia Conferencia, y el resultado de los estudios realizados por la Oficina sobre cuestiones de interés general”.⁵

El examen del tema sobre el que versará el instrumento internacional, como del texto mismo de éste, se realiza en el seno de la Conferencia en dos etapas sucesivas. Este sistema, llamado de la doble discusión, fue iniciado en 1924, después de ensayar a otros dos que resultaron imperfectos para un adecuado análisis de los múltiples problemas involucrados.

Cabe tener presente, al respecto, que las normas a ser elaboradas deben tender en principio a una aplicación universal, lo que conlleva ciertamente una serie de problemas cuya solución no es fácilmente a la diversidad de situaciones socioeconómicas y los intereses contradictorios que se encuentran implicados.

En un comienzo la Conferencia votaba inmediatamente sobre un proyecto de texto sometido por la Oficina, decidiendo al mismo tiempo si el mismo debía tener la forma de un convenio o una recomendación. Posteriormente se adoptó el sistema de la doble lectura, por el cual, la Conferencia elaboraba en una primera reunión un anteproyecto, para cuya adopción se exigía el voto favorable de la simple mayoría.

⁵ Ob. Cit. Pág. 77

Comunicado este texto a los gobiernos, la Conferencia volvía a examinarlo en su reunión siguiente y lo adoptaba definitivamente previas las modificaciones que consideraba necesario introducir. Este segundo método no dio los resultados deseados en vista que los gobiernos muchas veces sugerían modificaciones de fondo que llevaban a una total reapertura de las discusiones en el seno de la Conferencia.

En el sistema actual, la primera discusión se realiza sobre la base de un informe preparado por la Oficina, que contiene un estudio detallado de la situación legal y de hecho en cuanto al tema que se trata acompañado de las respuestas recibidas de los gobiernos a un cuestionario que les fuera sometido oportunamente sobre distintos puntos de importancia inclusive la naturaleza del instrumento a elaborarse.

Esta discusión versa sobre los principios generales involucrados en el futuro instrumento y tiene por objeto llegar a un acuerdo básico que permita la elaboración de un texto definitivo, el que deberá ser discutido en detalle en la reunión subsiguiente de la Conferencia.

Previamente la misma Oficina prepara un proyecto de convenio o recomendación sobre la base de las conclusiones a que llegara la Conferencia, el que es circulado a los diferentes gobiernos a fin que envíen sus observaciones sobre el texto propuesto. Para la nueva reunión la Oficina somete otro informe, el que contiene un resumen y análisis de las observaciones recibidas como asimismo el texto del proyecto modificado a la luz de estas últimas.



Dicho proyecto es sometido entonces a una discusión detallada en esta segunda reunión, de la que ha de surgir el texto definitivo del instrumento. Todas estas discusiones se realizan en el marco de una comisión especial de la Conferencia, naturalmente de carácter tripartito, y el convenio o recomendación que fuera elaborada en su seno requiere para la aprobación definitiva una mayoría de los dos tercios de votos emitidos por los delegados presentes en la Conferencia.

En su tarea de elaboración de normas internacionales del trabajo, la OIT se ha planteado siempre el problema de armonizar su vocación universal con la variedad de situaciones que pueden presentar las distintas condiciones nacionales o regionales.

En tal sentido, la Constitución establece en su Artículo 19 que al elaborar los convenios y las recomendaciones, la Conferencia debe tener presentes factores tales como el clima, la organización industrial insuficiente u otras circunstancias especiales que modifiquen fundamentalmente las condiciones de trabajo. La Oficina, al realizar los estudios previos que constituyen la base de dichos instrumentos dispone de las informaciones y observaciones que le someten los distintos gobiernos sobre los temas respectivos, lo que permite a la Conferencia tener en cuenta las diversas condiciones reinantes, en las discusiones previas a la adopción de los instrumentos.

Al referirse a esta delicada cuestión de armonizar en un solo instrumento una serie de cláusulas que han de regir condiciones tan diversas, al tiempo de establecer ciertas normas básicas de aceptación general.



El director general ha expresado que los convenios deben contener un grado de elasticidad suficiente en sus términos, a menos que los mismos se refieran exclusivamente a una cuestión de principios fundamentales y no contengan detalles.

En armonía con estos lineamientos y en vista de las dificultades existentes, los convenios adoptados por la OIT incluyen un cierto elemento de flexibilidad, adecuado a las circunstancias, habiéndose elaborado también convenios que prevén excepciones en cuanto a su ámbito de aplicación, establecen normas distintas según el tipo de actividad económica o permiten una aplicación progresiva de los distintos regímenes reglamentados en su texto.

Cabe tener presente que las recomendaciones constituyen un factor importante, aun cuando quizá esté relegado prácticamente, en la acción normativa de la OIT, frente a las dificultades que plantea la multiplicidad de las situaciones económicas y sociales. En este sentido, la ausencia de toda obligatoriedad en cuanto a la aplicación de sus disposiciones, las convierte en un instrumento útil para delinear objetivos sociales que pueden ser demasiado avanzados como para pretender una aplicación generalizada, aún en los países económicamente más desarrollados.

Asimismo, con la utilidad cuando se las combina con el texto de convenios redactados de tal modo que puedan ser aceptados por un número importante de Estados, incluyendo en cambio en las recomendaciones las cuestiones técnicas más detalladas.

La noción misma de recomendación surgió por primera vez junto a la de convenio en un proyecto presentado por los delegados norteamericanos a la Conferencia de la Paz, según el cual todos los instrumentos adoptados en el marco de la OIT, comenzarían por ser disposiciones cuya aplicación era facultativa para los Estados miembros. Los gobiernos habrían cumplido con su deber sometido a las autoridades competentes legislativas u otras los instrumentos adoptados, a fin que tomen las medidas necesarias para su aplicación.

En cualquier momento la Conferencia Internacional del Trabajo podría incorporar las disposiciones de una recomendación a un convenio, cuya ratificación ya implicaría la aceptación de obligaciones internacionales y la implementación interna de las normas para los países respectivos.

Esta propuesta no fue aceptada, pues en cierta forma se volvía al sistema vislumbrado en la Conferencia de Berlín de 1890, según el cual las reuniones a celebrarse sólo expresarían votos o deseos, método que se consideró insuficiente para hacer avanzar realmente la legislación social internacional.

Hasta en julio de 1970 fueron adoptados un total de 132 convenios y 136 recomendaciones. Los instrumentos que cubren los aspectos más importantes de las condiciones de trabajo y de la protección de los trabajadores han sido elaborados en la primera década de la OIT los que fueron adoptados en la segunda década han tenido generalmente un éxito inferior en cuanto a su ratificación y aplicación práctica.

Hasta el comienzo de la Segunda Guerra mundial se adoptaron así un poco más de la mitad de los convenios y recomendaciones. Inmediatamente después del término de las hostilidades se acentuó notablemente la acción normativa de la OIT, que en los últimos años ha ido disminuyendo para concentrarse, salvo ciertas excepciones en aspectos de importancia más bien técnica.

En el transcurso de los años se ha elaborado así en el seno de la organización una compleja red de normas que cubren los más diversos aspectos en materia social.

Varios de los instrumentos adoptados tienen una relación directa con ciertos derechos básicos enunciados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, tales como la no discriminación en materia de empleo y ocupación, la libre elección del trabajo, el derecho al trabajo y la protección contra el desempleo, un salario igual por igual trabajo, la libertad sindical, la duración del trabajo, el derecho al descanso y a las vacaciones, la seguridad social, la protección de la maternidad, de las mujeres y la infancia.

En cuanto a los convenios en sí, podrían ser divididos en dos grandes grupos: los convenios básicos que contienen exclusivamente principios fundamentales y los convenios que incluyen normas sobre determinados aspectos de las relaciones laborales. Los primeros son aquéllos que la OIT considera deberían tener una aplicación general y ser ratificados por todos los Estados miembros, ya que comprenden ciertos lineamientos principistas de la Organización en el campo social.

Pertencen a este grupo el Convenio Número 87 de 1948 de la OIT, sobre la Libertad Sindical y la Protección del Derecho de Sindicación, enfatiza sobre el derecho que tanto empleadores como trabajadores tienen de constituir organizaciones, así como el de afiliarse a ellas y el Convenio Número 98 de 1949 de la OIT, sobre el Derecho de Sindicación y Negociación Colectiva contiene principios básicos de negociación colectiva para la defensa de sus intereses.

El Convenio Número 105 de la OIT de 1957 relativo a la Abolición del Trabajo Forzoso se refiere a trabajadores que se ven obligados por su condición de pueblos originarios mediante coerción psicológica o física a realizar trabajos que ellos en otras condiciones no hubieran elegido e incluye la servidumbre y el Convenio Número 111 de la OIT de 1958 Relativo a la Discriminación en Materia de Empleo y Ocupación, pone de relieve la negativa a hacer cualquier distinción o exclusión que tenga por objeto alterar o anular la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo u ocupación.

Varios de los principios contenidos en estos convenios se encuentran presentes también en el Convenio Número 117 de la OIT de 1962 sobre Política Social relativo a las normas y objetivos básicos de la política social que deben adoptar los países a efecto de contrarrestar el fenómeno migratorio elevando el nivel de vida de países de donde proviene la migración.



En lo que concierne al otro grupo de convenios, comprende aquéllos que por sus alcances tanto en cuanto al fondo como con respecto al número de los trabajadores cubiertos, tienen un interés más general, y otros que por los temas tratados o la categoría de trabajadores enfocados tienen un interés más limitado.

Entre los primeros figuran especialmente los convenios sobre las horas de trabajo, protección de la maternidad, edad mínima, trabajo nocturno de las mujeres, indemnización por accidente, enfermedades profesionales, seguro de enfermedad, de vejez, de invalidez y muerte, vacaciones pagadas, trabajo en las plantaciones, métodos para la fijación de salarios, servicios de empleo e inspección de trabajo.

Hasta 1939, los textos de los convenios y las recomendaciones fueron compilados exclusivamente por orden cronológico, lo que evidentemente no permitía una visión de conjunto sobre los distintos problemas tratados en instrumentos diferentes. Por tal motivo y a fin de facilitar la tarea de aquellos estudiosos y funcionarios que quisieran inspirarse en la labor normativa de la OIT, se decidió presentar los textos adoptados ordenándolos en forma sistemática y por materias.

El resultado fue la publicación de primer Internacional Labour code en la fecha mencionada, cuya nueva edición en castellano apareció en 1955.



Las distintas comisiones celebradas por la OIT o bajo sus auspicios, las conferencias regionales de la Organización y otras reuniones en las que se examinaron y debatieron problemas de orden social. Cabe mencionar que son de especial importancia las notas explicativas que figuran con respecto a las discusiones realizadas en ocasión de la elaboración de los instrumentos y el aporte de otros datos bibliográficos y documentarios, contribuyen a la tarea exegética de los diversos textos.

3.3 Obligaciones de los Estados miembros

Una vez adoptado un convenio o una recomendación, los Estados miembros tienen la obligación de someter el instrumento a las autoridades competentes a efecto de darle forma de ley o que adopten otras medidas Artículos 19, 5º b y 6º b de la Constitución de la OIT. Esta es la obligación de sumisión, que tiene por objeto establecer un contacto directo entre la Conferencia de la OIT y las autoridades nacionales encargadas de dictar la legislación interna.

Las consecuencias de dicha obligación son naturalmente distintas según se trate de un convenio o de una recomendación:

En el caso de un convenio, corresponde también, según las circunstancias, comunicarlo a la autoridad facultada para ratificar un instrumento internacional. Dicha autoridad no debe ser confundida con aquella otra que esté investida del poder legislativo.



Ello surge de los trabajos preparatorios para la elaboración del Artículo 19 de la Constitución, como asimismo del hecho que las decisiones de la Conferencia han de ser sometidas en todos los casos a la autoridad competente, aun cuando el gobierno no considere apropiada la ratificación, cuando se trata de un convenio. Sin embargo, en muchos casos ambas autoridades pueden coincidir.

Un punto de importancia es el tocante a la naturaleza misma de la llamada autoridad competente, en el sentido del Artículo 19 de la Constitución aún cuando los términos empleados por a misma no contienen mayores precisiones al respecto.

Tanto la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones como la Comisión respectiva de la Conferencia han señalado que debía entenderse que el texto constitucional apunta a los órganos legislativos más representativos.

Al respecto se ha expresado que es muy posible que en determinados países las autoridades que están facultadas para tomar medidas a los fines de la aplicación interna de un convenio o una recomendación no sean las que integren el órgano legislativo más representativo, y que una interpretación restrictiva del mencionado Artículo 19 permitiría aceptar a las mismas en el marco de la disposición constitucional citada.



Sin embargo, en esta forma no se cumpliría con el doble objetivo tenido en vista por dicho artículo: por un lado, la sumisión del instrumento internacional a la autoridad legisladora para su implementación, y por el otro, la presentación de dicho instrumento ante la opinión pública.

Estos dos objetivos se lograrán en la mayoría de los casos, cuando el órgano legislativo es al mismo tiempo el más representativo tal como el congreso, el parlamento etc. Sin embargo, el fin publicitario quedaría perdido si en virtud de las disposiciones internas en materia de competencia legislativa, las autoridades que deberán tomar las medidas para hacer efectivo el instrumento no constituyen simultáneamente esa asamblea más representativa de la voluntad popular.

Ciertos países han insistido en que el Artículo 19 no define a las autoridades competentes a las que deben someterse los instrumentos internacionales, y que la determinación de las mismas constituye una facultad soberana de cada Estado en tal sentido se atienen a lo que la Comisión de Expertos como una interpretación restrictiva de la mencionada cláusula constitucional, que no permite ese contacto directo entre la Conferencia y los representantes del pueblo reunidos en el organismo más representativo.



En realidad, la interpretación amplia por la que se ha pronunciado la Comisión de Expertos, la Comisión de la Conferencia y el Consejo de Administración al adoptar el memorándum sobre la obligación de someter los convenios y las recomendaciones a las autoridades competentes tiene por simple objeto dar a conocer a los congresos, parlamentos y asambleas la labor normativa realizada por la OIT en el campo social, a fin que estos cuerpos soberanos decidan libremente si las decisiones adoptadas a nivel internacional merecen una aplicación en el orden interno.

La obligación de sumisión no queda satisfecha por el mero envío, por parte del gobierno, de los textos de los instrumentos a las autoridades competentes, sino que deben acompañarlos de un mensaje que contenga comentarios sobre medidas que podrían adoptarse.

En un gran número de países la práctica consiste en someter al Parlamento un documento completo en el que se analizan las disposiciones de los instrumentos en cuestión y de la legislación vigente en la materia, como asimismo propuestas sobre las medidas positivas o negativas que cabría tomar.

La constitución de la OIT, prevé que la sumisión deberá realizarse en el plazo de un año a partir de la clausura de la Conferencia o, en casos excepcionales, en un término de dieciocho meses.



Una vez satisfecho este requisito, los convenios deben ser aplicados efectivamente en el orden interno de un país doce meses después de haber sido registrada la ratificación del mismo.

En caso de no lograrse la ratificación, el Estado miembro no tendrá otra obligación que la de informar a la OIT, sobre el estado legal fáctico en la materia de que se trate, precisando en qué medida se han puesto o se piensan poner en ejecución las cláusulas del instrumento, e indicando las dificultades que impiden su ratificación.

Si el instrumento sometido fuera una recomendación las obligaciones frente a la OIT son similares a las que surgen en el caso de un convenio ratificado, limitándose a una tarea informativa.

En lo que respecta al Estado de Guatemala de los 73 convenios ratificados 68 están en vigor y 4 han sido denunciados.

En una serie de casos sucede que un país se abstiene de ratificar convenios, ya sea por las dificultades inherentes a la adopción de compromisos en un Estado federal, o por la especial minuciosidad con que procede en cuanto a la implementación de todas las normas contenidas en los instrumentos.



Existen así países cuya legislación social o el nivel de otras normas laborales comprendidas las de los convenios colectivos vigentes, excede las condiciones mínimas de un gran número de convenios, pero que no proceden a una ratificación como consecuencia de los problemas formales que puede presentar un sistema de gobierno federal, o porque existen ciertas diferencias aisladas entre determinadas normas de un convenio y las de la legislación nacional, cuya eliminación no es considerada posible o justificada.

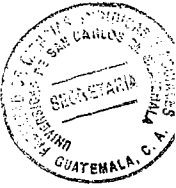
Por el contrario, hay otros países que toman decisiones menos estudiadas en cuanto a la ratificación de los convenios, y que luego deben hacerse cargo de una serie de dificultades para armonizar su legislación con los instrumentos respectivos, o que inclusive presentan una legislación que iguala o supera los términos de los convenios, aún cuando su aplicación práctica deja bastante que desear.

Con respecto a los Estados miembros que son responsables de las relaciones internacionales de sus territorios metropolitanos, la Constitución de la OIT, prevé en su Artículo 35 un régimen especial, por el que los convenios ratificados deben aplicarse también a dichos territorios, salvo cuando las cuestiones tratadas caen dentro de la competencia de las autoridades locales de los miembros o cuando el convenio sea inaplicable debido a las condiciones locales.



Si la materia tratada en el convenio fuera de competencia de las autoridades locales el Estado miembro deberá comunicarles el instrumento a fin que adopten las medidas necesarias para su aplicación, y previo acuerdo con dichas autoridades podrá comunicar al director general una declaración por la que acepta las obligaciones del convenio en nombre del territorio no metropolitano.

En el caso que un territorio lograra su independencia y se convirtiera en miembro de la OIT no queda obligado por los convenios que hubiera ratificado en su nombre el Estado metropolitano, a menos que representara una declaración expresa de aceptación al respecto. Tal ha sido la situación respecto de los países que han accedido a la independencia después de la última guerra.





CAPÍTULO IV

4. Modelos de reclutamiento para proteger a los migrantes y promover la migración laboral ordenada

Estos modelos embozan de manera somera, la importancia de las negociaciones internacionales; plasmadas en un programa concreto y la repercusión en la demanda laboral de personas que son contratadas para realizar un trabajo fuera del territorio guatemalteco; como también el rol que desempeñan las agencias de empleo como métodos alternativos para dar respuesta a la demanda migratoria laboral en el contexto de la Comunidad Internacional.

4.1 Programa de trabajadores guatemaltecos agrícolas temporales a Canadá

En el ámbito bilateral con Guatemala, se creó el Subgrupo de Asuntos Laborales Agrícolas México-Guatemala dentro del grupo Ad-hoc México y Guatemala sobre Trabajadores Agrícolas Migrantes Temporales, el objetivo de ese subgrupo es fungir como foro de consulta, diálogo e intercambio de información específicamente orientado a estos trabajadores presidida por la Secretaría de Trabajo y Previsión Social participando representantes del Estado de Chiapas, funcionarios de otras dependencias federales, así como representantes guatemaltecos.



Dentro de mecanismos como el Acuerdo de Cooperación Laboral de América del Norte A.C.L.A.N., el Programa de Trabajadores Agrícolas Temporales México-Canadá y de reuniones bilaterales con Estados Unidos, Canadá y Guatemala se ha buscado promover con mayor vigor la protección de los derechos de los trabajadores migratorios.

Con el objeto de satisfacer la demanda de mano de obra en el sector agrícola en territorio canadiense derivado de un acuerdo bilateral entre Guatemala y México; dentro de una plataforma que permita un proceso de reclutamiento, selección y basado en estándares de calidad que permitan un buen manejo de la migración laboral se crea este Programa.

En un contexto que permita que los derechos de los trabajadores sean vigilados por representantes consulares quienes tienen por mandato asistirlos y velar por la protección de sus derechos y bienestar; este apoyo se extiende a aspectos tales como: la gestión de trámites a su llegada, el seguimiento de la relación laboral en su lugares de trabajo, el auxilio en casos de asistencia médica y la protección cuando enfrenten situaciones que afecten sus derechos en general.

La estancia máxima permitida por el gobierno canadiense es determinada; durante el tiempo de su permanencia como trabajadores; los connacionales son colocados en múltiples granjas en diversas ciudades del territorio; desarrollando actividades en los cultivos de verduras, tabaco, frutas, invernaderos y apicultura entre otros.



De acuerdo al Memorándum de Entendimiento que estableció el Programa; los trabajadores agrícolas tienen derecho a una vivienda digna, a un salario previamente establecido, y a contar con garantías laborales; así mismo se encuentran protegidos por leyes provinciales, laborales y federales canadienses y están cubiertos por un seguro de vida y médico privado.

El Programa de Trabajadores Guatemaltecos Agrícolas Temporales a Canadá, es el resultado de trabajo conjunto realizado a través del Ministerio de Relaciones Exteriores y el Ministerio de Trabajo y Previsión Social, con la cooperación de la Organización Internacional para las Migraciones O.I.M. Se concretó con un acuerdo con la Fundación de Empresas de Reclutamiento de Mano de Obra Agrícola Extranjera de la Provincia de Quebec F.E.R.M.E.; bajo la supervisión del Departamento de Desarrollo de Recursos Humanos de Canadá en el año 2003.

El Programa tiene como objetivo primordial promover la migración ordenada de trabajadores guatemaltecos agrícolas temporales a Canadá y proporcionar una oportunidad para mejorar las condiciones de calidad de vida tanto de los propios trabajadores como de sus cargas familiares; asimismo contribuir a la economía del país y apoyar con capital humano hacia ese territorio.

Se caracteriza por actuar como mecanismo de flexibilidad de trabajo, por tratarse de una labor temporal, con enfoque de género, los períodos laborables son cortos de tres a cuatro meses y la forma de pago salarial está basada en horas trabajadas.



Por otra parte el Programa, contempla: el retorno de la mayoría de los trabajadores migratorios a sus lugares de origen, promueve la demanda de fuerza laboral agrícola que requiere la agricultura canadiense, y contribuye a la disminución de la pobreza de los trabajadores migratorios.

Este programa ha contribuido a mejorar las relaciones bilaterales entre ambos países; constituyéndose en un modelo de cooperación internacional demostrando así la factibilidad en mantener un flujo migratorio regulado.

Las actividades del programa iniciaron como plan piloto en el año 2003 con 215, 2004 con 320, 2005 con 675, y 2006 con 1238 trabajadores migratorios respectivamente; al inicio el trabajo agrícola In loco se constituía en fincas de Quebec y se amplió a la ciudad de Alberta.

En Canadá las fincas asociadas realizan el requerimiento de trabajadores agrícolas temporales a la Fundación de Empresas de Reclutamiento de Mano de Obra Agrícola Extranjera de la provincia de Quebec en Canadá F.E.R.M.E., Todas las solicitudes ingresan a un proceso de evaluación y aprobación; al ser aprobadas por esta entidad envía directamente las demandas a la Organización Internacional de Migración con copia a la Embajada de Guatemala en Canadá detallando el número de trabajadores, duración del contrato laboral, tipo de cultivo de la finca, fecha de llegada prevista de los trabajadores migratorios agrícolas.

El proceso de reclutamiento se lleva a cabo en distintas comunidades y municipios de los departamentos de Guatemala, consistiendo en entrevistar a las personas con el objeto de evaluar si cumplen con los requisitos para ingresar al Proyecto, registrándose los datos en un formulario de reclutamiento; participando en este proceso la Cancillería, Ministerio de Trabajo y la Organización Internacional de Migración. Los datos proporcionados son ingresados al sistema de datos de la Organización Internacional de Migración.

Cada trabajador se presenta a las oficinas de la Organización Internacional de Migración para la entrega de documentos, requisitos para ingresar al Proyecto: Pasaporte vigente, fotografías, certificado de antecedentes penales y policiales vigentes, cartas de recomendación de labor agrícola; con esa documentación se realiza la solicitud de visa y se apertura el expediente.

Se envía la solicitud de visa con la documentación requerida, la embajada canadiense envía formularios para que al solicitante se le practique un examen médico, seguidamente de haber obtenido favorables resultados del examen practicado el médico los envía a Trinidad y Tobago quien califica la aptitud del solicitante enviando el reporte de aprobación sobre condiciones físicas del requirente a la embajada canadiense y si el candidato se encontrare en condiciones físicas aptas para realizar el trabajo se procede a la asignación de trabajo o bien permanece como personal de reserva para satisfacer una ulterior demanda laboral.



Seguidamente de la asignación de trabajo se procede a solicitar el permiso de trabajo a la Fundación de Empresas de Reclutamiento de Mano de Obra Extranjera de la provincia de Quebec en Canadá.

La embajada canadiense previo otorgamiento del permiso de trabajo procede a firmar y emitir la visa correspondiente.

La Organización Internacional de Migración cita a los trabajadores migratorios para girar instrucciones sobre el proceso de traslado y las normas de conducta laborales y de convivencia en las fincas.

El día del desplazamiento hace entrega de documentos para que sean presentados a Migración de Guatemala, Canadá y al empleador.

El personal del consulado general de Guatemala en Canadá, asiste al arribo de los trabajadores migratorios y posteriormente programa visitas a las fincas entrevistando a los trabajadores migratorios y a sus empleadores a efecto de verificar In situ las condiciones laborales y brindar apoyo a requerimiento del trabajador. El Cónsul de Guatemala en Canadá supervisa de forma general la aplicación de las disposiciones de este acuerdo; denunciando en aquellos casos en los que se habrían producido abusos en detrimento de los derechos de los trabajadores.



Es satisfactoria la marcha del proyecto, el cual constituye una alternativa para la regulación de los flujos migratorios de manera segura, digna y ordenada respetando los derechos de los migrantes y preservando de esta manera su derecho al trabajo.

Dentro de mecanismos como el Acuerdo de Cooperación Laboral de América del Norte A.C.L.A.N., el Programa de Trabajadores Agrícolas Temporales México-Canadá y de reuniones bilaterales con Estados Unidos, Canadá y Guatemala se ha buscado promover con mayor vigor la protección de los derechos de los trabajadores migratorios.

El Acuerdo de Cooperación Laboral de América del Norte A.C.L.A.M., por su parte, compromete a los Estados socios a promover principios laborales, entre los cuales se encuentra; protección de los trabajadores migratorios esto comprende, proporcionar a los trabajadores migratorios un territorio de cualquiera de las partes otorgando la misma protección legal a sus nacionales respecto a las condiciones de trabajo.

El Estado a través de sus instituciones, ha puesto énfasis en el respeto de los derechos al interior y exterior del país, donde los derechos laborales de los trabajadores migratorios son una prioridad del quehacer internacional; varias instituciones han logrado el compromiso y voluntad política con el objetivo de respetar esos derechos, para explorar bilateralmente esquemas de colaboración que permitan flujos migratorios ordenados y predecibles en beneficio de todos los países.



Remesas familiares

Las remesas familiares consisten en transferencias monetarias que los trabajadores migratorios realizan tratándose de una fracción de sus ingresos que envían a sus familiares al país de origen, éstas implican un vínculo transnacional que tiene efectos decisivos sobre el desarrollo de economías rurales, de pueblos originarios y urbanos.

Las remesas permiten generar espacios de inversión en la economía de las comunidades de origen, produciendo impacto en la reducción de los índices de pobreza. Las remesas tienen efectos visibles en el ingreso familiar y contribuyen a facilitar la compra de bienes de consumo y tienen el potencial para favorecer el ahorro y la inversión en bienes productivos. Asimismo elevan los niveles de consumo de quienes reciben las transferencias de dinero, mejoran sus índices de salud, educación y estimulan la economía local al ser utilizadas para subsidiar la apertura de nuevos negocios o cultivos.

El efecto multiplicador de las remesas es considerable; cada uno de estos dólares crea dólares adicionales en beneficio del crecimiento económico de las empresas que producen y suministran los artículos que se adquieren con estos recursos.

El Fondo Monetario Internacional ha calculado que las remesas de los trabajadores migratorios a sus países de origen son superadas por las corrientes monetarias del comercio internacional correspondientes a las exportaciones mundiales de petróleo.

4.2 Agencias de empleo privadas

El Convenio 181 sobre las Agencias de Empleo Privadas de 1997 de la Organización Internacional del Trabajo; define a estas como toda persona física o jurídica, independiente de las autoridades públicas; que presta uno o más de los siguientes servicios en relación con el mercado de trabajo servicios destinados a vincular ofertas y demandas de empleo, sin que la agencia de empleo forme parte de la relaciones laborales que pudieran derivarse; servicios consistentes para emplear trabajadores con el fin de ponerlo a disposición de una tercera persona física o jurídica, que determine sus tareas y supervise su ejecución.

Para consulta de las organizaciones más representativas de empleadores y de trabajadores, proporcione servicios relacionados con la búsqueda de empleo, determinados por la autoridad competente, como brindar información, sin estar por ello destinados a vincular una oferta y una demanda específica.

La mayoría de trabajadores migrantes carecen de información adecuada respecto a las oportunidades de trabajo; particularmente cuando salen de su país por primera vez en búsqueda de trabajo en el exterior. Así mismo, los empleadores en los países receptores buscan maneras eficientes para contratar a trabajadores migrantes y por tal motivo necesitan información sobre candidatos que cumplan con el perfil requerido, en el mundo globalizado los reclutadores privados desempeñan un rol importante para satisfacer estas necesidades.



Los gobiernos reconocen a las agencias de empleo privadas como aliados importantes en la optimización de la migración laboral, sin embargo, también reconocen que las prioridades y preocupaciones del Estado son distintas a las del sector privado en el manejo de la migración. Los gobiernos deben tomar en cuenta además de la movilidad a favor de empresas y el talento, problemas como la protección de sus ciudadanos que deciden migrar en búsqueda de trabajo, reclutamiento y contratación.

El Convenio 181 junto con la recomendación 188, es el instrumento internacional más desarrollado en lo tocante a regulación de las agencias de empleo privadas.

Este Convenio reconoce el rol necesario de dichas agencias y obliga a los Estados ratificantes a monitorear su carácter legal y sus condiciones de operación.

Es importante establecer un sistema de regulación; tales como licencias y autorizaciones como garantía al derecho de sindicalización, protecciones en condiciones y términos de trabajo; la no discriminación en el trato a los trabajadores y/o solicitantes de trabajo; confidencialidad de los datos de los trabajadores y protecciones a su privacidad; compromiso de no cobrar a los trabajadores; sanciones hasta con la prohibición para agencias que incurran en prácticas fraudulentas y abusos; compromiso de no incurrir en trabajo infantil; mecanismos para atención a quejas; compartir información con las autoridades.



En este sentido lo más importante es utilizar las recomendaciones del Convenio 181 para establecer marcos regulatorios y normas legales para el reclutamiento que refuercen y respeten los derechos de los trabajadores migrantes y las leyes laborales del país.

El Convenio 181 da un marco legal para adecuar las leyes nacionales; cuya inclusión o modificación respaldada por una estructura institucional permite vigilar su práctica y sancionar el incumplimiento o reclutamiento ilegal.

Un sistema de regulación, además de incorporar aspectos estipulados en dicho convenio, debe cubrir las distintas funciones que desempeñan las agencias. Es importante señalar que dichas agencias cubren dos tipos de relación en el empleo por un lado los países de origen, seleccionan y colocan trabajadores en empresas extranjeras, y por el otro, en los países de destino reclutan personal de otros países para laborar en empresas nacionales. Así que las responsabilidades de los gobiernos dependen en gran parte de su carácter de su país de origen o de destino.

Tales prácticas en un país de origen serían: promover empleo regulado en el exterior, proteger a potenciales trabajadores migrantes; regular y monitorear a los reclutadores.



Y en un país de destino: penalizar prácticas ilegales de reclutamiento; inspecciones para detectar contratación ilegal, trata o tráfico de personas; promover reclutamiento regular.

Es importante que los países que son simultáneamente de origen, tránsito y destino en migraciones laborales contemplen sistemas reglamentarios que abarquen todas estas características, considerando que, la mayoría del marco legal y reglamentario se encuentra rezagado.

Los intermediarios laborales hacen la selección de los trabajadores migrantes, vinculando solicitudes particulares con oferta de mano de obra. Gran parte del reclutamiento de migrantes se hace en los departamentos de recursos humanos de las empresas transnacionales. En donde el Estado interviene solamente para proporcionar los documentos migratorios necesarios como visas y pasaportes para realizar actividades lucrativas lícitas.

Este segmento del mercado laboral reporta menos violaciones de derechos humanos y laborales, no obstante es necesario que se registre, regule mecanismos para compartir información y monitorear los movimientos de la población calificada para evitar la fuga de cerebros y aprovechar la circulación de talentos.

En otro aspecto existe multitud de empresas pequeñas que se dedican al reclutamiento de migrantes de media o baja calificación y entre ellos se ha detectado prácticas fraudulentas como la sustitución de contrato, contratos que no cumplen con las normas laborales, cobros indebidos a migrantes, cobro excesivo por transporte, en esta categoría el trabajo de protección del Estado contra las violaciones a los derechos de migrantes debe ser más puntual.

Una buena práctica para la regulación de las agencias, es hacer un registro de éstas un diagnóstico nacional; a través de este sistema abierto al público, se advierte cuáles agencias no tienen licencia por suspensión o revocación. De esta manera, se refuerza el cumplimiento con el sistema de regulación, informando directamente al mercado el incumplimiento de la agencia.

Las agencias de reclutamiento están clasificadas en las siguientes categorías: buen estatus, fuera de la lista, prohibidas para siempre, inactivas, revocadas, suspendidas y rechazadas para la renovación. La lista incluye nombre, dirección, y datos del contacto, las agencias que no tienen buen estatus están señaladas en rojo, de esta manera una persona buscando trabajo en otro país puede indagar el estatus legal de la agencia de empleo y verificar que su licencia de Estado continúe vigente antes de involucrarse con la agencia. Actualmente el sistema registra más de tres mil agencias de empleo.

La regulación puede tener enfoques distintos entre los países, dependiendo del trabajo principal que desarrollen las agencias en el contexto nacional. Varias leyes en la región ponen énfasis en el trabajo en el exterior por ser países de origen.

En todo caso, las normas deben incluir estándares mínimos de empleo, la obligación de informar y proteger los datos de los migrantes y restricciones para el cobro de servicios, condicionando el cobro al trabajador, con algunas excepciones.

Los cobros autorizados por ley tienen que ser autorizados y transparentes y comunicados a los migrantes en su idioma desde inicio del proceso de reclutamiento; tales como: para la colocación en el empleo y la documentación, exámenes de habilidades, exámenes médicos y vacunas, pasaportes y visas, impuestos del aeropuerto.

El cobro para el reclutamiento no debe superar un mes de salario según el contrato. Problemas de cobros excesivos por parte de las agencias de empleo han resultado en restricciones por parte de algunos países de destino.

El problema de cobros excesivos, junto con irregularidades en los contratos ha sido tan grave que el Banco Mundial recomienda a los gobiernos que establezcan una oficina especial en el Ministerio de Trabajo o de Relaciones Exteriores para regular los cobros y contratos antes de la salida de los trabajadores migrantes.



Los consulados y embajadas también tienen la responsabilidad de monitorear el trato a los trabajadores migrantes de su país, ofrecer servicios para tramitar quejas en disputas laborales.

Antes de adoptar una política particular hacia las agencias, los gobiernos deben establecer un marco institucional adecuado para monitorear y asegurar el cumplimiento con la legislación nacional.

Tomando en cuenta las diferencias que pueden existir entre un país y otro referente a los marcos políticos, legales e institucionales se ha establecido una lista de requerimientos básicos para emitir licencias a las agencias de reclutamiento la mayoría de reglamentos que se han adoptado en distintas partes del mundo incluyen los siguientes aspectos.

Los principales procedimientos para la implementación del sistema de regulación son: llevar a cabo una consulta para la elaboración del reglamento de las agencias; crear un inventario y un registro de agencias de reclutamiento que operan en el país; implementar un sistema de registros y licencias.

Dentro de las redes migratorias transnacionales además de las agencias especiales privadas, existen agencias de viajes, prestamistas y traficantes de migrantes. Por otra parte, el reclutamiento de migrantes regulares o irregulares se hace a través de enganchadores.



Estas personas contratadas por parte del empleador son originarias del mismo país de origen que los mismos posibles trabajadores, ofrecen beneficios laborales irreales o poco factibles y en muchas ocasiones son sujetos de trata laboral, lo que incluye retención de documentos, de salarios, malas condiciones de vivienda, salud y alimentación entre otras. Estas actividades presentan severos problemas para la protección de dichos trabajadores. Participación del Estado en el reclutamiento en el marco de los acuerdos bilaterales.

En algunos países el Estado tiene un papel directo en el reclutamiento y envío de trabajadores para el empleo en el exterior, en el marco de los acuerdos bilaterales negociados entre el país de origen y el país de destino. En varios casos colaboran organismos internacionales para llevar a cabo la preselección de trabajadores migrantes y otras tareas en la fase de reclutamiento, como talleres previos a la salida, facilitar documentación, exámenes médicos y de habilidades entre otros.

En el marco de acuerdos específicos de migración laboral bilateral. Aunque los acuerdos bilaterales implican una proporción relativamente pequeña de la población migrante ofrecen una buena opción para implementar buenas prácticas en el reclutamiento siendo una garantía adicional del cumplimiento y seguimiento de normas.

En Guatemala, el Proyecto de Trabajadores Agrícolas a Canadá se inició con 215 personas en el año 2003. Para 2009 registro a más de 3858 trabajadores.



En el 2008 se hizo la segunda evaluación del programa mostrando una tasa de retorno prematuro de sólo 3.2%, lo que indica que el proceso de reclutamiento o manejado por el gobierno de Guatemala y la Organización Internacional de Migración ha sido exitoso.

Se señala que en el reclutamiento no se acepta ningún listado ni recomendaciones de los trabajadores ya que todos los que ingresan al programa pasan estrictamente por el proceso de selección. De esta forma, se evita la corrupción y aplicación de criterios políticos en la selección.

También señala que el reclutamiento debe realizarse en las tareas laborales y sin previo aviso para descartar candidatos sin experiencia, por ejemplo si requieren mano de obra para cortar lechuga, visitan campos donde se cosechan lechugas y allí hacen el reclutamiento.

Igual que en todos los rubros de acción de las instituciones gubernamentales, el monitoreo es indispensable. Así el reclutamiento debe tener una serie de indicadores de desempeño específicos para medir avances o detectar áreas de oportunidad.

En contraposición a lo expuesto; referente a trata de personas; el secuestro es la forma más violenta de reclutamiento. Las situaciones de mayor riesgo son los campos de refugiados, o de personas desplazadas o en una crisis humanitaria.

Otra forma común es la oferta falsa de empleo que se ha detectado en centros urbanos donde los enganchadores como suele denominarse, utilizan una serie de pretextos y promesas relacionadas al trabajo en la industria del entretenimiento, el trabajo sexual, el trabajo doméstico, estudios o mejor vida.

Las víctimas son presionadas psicológicamente a través de intimidación relacionadas con la deuda que deben cubrir con el empleador, por supuestos cobros de viaje, medicinas, transporte, visas, alojamiento y otros servicios, lo que de ninguna manera justifica la explotación y privación de libertad que sufren llegando al lugar de trabajo.

En el afán de tratar de eliminar las prácticas de trata de personas y el tráfico de migrantes, el problema no radica tanto en el marco legal sino en la vigilancia y aplicación correcta del marco de la ley. Eso depende de factores que incluyen prejuicios de género, falta de recursos y carencias en la capacitación de agentes migratorios. Las mejores prácticas son aquellas que identifican zonas y /o poblaciones en riesgo y desarrollan trabajo en el campo.

En síntesis, las mejores prácticas en el reclutamiento en la región se encuentran avances en tres líneas estratégicas: la participación directa en el reclutamiento por parte de las autoridades en el marco de los programas bilaterales de trabajadores migrantes, las leyes de regulación de las agencias especiales privadas que llevan a cabo actividades para reclutar trabajadores migrantes y la legislación relativa a la penalización ante el tráfico de personas y reclutamiento ilegal.



Varios países de América Latina y el Caribe han adoptando o están adoptando legislaciones y políticas para aprovechar las oportunidades de empleo que se ofrecen en el exterior, mientras tratan de asegurar que existan salvaguardas para la protección de los derechos de los trabajadores migrantes.

Para estos países la creación de empleo en el territorio es la opción preferente, pero las altas tasas de desempleo, subempleo y las grandes diferencias salariales entre los países sigue causando fuertes impulsos en la migración internacional. En otro aspecto la oportunidad de mejorar el bienestar familiar, aprender nuevas habilidades y adquirir nuevas experiencias son aspectos positivos de la migración que atraen a muchos trabajadores a buscar empleo en el exterior.

En ese contexto, es importante para los gobiernos conocer su capacidad de recursos humanos, demografía, del nivel de exigencia por sector de ocupación y la posibilidad que la migración laboral se convierta en una estrategia para el desarrollo, planeación y especialización de los recursos humanos.

Adicionalmente, la necesidad de varios países desarrollados de contar con personas que satisfagan su demanda laboral, en todos los niveles de especialidad, muestra un área de oportunidad a mediano plazo. Estos elementos fundamentales para el manejo de la movilidad laboral a nivel internacional llevan a los países de origen del porqué y cómo se deben diseñar políticas de desarrollo de recursos humanos para el mercado laboral globalizado.





CAPÍTULO V

5. Violaciones a los derechos humanos de los trabajadores migratorios

Es de destacar que los migrantes constituyen un grupo particularmente vulnerable, cuyos derechos no sólo como trabajadores sino también como seres humanos son sistemáticamente vejados.

Debido a las presiones implacables que provoca la migración, yuxtapuestas a un clima de restricciones en materia de ingreso a los países de destino, ha incrementado abruptamente los riesgos potenciales de violación a los derechos humanos de los migrantes. Se adopta el mal trato sobre todo a migrantes indocumentados o en situación irregular y un aspecto constitutivo de la condición del migrantes es el aislamiento.

Por lo general son objeto de actos de discriminación y hostilidad de raíz xenofóbica, a menudo la violencia física y otras violaciones de derechos que se cometen contra personas cuyo color, aspecto físico, indumentaria, acento o religión distintos de los mayoritarios en el país de acogida, independientemente de cuál sea su situación jurídica es intolerante prácticamente en todas las regiones del mundo.

Se puntualiza que el racismo puede verse agravado por la distribución desigual de la riqueza, la marginación y exclusión social.



Por su doble marginación como personas y mujeres que migran las trabajadoras migratorias pueden encontrarse fácilmente en una situación de vulnerabilidad a la violencia y a los abusos en el ámbito laboral, es también una forma de persecución relativa a mujeres migrantes fundada en el género.

Las trabajadoras migratorias predominan en el mercado laboral no estructurado de la mayoría de los países, realizando tareas domésticas, industriales, agrícolas o en el sector de los servicios.

La discriminación en el lugar de trabajo tiene graves consecuencias para los trabajadores migratorios y grupos minoritarios el desagrado generalizado hacia los extranjeros se manifiesta en las esferas pública y privada, generando tensiones entre la demanda de mano de obra y la sensación que está erosionando la cultura nacional.

Por lo general no se reconocen los aportes de los migrantes a las economías de sus países de origen y de acogida.

Los Estados nacionales tienen un deber ético como un interés propio centrado en los ciudadanos en defender esos derechos a través de la acción tanto individual como colectiva.



El ataque a las libertades civiles en general que afecta en particular a los que no son ciudadanos se ha hecho evidente.

Muchas de las personas agredidas por diferentes corporaciones policiales que existen en ambos lados de las fronteras no denuncian los abusos a que se ven sometidas porque no encuentran canales adecuados para presentar sus quejas.

Los agentes migratorios, policía municipal, policía judicial del estado, policía judicial federal, agentes aduanales, patrulla fronteriza, polleros o como se llamen son responsables de las vejaciones hacia migrantes.

5.1. La detención y deportación de los migrantes irregulares

Las condiciones en que se llevan a cabo las detenciones y deportaciones, entrañan siempre un riesgo de vulneración de los derechos, aunque no se trate necesariamente de violación en sentido estricto.

Estos procedimientos generalmente se ajustan a las legislaciones nacionales pero no siempre a los convenios internacionales.

5.2 Programa de protección de los derechos humanos de los migrantes

En su concepción básica, los programas tienen como objetivo crear mecanismos de protección y defensa de los derechos humanos de los migrantes en tránsito hacia otros países, o cuando ya se encuentran en ellos, en concepción legal o se encuentran en estado irregular.



Es sabido a través de los medios de comunicación de las graves violaciones a los derechos humanos de los migrantes que se producen en el proceso de desplazamiento de un país a otro o a partir del momento en que se encuentran en determinado país y también cuando son víctimas de deportación.

Las personas que deciden emigrar se convierten en personas vulnerables; cuya dignidad como seres humanos se puede ver afectada y sus derechos humanos constantemente violados. Las dificultades para llegar a los Estados Unidos vía México implican grandes riesgos en donde muchos de ellos son proclives a ser engañados y maltratados.

Cada año, son miles de centroamericanos víctimas de agravios, abusos, estafa, robo, hurto, y extorsión durante la travesía. También sucede lo mismo con transmigrantes a su paso por Guatemala e igualmente expuestos a arbitrariedad están aquellos los que retornan en calidad de deportados; cuya dignidad como seres humanos es seriamente afectada. Para un migrante con estatus irregular el proceso de detención y deportación representa una situación peyorativa susceptible de vulnerar aún más su dignidad humana.

El fenómeno afecta a dos principales grupos de mujeres, que emigran y las que permanecen en su comunidad con otros familiares. El primer grupo consiste en mujeres sin hijos, que han decidido viajar para mejorar su nivel económico y el de su núcleo familiar.



Estas mujeres en el trayecto hacia Estados Unidos están expuestas a múltiples abusos sobre todo de tipo sexual. Derivado de este fenómeno el Programa de Protección de los Derechos Humanos de los Migrantes pone especial énfasis en velar por los derechos humanos de las mujeres, hombres y niños migrantes.

Existen instrumentos legales internacionales que se concretan en proteger los derechos humanos de los migrantes dentro de los cuales se puede mencionar la Convención de la Organización de Naciones Unidas de 1990, sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares.

El constante riesgo de las personas migrantes por ser susceptibles de violación a sus derechos demanda una intervención decidida tanto por parte del Estado guatemalteco, como de las organizaciones de derechos humanos para crear mecanismos de defensa y protección de los derechos humanos de los trabajadores migrantes.

Esta demanda es de interés nacional por las remesas familiares que coadyuvan al desarrollo del país.

Las amnistías o mecanismos de regularización migratoria contribuyen a la protección de los derechos de los migrantes.



5.3 Derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familias

La migración es el ejercicio del derecho individual a buscar oportunidades en el exterior; pero este potencial se ve limitado ante la amplia constelación de problemas y dificultades que enfrentan muchos migrantes particularmente los indocumentados cuya desprotección les impide disfrutar de la condición de sujetos de derecho pleno y portadores de deberes fundamentales.

Los derechos humanos básicos de toda persona son: el Derecho a la Vida la que debe ser preservada en todo momento y circunstancia; nadie debe ser privado de la vida arbitrariamente; la prohibición a la tortura y a tratos o penas crueles inhumanos o degradantes; nadie debe verse desprovisto de este derecho por la alta dignidad que reviste a la persona humana; prohibición a la esclavitud se presenta en casos de dependencia económica y cultural extrema que lleva al ser humano a someterse a otra persona; menoscabando su libertad y autodeterminación.

Libertad de conciencia y de religión: todo ser humano posee el derecho de practicar la religión que opte seguir y manifestarla ya sea en el ámbito público o privado e incluye la libertad de cambiarla en el momento que considere oportuno.

Libertad de opinión y de expresión; toda persona tiene derecho a expresar su opinión sin interferencia y de buscar, recibir y transmitir información e ideas por cualquier medio.



Derecho a la libertad y seguridad personales, la primera se refiere a la libertad física y por tanto la protección de la misma radica en la regulación estricta y garantista; ésta no deberá ser restringida, salvo casos de Ultima ratio; la segunda se manifiesta en el derecho de la persona a no soportar perturbaciones procedentes de cualquier medida gubernativa o policial u otras similares que alteren su tranquilidad.

Dentro de los derechos humanos específicos en la categoría de migrante se pueden citar tales como la protección contra la destrucción de documentos de identidad y de otros documentos, prohibición de expulsión colectiva.

Derecho a afiliarse a cualquier sindicato, derecho a recibir atención médica urgente.

Derecho al niño a tener un nombre, al registro de su nacimiento, a tener una nacionalidad, y de acceso a la educación.

Derecho a establecer asociaciones y sindicatos

Derecho a participar en los asuntos públicos de su Estado de origen; protección de la unidad de familia del trabajador migratorio.



La Convención como uno de los principales tratados de Naciones Unidas sobre derechos humanos establece claramente los derechos de los trabajadores migratorios dentro del marco normativo de derechos humanos y obliga a los Estados parte a establecer puntos de referencia y a brindar una serie de directrices para los encargados de la formulación de políticas respecto a las vulnerabilidades específicas de las personas migrantes.

La Convención es también un instrumento importante para la cooperación internacional, con disposiciones para fomentar y guiar la consulta internacional. Compartición de información y cooperación en todos los aspectos de la migración internacional.

Se puede apreciar la relevancia de la Carta Internacional sobre Migración aún más en el contexto de la crisis financiera mundial, que también es una crisis mundial de empleo.

Los datos recopilados por la Organización Internacional del Trabajo y la Organización Internacional para las Migraciones y otras instituciones confirman que la crisis ha tenido un especial e importante impacto en los trabajadores migrantes a quienes se les despierta primero sin el beneficio de una red de seguridad social. Su situación empeora aún más cuando están en situaciones irregulares.



En el informe sobre migraciones 2013 publicado por la Organización Internacional para las Migraciones, se estima que el 2.9% de la población mundial en cifras 175 millones de personas o una en 35 es migrante fundamentalmente por motivos económicos.

Los migrantes constituyen un grupo extremadamente vulnerable, sus derechos humanos fundamentalmente son fácilmente vulnerados o ignorados. Esta situación se ha agravado considerablemente por el miedo al terrorismo y la inseguridad económica.

En este contexto entra en vigor la Convención. Fue un largo proceso que requirió de una activa movilización internacional. En 1998 se lanzó una campaña global en la que confluieron agencias intergubernamentales y organizaciones religiosas, sindicales, de derechos humanos, de mujeres y de defensa de los derechos de los migrantes. Su objetivo es difundir el contenido de la convención y promover la cooperación entre los países para lograr una ratificación universal.

La Conferencia Mundial contra el Racismo contribuyó de manera decisiva a promover la ratificación de la Convención y concientizar a los participantes y al resto del mundo de su importancia. La discriminación a la que los migrantes están constantemente expuestos fue la que llevó a los defensores de sus derechos a esta conferencia.



Uno de los principales puntos débiles de la Convención es que a pesar de su entrada en vigor todavía es muy bajo el número de ratificaciones. Ningún país occidental receptor de migrantes la ha ratificado y la mayoría de estos trabajadores viven en Europa y América del Norte.

Como propuesta al auge observado en los últimos años, se ha desarrollado una política migratoria que ha privilegiado, básicamente, la perspectiva de seguridad frente a la inmigración así como la protección y atención a los nacionales que deciden migrar al extranjero.

La Convención reitera algunos derechos aplicables a los trabajadores migratorios y a los miembros de sus familias incluidos en los principales tratados internacionales de derechos humanos sobre derechos sociales y políticos, derechos económicos, sociales, culturales así como la lucha contra el racismo y la tortura.

Entre estos derechos fundamentales, cabe destacar los derechos no derogables como el derecho a la vida, la protección frente a la tortura y otros tratos crueles inhumanos o degradantes, la libertad de pensamiento, conciencia y religión, el derecho a la libertad y seguridad personales y a la detención arbitraria, la protección contra la esclavitud, servidumbre o trabajo forzoso u obligatorio y el derecho a un proceso con todas las garantías.



Hace hincapié en derechos sociales como el derecho a condiciones de trabajo justas y favorables; a la salud, incluso el derecho a servicios de emergencia para los indocumentados; a la educación para los hijos.

La Convención también abarca derechos específicos referidos a la situación de los migrantes, como medidas para facilitar las remesas a sus familiares, protección contra la destrucción o confiscación de documentos de identidad por parte de los representantes de las autoridades o de los patronos.

Protección contra la expulsión colectiva, acceso a asistencia de su consulado en caso de detención, obligación para los empleadores de cumplir con las obligaciones jurídica y contractuales, y de ofrecer igualdad de trato y de otras condiciones laborales a trabajadores indocumentados; así como pago de los salarios y otras prestaciones incluso en caso de expulsión.

En contrapartida, no da acceso a ciertos derechos civiles, como la participación en elecciones nacionales en el país de acogida pero si alienta la participación a escala local.

La Convención abarca una sección sobre la promoción de condiciones satisfactorias, equitativas, dignas y lícitas en relación con la migración internacional de los trabajadores migratorios y sus familiares y fomenta la cooperación internacional.



El mismo acto de ratificación es un pronunciamiento; con ese acto un país anuncia claramente que los extranjeros en su territorio tienen derechos.

Si los Estados quieren que los derechos de sus propios ciudadanos, así como la dignidad e integridad de los mismos, sean respetados tanto dentro como fuera de su territorio, estos deben fortalecer el respeto hacia los derechos de los no nacionales presentes en su territorio, incluyendo los trabajadores migrantes.

Temas como la soberanía, la preservación del estado de bienestar de los propios nacionales el afianzamiento de la cohesión social y la lucha contra el crimen transnacional organizado, constituyen las preocupaciones de los Estados. Así mismo el modo como se trate al extranjero evidencia la medida de la humanidad que se posea y cabe rotundamente dentro del Estado de derecho. No se puede invocar el imperio y la protección de la ley para una categoría de la población y no para la otra. Eso sería una puerta abierta a la impunidad.

Cuando un Estado ratifica una de las convenciones internacionales de derechos humanos, asume la obligación legal de implementar los derechos reconocidos en ese tratado y se compromete a entregar informes periódicos al Comité de Supervisión en las Naciones Unidas. Mediante ese proceso que es responsabilidad exclusiva del gobierno; los Estados parte recopilan y analizan sus legislaciones y prácticas en relación con el tratado.



Ese ejercicio brinda al Estado y a la sociedad civil una ocasión única para determinar los avances y los fallos con respecto a la protección de los derechos de los trabajadores migratorios y sus familiares; y por consiguiente para tomar medidas adecuadas que permitan avanzar en la protección de éstos.

Además, algunos de los órganos en virtud de los tratados pueden realizar funciones adicionales de supervisión a través de otros tres mecanismos: el mecanismo de investigación y preguntas, el examen de denuncia interestatales y el examen de denuncia individuales.

Guatemala se ha convertido también en un país de tránsito y de acogida de trabajadores migratorios. De esa manera tiene la oportunidad de demostrar a la comunidad internacional que a pesar de las dificultades que imperan en el país es posible adoptar la legislación y mecanismos para defender los derechos de los trabajadores migrantes. Esa complejidad de su propia situación nacional se tiene que aprovechar para dar mayor visibilidad y apoyo a la Convención en otras regiones del mundo.

Es importante que Guatemala reconozca la competencia del Comité para recibir y examinar quejas individuales relacionadas con violaciones a los derechos individuales reconocidos en la Convención. La universalización de las ratificaciones, en particular entre los Estados occidentales receptores de trabajadores migratorios, es una cuestión de imparcialidad justicia y voluntad política.



El sintagma migración internacional, hace referencia a los desplazamientos que realizan de sus residencias habituales; bien se trate de sus países de origen o de aquel en que residen, generalmente para establecerse en forma temporal o permanente en un país distinto al suyo.

Esta definición abarca tanto los desplazamientos voluntarios como a los no voluntarios, y no sólo aquellos que se realizan con la intención de buscar mejores oportunidades, sino a los que realizan de manera forzada debido a circunstancias especiales, circunstancias políticas o sociales.

La población migrante no sólo representa un aumento considerable de la oferta laboral en el país donde se inserta, sino que además promueve nuevos procesos de competencia en el mercado local. Este mercado comporta además la desregularización de las relaciones laborales y una baja de los salarios, el aumento de tasas de subempleo y el crecimiento de los mercados informales.

Las personas migrantes se encuentran expuestas a una serie de innumerables atropellos, como la explotación, el trabajo forzoso, los atropellos arbitrarios, la ausencia del debido proceso en las deportaciones masivas, las condiciones de detenciones inhumanas.



Desde que salen de la jurisdicción de su Estado de origen o del cual son nacionales, los migrantes se encuentran en una situación de vulnerabilidad debido a la desigualdad que experimentan con relación al trato de los nacionales del país de destino.

Tal y como lo ha señalado la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su Opinión Consultiva No. 18/03, esta situación se puede manifestar De jure en desigualdades entre nacionales y extranjeros en las leyes y de facto desigualdades estructurales. Además conduce al establecimiento de diferencias en el acceso de unos y otros a los recursos públicos administrados por el Estado.

A este respecto, el Relator Especial de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Migrantes Jorge Bustamante, señala que la condición de falta de poder equivale a la ausencia del derecho a no ser tratados como inferiores respecto de los nacionales del Estado en el que han establecido su residencia. Dicha ausencia y falta de poder se evidencia frente a la noción que tanto nacionales como extranjeros tienen los mismos derechos humanos, pues en ambos casos esos derechos se derivan de su condición igual de seres humanos.

En el plano social, las migraciones han generado muchas veces tensiones entre las sociedades receptoras y las comunidades de extranjeros, ocasionando la aparición de perjuicios culturales, tales como los perjuicios étnicos, la xenofobia y el racismo; que enfatizan las condiciones de vulnerabilidad y dificultan la integración de los migrantes a la sociedad.

Al ser ajenos a la cultura, el idioma, las costumbres o los rasgos físicos comunes en el país receptor, los migrantes suelen ser objeto de hostilidad, discriminación y otras formas de intolerancia en las comunidades donde viven y trabajan a lo que se suma la sensación de indefensión generada sobre su familia y el sacrificio del ejercicio de sus costumbres y estilo de vida.

La especial vulnerabilidad de los migrantes se incrementa en casos particulares como el caso de mujeres, niños, niñas y personas migrantes con estatus irregular, quienes se encuentran expuestos en mayor medida a la transgresión de sus derechos.

Por ejemplo, en el caso de las trabajadoras migrantes, no sólo están expuestas a situaciones de discriminación por motivos de género, sino que los abusos y la explotación que se cierne sobre ellas convirtiéndolas en víctimas, pasan más desapercibidas estas situaciones como consecuencia que ocurren en los espacios más invisibles del mercado laboral.

Las mujeres, los niños y las niñas, sobre todo aquellos que no se encuentran acompañados constituyen el grupo objetivo de las redes de trata de personas y tráfico ilícito de migrantes. Según la Organización Internacional de Migraciones, la gran demanda de mujeres extranjeras en la industria del sexo en los países de destino, convierte a éste sector en presa fácil para ser coaccionadas, transportadas y obligadas a trabajar en el extranjero.

Según los estimados de la Iniciativa Global para la Lucha contra la Trata de Personas de las Naciones Unidas. La trata de personas representa un problema de alcance mundial, y el número de sus víctimas supera los 2.5 millones.

Los migrantes en situación irregular enfrentan varios riesgos que en numerables ocasiones supone un inminente peligro para su vida. Se debe entender que la migración irregular es aquella que ocurre evadiendo las reglas y procedimientos establecidos por los Estados para la entrada, permanencia o realización de actividades específicas como el trabajo y los estudios.

Esta migración se produce cuando se cruzan las fronteras evadiendo los lugares destinados para el control migratorio; cuando se ingresa con documentación falsificada o adulterada cuando se permanece en el país de destino con un visado o autorización vencido, cuando se incumple con la orden de abandonar el país; o cuando se realizan actividades para las cuales no se cuenta con autorización.



Según la Comisión Mundial de Migraciones, un gran número de personas muere cada año al intentar cruzar de modo irregular las fronteras terrestres y marítimas sin ser detectadas por las autoridades. En muchas ocasiones son víctimas de traficantes de migrantes quienes cobran grandes cantidades de dinero por desplazarlos al lugar de destino, no informando a sus clientes sobre los graves peligros y consecuencias que supone este tipo de locomoción.

Asimismo, quienes logran cruzar las fronteras son empleados en condiciones de explotación; carecen de servicios básicos debido a la falta de documentación en el caso de ser víctimas de algún abuso no recurren a las autoridades por temor a ser deportados.

Se estima que, en la actualidad, los migrantes en condición de irregularidad son entre 20 a 30 millones de personas, lo que comprende un promedio que oscila entre 10 y 15 por ciento del contingente mundial de inmigrantes. En vista de esta realidad, disminuir la migración irregular mediante el establecimiento de mecanismos idóneos para la protección de los derechos humanos de los migrantes se ha convertido en uno de los principales retos para los Estados.

Las condiciones abusivas de empleo y subempleo constituyen otro de los problemas recurrentes.



Los trabajadores migrantes con mayor incidencia en los de situación irregular son víctimas de empleadores inescrupulosos que se aprovechan de esta situación para eludir el pago de los salarios legales mínimos, el registro ante la entidad pertinente, así como el abono de sus beneficios sociales con la finalidad de no reconocer la remuneración que les corresponde por las jornadas realizadas, también son víctimas de humillación, amenaza y maltratos.

Debido a los altos niveles de precariedad y de informalidad, ausencia de contratos de trabajo, ocupaciones inestables, horarios excesivos sin cobertura de previsión social, baja cobertura de negociación colectiva y salarios bajos.

En el caso de los derechos de los migrantes, hay ciertos derechos que asumen una importancia fundamental y sin embargo son vejados, entre ellos la prohibición del trabajo forzoso u obligatorio, la prohibición o abolición del trabajo infantil.

Las atenciones especiales para la mujer trabajadora y los derechos correspondientes a asociación y libertad sindical, negociación colectiva, salario justo por trabajo realizado, seguridad social, garantías judiciales y administrativas, duración de jornada razonable y en condiciones laborables adecuadas seguridad e higiene, descanso e indemnización.



El principio de igualdad ante la ley, no discriminación son normas imperativas de derecho internacional general; normas del *ius cogens* aplicables a todo Estado, ya que sobre dichos principios esenciales descansa todo el orden jurídico nacional e internacional de los Estados.

Los empleadores muchas veces realizan prácticas discriminatorias al contratar, formar, ascender o conservar a los trabajadores migrantes; entendiéndose por discriminación cualquier distinción, exclusión o preferencia basadas en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social que tenga como efecto alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo.

Es evidente que la vida del trabajador migrante no es nada fácil, aunado a la valentía, el desligarse del seno familiar con el objetivo de otorgarles mejores condiciones de vida, auto sacrificándose y tolerando la vulneración de sus derechos laborales y humanos a cambio de un trabajo disponible mejor remunerado; sin embargo como consecuencia de la crisis económica que se fragua a nivel internacional se advierte un enorme deterioro en el mercado laboral.

Los países de destino han introducido políticas migratorias más restrictivas, esto ha provocado la disminución de flujos migratorios de los países de origen sin embargo se han producido regresos masivos de migrantes como lo constituyen las deportaciones.



Un considerable porcentaje de la población en edad productiva ha migrado hacia los países desarrollados, esto ha originado para el Estado pérdida de capital humano y a su vez aumento de divisas a través de las remesas.

Debido al desconocimiento de las leyes a su estado migratorio, a la interferencia del empleador y al temor de perder su empleo, los trabajadores permiten la merma de sus derechos sometiéndose a condiciones laborales precarias.

La crisis está conduciendo a mayores niveles de precariedad, con una expansión de la economía informal y el trabajo no registrado. Es por ello que deben fomentarse iniciativas para crear y preservar empleos, con la finalidad de paliar los efectos de la crisis económica, entre ellas, mantener o aumentar la protección social, capacitación laboral, fortalecer los servicios públicos del empleo, coadyuvar a las empresas en riesgo de despido de los trabajadores, apoyar a microempresas, es decir, fomento de políticas que otorguen prioridad al crecimiento económico como la inversión extranjera y al empleo.

En la esfera sindical deben realizarse campañas de sensibilización a través de las manifestaciones, reuniones públicas, asambleas, prensa y medios de comunicación respecto de la contribución de los trabajadores migrantes enriqueciendo las culturas nacionales y consolidando las economías así como la integración en los convenios colectivos de cláusulas dirigidas a poner fin a la discriminación y asegurar la igualdad de oportunidades y de trato hacia los trabajadores migratorios.



El diálogo social tripartito, gobierno, organizaciones de empleadores y trabajadores es esencial para hacer frente a la crisis actual y definir las acciones a tomarse.

Es imprescindible velar por la defensa de la protección social para los trabajadores migrantes facilitando la transferencia de las prestaciones de seguridad social y otros beneficios mediante acuerdos bilaterales.

Es necesario que se implementen medidas tendientes a la transferencia de remesas y establecer incentivos para promover la inversión productiva de las mismas; como también es fundamental la ratificación de las Convenciones de la OIT y de la ONU respecto a los trabajadores migrantes, por parte de los países de mayor acogida, de manera que se logre facilitar y controlar los flujos migratorios, a su vez estos Estados tendrán que armonizar sus leyes nacionales para responder a principios y compromisos internacionales.

Los países de origen deben dar prioridad a la promoción del empleo y del trabajo decente, para paliar la migración, cubriendo las expectativas de los sectores propensos y con más posibilidades de desplazamiento como son los jóvenes que están en edad productiva.



Existe a nivel internacional un creciente consenso tocante a las violaciones a los derechos humanos de los trabajadores migrantes esto subyace en el sentido del estatus de extranjero; que enfrentan problemas de integración cultural y en particular lingüística en algunos casos, lo que conlleva a que tengan dificultades en el conocimiento de leyes del lugar de residencia; son fácilmente objeto de discriminación y de trato de otorgamiento de oportunidades desiguales lo que se exagera en el caso que el trabajador migrante resida de manera ilegal, por lo tanto en virtud de su posición social, cultural o económica.

Centroamérica es una región con altos niveles de migración laboral irregular hacia varios países de destino; existiendo muchas formas de contratación ilegales que incluyen engaños, cobros indebidos, y sustitución del contrato de trabajo; hasta delitos como de trata y tráfico de personas. Merece especial atención el reclutamiento de grupos particularmente vulnerables como mujeres, pueblos originarios, menores de edad y trabajadores con déficit de educación y calificación.

En este contexto, es necesario promover por un lado la eficiencia y competitividad a fin de estimular la contratación en condiciones reguladas, evitando restricciones o trámites gravosos y por otro lado establecer un marco regulatorio que permita detectar y someter a procedimientos criminales a las empresas o individuos que violen las leyes y los derechos de los trabajadores migratorios.



Es precisamente donde estriba la plataforma jurídica de donde derivan situaciones tendientes de violar los derechos fundamentales de las personas migrantes que transitan en territorio guatemalteco.

Unos de los vacíos legales que tiene la Ley de Migración es la falta de regulación referente a la asistencia jurídica gratuita para aquellas personas extranjeras carentes de recursos económicos, sometidas a un proceso penal; en este país se gestiona a través del Instituto de la Defensa Pública Penal, cuya ley reguladora determina que dicha asistencia jurídica se ofrecerá exclusivamente en procesos penales.

Los migrantes que se encuentran sometidos a un proceso de expulsión; al ser considerado un proceso administrativo no tendrían la posibilidad de recibir tal asistencia jurídica gratuita.

Ello conllevaría a numerosos casos en que los migrantes que carezcan de recursos suficientes para contar con representación legal y por consiguiente derivado de ello se villipendiaría el derecho de defensa durante el proceso de expulsión.

Actualmente el Congreso de la República, cuenta con 46 comisiones de trabajo; entre las que se encuentra la Comisión del Migrante; dicha comisión fue establecida durante el período parlamentario 2004-2005 para la promoción y respeto de la población migrante y ha estado operando desde su creación.



En la elaboración de la ley actual Ley del Consejo Nacional de Atención al Migrante de Guatemala CONAMIGUA, que fue aprobada por el Congreso de la República el 10 de octubre de 2007, mediante Decreto No. 46-2007.

Los preceptos de la citada ley, que en la mayor parte de sus disposiciones se regulan acciones y mecanismos para la protección de los derechos de los migrantes guatemaltecos y sus familias en el extranjero, sin mencionar de forma explícita a la población migrante que se encuentra en Guatemala como país de tránsito o destino. Este hecho es susceptible de poner en riesgo el tratamiento del fenómeno migratorio de manera integral.

Durante el proceso de interceptación y deportación los migrantes son víctimas de maltrato físico, falta de asistencia médica en los centros de detención, falta de información relativa a la deportación e imposibilidad de comunicarse con su representante consular. Debido a que en muchos casos no se cuenta con sede de representación diplomática en Guatemala; suscitándose que las personas migrantes permanezcan en el albergue para migrantes, bajo una situación de privación de libertad y bajo graves restricciones en el goce de sus derechos.

En otro contexto, existe un gran número de guatemaltecos que migran temporalmente a fincas situadas en México a trabajar fundamentalmente en el sector agrícola.

Los gobiernos de México y Guatemala en 1997 establecieron un acuerdo de visado de trabajo temporal producto de la V Reunión Binacional México-Guatemala sobre Asuntos Migratorios; celebrada en 1996, en la cual se logró establecer el Programa de Documentación para la seguridad jurídico-migratoria de los Trabajadores Agrícolas Guatemaltecos.

A través de este Programa instrumentaliza la Forma Migratoria para Visitantes Agrícolas F.M.V.A., por medio de la cual se autoriza la contratación temporal de trabajadores agrícolas guatemaltecos a fincas del sur de México con la posibilidad que estos trabajadores temporales estén acompañados de sus familiares dependientes.

Pero cabe destacar que se han reportado casos de incumplimiento de las condiciones laborales ofrecidas al momento de su contratación así como abusos, maltrato, y retención de salarios por parte del empleador.

5.5 Explotación laboral a migrantes

Las personas migran por distintas razones. Entre los factores que inducen a emigrar se encuentran la guerra, los conflictos, las catástrofes naturales, la persecución, la pobreza y el desempleo. Uno de los principales factores de atracción es la necesidad de mano de obra migrante en los países de destino.



Muchas personas ven en la migración, la única forma de mejorar su situación social y económica considerando en muchos casos que no tienen otra opción que migrar o quedarse de manera irregular y son ellos los que están dispuestos a realizar las tareas que los nacionales no realizan en muchos de los casos; trabajos difíciles y peligrosos con salarios más bajos y condiciones de trabajo deficientes.

De manera general los trabajadores están expuestos a un mayor riesgo de explotación y abusos en el lugar de trabajo debido a prácticas engañosas de contratación por parte de empleadores e intermediarios, ausencia a menudo de sistemas de ayuda social, desconocimiento de la cultura local, el idioma y sus derechos laborales, y la legislación en materia de trabajo y migración en el país donde están empleados.

En el caso de los migrantes la situación es compleja porque al trasladarse a otro país, por un lado, quedan bajo la jurisdicción de autoridades, normas y sistemas institucionales ajenos y muchas veces desconocidos, en los cuales dada su condición de extranjeros, tienen derechos limitados y por otro lado mientras se hallan fuera del territorio nacional carecen de posibilidad de ejercer la mayoría de sus derechos ciudadanos.

En tanto que se les restringe el libre ejercicio de sus derechos al igual que su posibilidad de influir sobre las políticas que ese Estado elabora sobre asuntos migratorios.



La vulnerabilidad del trabajador migrante, a partir de su condición jurídica desigual en un Estado que no es el propio por nacimiento o nacionalidad es lo que conllevaría implementar políticas públicas para su protección por parte de la comunidad internacional.

Es necesario el funcionamiento eficaz, orgánico y coordinado de los recursos interinstitucionales y es importante la participación de la sociedad civil en la temática de salvaguarda a los derechos de los trabajadores migratorios.

Las violaciones a los derechos humanos ponen a la víctima en una doble situación de vulnerabilidad: no sólo la privan de sus derechos legítimos sino que la reducen a la impotencia para oponerse a los abusos que sufren de especial manera cuando los migrantes se ven privados de su libertad. No puede considerarse legítima la detención o prisión preventiva imprevisibles o faltos de proporcionalidad.

La privación de libertad de los trabajadores migrantes dentro del proceso no pueden sustentarse en criterios de peligrosidad de la persona o del acto y solamente puede justificarse legítimamente en la necesidad de alcanzar los fines del proceso, es específica la vinculación del procesado al juicio y la adecuada práctica de la actividad probatoria.

En este sentido derivado de que la remisión tácita que la Constitución hace al bloque constitucional, con los convenios y tratados internacionales en el mismo nivel que la constitución obliga a los operadores de justicia a acudir a dichos convenios y tratados, así como a las decisiones de aplicación, para la tramitación diaria de los procesos a fin de contribuir con la defensa y protección de los derechos humanos de las personas migrantes.

Es necesario analizar los presupuestos que sobre la detención y prisión preventiva se imponen a los sistemas de justicia de los migrantes que por cualquier causa han sido objeto de detenciones arbitrarias por parte autoridades.

La libertad como atributo inviolable de la persona humana constituye parte de la esfera individual de esta, que el Estado no puede vulnerar en la que solo puede penetrar limitadamente. Ello implica que en la protección de este y los demás derechos humanos está necesariamente comprendida la restricción al ejercicio del poder estatal.

La libertad es la capacidad de hacer y de toda persona de organizar, con arreglo a la ley, su vida individual y social conforme a sus propias opciones y convicciones. La seguridad por su parte, sería la ausencia de perturbaciones que restrinjan o limiten la libertad más allá de lo razonable, la libertad es un derecho básico, propios de la persona.



Un régimen de libertad personal y de justicia social fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre y de la mujer, y el reconocimiento de que sólo puede realizarse el ideal del ser humano libre, exento de temor y de miseria, si se crean condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales tanto como de su derecho a tener un trabajo digno que le permita elevar su nivel de vida y el de su familia.

El permiso de trabajo para las personas migrantes está supeditado a formalismos que de no cumplirse con ellos no existe posibilidad de otorgarse porque no puede brindarse la oportunidad laboral a un extranjero sopena de privar de ese derecho a un nacional.

El derecho del trabajo tiene características de precariedad, flexibilidad, la desregulación y temporalidad. Se han caracterizado también por ser puestos fuertemente estratificados por sexo, es decir en los que se ha demandado, o bien básicamente mano de obra masculina en agricultura, industria o construcción o bien mano de obra femenina como servicio doméstico, cuidados de personas dependientes hasta servicios sexuales.

La cuasi desregulación de los trabajos y las condiciones de exclusión social a la que se someten en calidad de migrante solo por el hecho de serlo agrava la situación debido a la prolífica situación migratoria laboral.



Derivado de ello no son las únicas formas de precipitar procesos migratorios que se gestan en contextos de conflicto social. Muchos sectores son progresivamente estimulados a desplazarse ante la ausencia de oportunidades en materia de empleo y garantías en el trabajo; la falta de oferta y acceso efectivo a otros derechos sociales; la inexistencia o restricción de canales de expresión, asociación y participación política, derechos políticos, las limitaciones para el desarrollo cultural, la discriminación, agresiones, exclusiones de grupos étnicos, el desconocimiento y desinterés por los valores comunitarios.

Todos ellos han sido recurrentemente violados en los países que han sido fuente de emigración en Centroamérica. Las modalidades han diferido dependiendo de las vías que han asumido el conflicto social.

El otro ámbito de violaciones a los derechos humanos remite a los países de destino y de tránsito. En ese sentido, tanto Estados Unidos como México han sido objeto de frecuente denuncias sobre sus prácticas violatorias.

Ello se agrava por el incremento de flujos de indocumentados pues se trata de una población vulnerable, la cual es más crítica, precisamente por su condición migratoria irregular.

No obstante, es difícil documentar su volumen y características se ha dado pasos en el monitoreo de estas prácticas por diversas instancias.

Dentro de ellas sobresalen las organizaciones no gubernamentales de protección y asistencia entre las cuales se puede mencionar la Iglesia, agrupaciones, abogados dedicados a la defensa de los migrantes y algunas otras instituciones.

Actualmente existe un operativo con la posibilidad de los migrantes a realizar denuncias en el sistema judicial sin necesariamente ser excluidos del proceso por su condición migratoria.

Informes de diversos organismos recogen denuncias en cuando a abusos, coerción, extorsiones, agresiones, vejaciones, violaciones sexuales, confinamiento en condiciones inadecuadas, reclusión ilegal de menores y adultos y eventualmente asesinatos.

Otro elemento violatorio, que tiene relación con las acciones descritas anteriormente es la participación indiscriminada de un sinnúmero de actores. Diversas corporaciones y dependencias oficiales se consideran autorizadas a intervenir en el control de la migración; pero no se restringen a un papel de detectores lo cual de hecho ya excede sus competencias, sino que incurren en actos violatorios.

De ahí que, no sólo las autoridades migratorias aparezcan señaladas como ejecutoras de esas prácticas ilegales, sujetos a deportación y por tanto expuestos a los riesgos de regreso al contexto de origen en el que pelagra su seguridad.



Otra dificultad inherente a esta dimensión se relaciona con el carácter polémico que posee el tema de los derechos humanos. Las percepciones y posiciones divergen no sólo en relación a los derechos humanos de las poblaciones migrantes sino en general a la visión que gobiernos, instituciones públicas y privadas y la sociedad en general frente al concepto global de migración laboral.

Por todo ello, es previsible que en un futuro próximo el aspecto de la vigencia de los derechos humanos de los migrantes continuará siendo no solamente polémico sino objeto de violaciones persistentes. En la medida que no se atiendan las causas de la emigración, dicho proceso continuará ocurriendo y una probable respuesta por parte de los gobiernos receptores y o de tránsito será el endurecimiento de las medidas de control.

Por esa razón, se dará lugar a mayores flujos de indocumentados, se propiciará acciones represivas estimuladas por la impunidad de los autores y la indefensión de los migrantes, y se estimularán los recursos irregulares para burlar las medidas instrumentadas.

Por otro lado no es posible cuantificar el efecto familiar de otras consecuencias aparejadas. Una de ellas tiene que ver con los progresivos y sistemáticos procesos de desintegración familiar y comunitaria que implica el alejamiento, así como la correspondiente dependencia de los recursos que la migración supone para la subsistencia familiar.



En la medida que el migrante no cuente con las posibilidades para realizar la reunificación, sea por la vía del reclamo de los otros miembros o por el retorno pospuesto por la necesidad, este distanciamiento será un riesgo constante para la unidad familiar.

Los migrantes participan en mercados de trabajo delimitados evidenciándose en lugares de destino dedicándose a actividades agrícolas o de servicios que requieren poca calificación. Ello coincide con su vocación productiva, su capacidad laboral y su relación con el medio ambiente.

Las personas permanecerán en su país y volverán a El si las condiciones y oportunidades allí son lo bastante atractivas.

Para afrontar el problema de los movimientos irregulares se debe tomar en consideración las implicaciones sobre la migración del comercio.

Debe reconocerse que las presiones que impulsan a las personas a dejar su país no son puramente de naturaleza económica. Las personas se convierten en migrantes internacionales por una compleja mezcla de preocupaciones que incluyen su seguridad material, su seguridad física, su capacidad para participar en la vida política y social de su país y el grado de respeto del Estado por los intereses e ideas de su población.



Cualquier esfuerzo para reducir las presiones de la migración en los países de origen debe ocuparse de esta temática de manera extensa.

Es improbable que los países menos ricos del mundo no se beneficien de unas relaciones más ventajosas de ayuda, comercio e inversión cuando quieren dedicarse a resolver las cuestiones apremiantes a este respecto y deben estar dispuestos a abordar los problemas políticos, sociales y de derechos humanos sobre todo de encararlos con políticas de empleo que permitan satisfacer la demanda laboral de los ciudadanos de su país.

Como prioridad urgente debe encaminarse toda política internacional a buscar la promoción de procesos ordenados de migración por todo el mundo.

Es deber de los Estados tener la debida diligencia para prevenir violaciones a los derechos humanos protegidos por los instrumentos internacionales en materia migratoria; que se busquen canales efectivos que detengan el fenómeno de emigrar a otros países y que se conviertan en garantes de los derechos mínimos de toda persona humana, como es el de brindar un ambiente seguro desprovisto de violencia infraestructural que permita vivir en un país que ofrezca óptimas condiciones de vida.



Otra dimensión preventiva se encuentra igualmente presente en la fase de implementación de los instrumentos de protección internacional de los derechos humanos; impulsando gradualmente se forme una jurisprudencia dirigida a la protección de víctimas potenciales como son los niños y niñas que son atraídos por sus progéneros que se encuentran en el extranjero y deben abandonar el país de origen para que se haga factible la reunificación familiar.

La dimensión preventiva de la protección de la persona humana constituye un denominador común de la protección internacional de los derechos humanos de los migrantes trabajadores por lo que es fundamental que esa prevención se manifieste pragmáticamente en la voluntad política sosteniendo siempre un enfoque integrado en todas las vertientes de protección de los trabajadores migratorios.

Se hace necesario desarrollar estándares de protección adecuados específicamente a sus necesidades especiales de protección y como es de conocimiento que las fuentes principales para el desarrollo de tales estándares de protección se encuentran en los instrumentos internacionales relativos a la materia afínente.

Debido a los problemas apremiantes que afectan directamente a los trabajadores migrantes como implica el abandono de su país de origen; eliminando las causas que lo generan y la importancia de dar especial atención a cuestiones relativas a la problemática planteada dentro del contexto del grave deterioro de la situación de los derechos humanos de los trabajadores migrantes en el orbe.

Que la más notoria distinción reside en el ámbito personal de aplicación la Legitimatio ad causam referente a que toda persona que impulsada por motivos económicos abandone su país de origen y busque nuevas expectativas de sobrevivencia en otro, que en cierta manera le ofrece estándares mejores de vida se expone a graves violaciones a su integridad física por cuanto el derecho internacional de los derechos humanos ha reconocido el derecho a no ser maltratado físicamente.

En la medida en que la población reivindica y ejerce sus derechos, impone cambios en instituciones, leyes y prácticas y obliga a las autoridades a elaborar políticas que den cuenta de las nuevas necesidades y demandas de los ciudadanos. La creación de programas y oficinas gubernamentales, la reorganización de instituciones, la promulgación de leyes y la propuesta de otras varias políticas y actividades relacionadas con la situación y condición de los migrantes son expresión de este proceso de reconocimiento gubernamental de la condición ciudadana de todos los migrantes.

Que todos gocen de igual protección ante la ley, dentro y fuera del territorio nacional debe ser el objetivo de todo Estado porque por el hecho de ser migrante trabajador no deja de ser persona humana.

La continuación del proceso de protección de los derechos humanos de los migrantes depende de la formalización de los cambios en el ámbito de la adopción y cumplimiento de las políticas públicas, migratoria y que sea de manera integral.



Para dar respuesta al fenómeno planteado es necesario que se adopten medidas dirigidas a reducir las presiones migratorias en los países de origen mediante iniciativas diseñadas para promover formas ordenadas y legales de emigración y los esfuerzos por mantener los niveles de protección de la fuerza laboral migrante.

Los objetivos explícitos de la política migratoria deben ser congruentes entre sí; la política migratoria integral no puede dejar de lado la necesidad de articularse con la política de desarrollo económico, industrial, agropecuario y de servicios; capaz de generar en el mercado interno los empleos y los salarios que permitan retener a los potenciales migrantes en sus regiones de origen. Ninguna política migratoria podrá ser eficiente si no se articula con una política que ofrezca posibilidades de trabajo y de vida adecuadas para toda la población que hoy se ven empujados a emigrar.

Así pues una política adecuada hacia la población migrante no debe buscar sólo permitir el libre paso de los individuos o evitar la criminalización de los migrantes, ni promover la defensa de sus derechos humanos y del reconocimiento de sus derechos políticos y civiles. Debe tener el propósito de crear economías regionales que retengan a la población en su lugar de origen por la vía de ofrecerles cada vez más mejores condiciones de trabajo y de vida en general.



Así aunque se mantenga una tendencia a la migración en algunas localidades, grupos e individuos, es necesario que el fenómeno deje de tener el carácter masivo que ha venido adquiriendo a medida que la economía local ha sido incapaz de garantizar niveles de vida que superen la mera subsistencia tanto en el campo como en la ciudad.

Por ello es necesario recordar que el éxito de la política migratoria depende no sólo de la afirmación de los derechos de los ciudadanos migrantes, sino también y de manera muy importante, del fracaso o la ausencia de una efectiva política de desarrollo.

Sin ella, no sólo se complicará la situación de los trabajadores migrantes, en la medida en que se mantenga e incluso se acentúe el carácter masivo de la diáspora, sino que además es probable que se agudice la tendencia a la criminalización de sus actividades con la consecuente elevación de violaciones a sus derechos humanos, perpetuando la tendencia migratoria como foco de tensión en la relaciones bilaterales entre los Estados.



CONCLUSIONES

- 1) Debido a la falta de oportunidades en los países de origen muchas personas se ven motivadas a optar por la migración irregular a los países de destino, con el objetivo de buscar medios de sobrevivencia, para elevar su calidad de vida.

- 2) Puesto que las violaciones a los derechos humanos de los trabajadores migrantes deviene a que muchos países se abstienen de ratificar tratados internacionales en materia de migración internacional, la ratificación y observancia en los mismos se vuelve imprescindible por parte de los países que han manifestado su adhesión a efecto de que sean vinculantes para los Estados.

- 3) La incapacidad de acceso a mercados laborales a través de oportunidades en el país de origen por medio de instancias legales que aseguren su supervivencia, provoca que el fenómeno de espiral migratoria acuda mediáticamente a la diáspora, de manera incontrolada e irregularizada poniendo en riesgo sus derechos humanos.

- 4) La escasez de instancias de reclutamiento provoca que los trabajadores emprendan una marcha migratoria que garantice el cumplimiento de sus derechos humanos en países receptores de mano de obra.

5) Las negociaciones precarias en materia de política migratoria, induce a que las personas necesitadas de contratación laboral se inserten en un trabajo en el extranjero en condiciones de irregularidad poniendo en riesgo la lesividad de sus derechos humanos.

RECOMENDACIONES

- 1) Los Estados deben mejorar su capacidad institucional existente comprometiéndose a brindar un mejor estándar de vida y seguridad para reducir los índices de desplazamiento humano en países de destino, atrayendo inversión nacional y extranjera con el objeto de ofrecer múltiples oportunidades en materia de empleo.

- 2) Las naciones que conforman el concierto internacional deben fortalecer su política exterior mediante la ratificación y observancia de convenciones internacionales en materia de derechos humanos de migrantes para minimizar la vulneración a sus derechos.

- 3) El Ministerio de Relaciones Exteriores a través de la organización de ferias de empleo en el extranjero debe procurar una atracción hacia la inversión extranjera a efecto de crear mayores oportunidades laborales que permitan ofrecer puestos de trabajo a los trabajadores migrantes.

- 4) Los Estados a través de sus instituciones deben implementar una estrategia en materia de política migratoria a través del diseño de modelos de reclutamiento como las agencias de empleo que sean controladas por medio de instancias estatales; para facilitar la movilidad humana laboral de manera ordenada.



5) Los Estados deben promover negociaciones bilaterales entre los países a efecto de que al negociar tratados internacionales se concrete en programas de migración laboral en países de destino con demanda de mano de obra en todos los sectores de la economía.



BIBLIOGRAFÍA

EGGERS LAN Conrado y Juliá Victoria Los filósofos Presocráticos Madrid, Ed. Compartida. 1986.

MARTÍNEZ GÁLVEZ Arturo, Derechos humanos y el Procurador de los Derechos Humanos, (s.l.i), Ed. Vile 1990

MENKE CHRISTOPH y POLLMANN ARND. Filosofía de los derechos humanos. Alemania, Ed. Herder. 2010.

MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES y Organización Internacional para las Migraciones. Cuadernos de trabajo sobre migración. Guatemala, Ed. OIM. Vol. 1, 4, 5, 7, 13, 14, 15. 2003.

RODRIGUEZ PUERTO Manuel de Jesús Revista de estudios históricos jurídicos Valparaiso Chile, (s.e), 2004.

SAGASTUME GEMMELL Marco Antonio. Introducción a los Derechos Humanos. (s.i), Ed. Universitaria 1999.

SECRETARÍA GENERAL ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS, Documentos básicos en materia de derechos humanos en el Sistema interamericano, Washington, D.C. (s.e), 2001.

SOCIEDAD CIVIL Y DERECHOS HUMANOS II Curso Interamericano Instituto Interamericano de Derechos Humanos,(s.l.i), (s.e), 2002.

VON POTOBSKY Geraldo W. BARTOLOMEI DE LA CRUZ Héctor G. La Organización Internacional del Trabajo, Buenos Aires, Ed. Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, (s.e), 1990.

Legislación

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente.1986.

Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad. Asamblea Nacional Constituyente. 1986.

Ley del Organismo Judicial. Congreso de la República de Guatemala. Decreto Número 2-89. 1989.



Código de Trabajo. Congreso de la República de Guatemala. Decreto Número 330. 1961.

Ley de Migración y su Reglamento. Congreso de la República de Guatemala. Decreto Número 95-98. 1998.

Ley de Nacionalidad. Congreso de la República de Guatemala. Decreto Número 1613. 1966.

Los Convenios fundamentales de la Organización Internacional del Trabajo
Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra.

Declaración Americana de los deberes y Derechos del Hombre. Aprobada en la novena Conferencia Internacional Americana Bogotá, Colombia 1948.

Declaración Universal de Derechos Humanos. Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas. Resolución 217 A (III). 1948.

Declaración sobre los derechos de los individuos que no son nacionales del país en el que viven. Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas. Resolución 40/144. 1985.

Declaración de Ottawa adoptada por XII Conferencia interamericana de ministros de trabajo de la Organización de Estados Americanos Ottawa, Canadá octubre 2001.

Convención Internacional sobre la protección de todos los derechos de los trabajadores migratorios y de sus familiares adoptada por la Asamblea General de Naciones Unidas en su Resolución 45/158, del 18 de diciembre de 1990.

Convenio 97 de la Organización Internacional del Trabajo relativo a trabajadores migrantes. Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo. 1949.

Convenio 143 de la Organización Internacional del Trabajo sobre las migraciones en condiciones abusivas y la promoción de la igualdad de oportunidades y de trato de los trabajadores migrantes. Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo. 1975.