

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

**EL PROCURADOR DE LOS DERECHOS HUMANOS Y SU PAPEL EN LA
PROTECCIÓN Y DEFENSA DE LOS MIGRANTES EN GUATEMALA**

PATRICIA LISBETH OROZCO MALDONADO

GUATEMALA, FEBRERO DE 2009

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

**EL PROCURADOR DE LOS DERECHOS HUMANOS Y SU PAPEL EN LA
PROTECCIÓN Y DEFENSA DE LOS MIGRANTES EN GUATEMALA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva
de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la
Universidad de San Carlos de Guatemala
Por

PATRICIA LISBETH OROZCO MALDONADO

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, febrero de 2009

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

DECANO:	Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
VOCAL I:	Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II:	Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III:	Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez
VOCAL IV:	Br. Marco Vinicio Villatoro López
VOCAL V:	Br. Gabriela María Santizo Mazariegos
SECRETARIO:	Lic. Avidán Ortiz Orellana

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.)



LIC. LEONEL BATRES GALVEZ

Tel. 24112411 ext. 3001. - 56960866

6 Av. 3-11 Edificio tres once tercer nivel zona 4

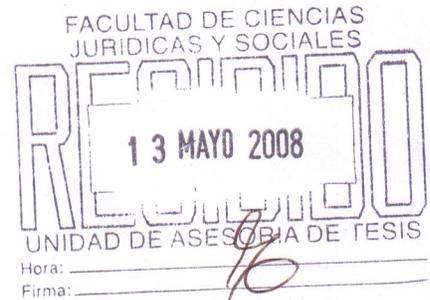


Guatemala, mayo 05 de 2008

Licenciado

MARCO TULLIO CASTILLO LUTÍN

Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Ciudad Universitaria.



Respetable Licenciado:

De acuerdo con el nombramiento emitido por su Despacho oportunamente, en el que se dispone nombrarme Asesor de Tesis de la Bachiller **PATRICIA LISBETH OROZCO MALDONADO**, procedí a asesorar el trabajo de investigación intitulado **"EL PROCURADOR DE LOS DERECHOS HUMANOS Y SU PAPEL EN LA PROTECCIÓN Y DEFENSA DE LOS MIGRANTES EN GUATEMALA"**.

Del análisis practicado, he establecido que el trabajo presentado por el sustentante cumple con todos los requisitos establecidos en el artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura de esta Facultad, relativos al contenido científico y técnico de la tesis, así como la metodología y técnicas de investigación utilizadas.

En conclusión, y en virtud de haber cumplido con las recomendaciones del suscrito asesor derivadas del examen del trabajo y por las razones anteriormente expresadas, **APRUEBO** el trabajo presentado por la bachiller **OROZCO MALDONADO**, para que pueda continuar su trámite, a efecto de que se le nombre revisor al presente trabajo de tesis.

LIC. LEONEL BATRES GALVEZ

Col. 8,499

Licenciado
LEONEL BATRES GALVEZ
Abogado y Notario



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, quince de mayo de dos mil ocho.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) MANUEL DE JESÚS HUIITE MONTENEGRO, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante PATRICIA LISBETH OROZCO MALDONADO, Intitulado: "EL PROCURADOR DE LOS DERECHOS HUMANOS Y SU PAPEL EN LA PROTECCIÓN Y DEFENSA DE LOS MIGRANTES EN GUATEMALA".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para el Examen General Público, el cual dice: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".

LIC. MARCO TULIO CASTILLO LUTÍN
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS

cc. Unidad de Tesis
MTCL/ragm





Guatemala, junio 18 de 2008

Licenciado

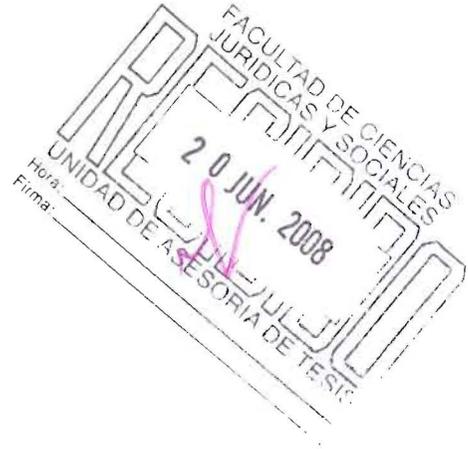
MARCO TULLIO CASTILLO LUTÍN

Jefe de la Unidad Asesoría de Tesis

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Universidad de San Carlos de Guatemala

Ciudad Universitaria



Licenciado Castillo Lutín:

De conformidad con el nombramiento emitido por esa jefatura con fecha quince mayo del año dos mil ocho, en el que se dispone nombrarme al suscrito como Revisor del trabajo de tesis de la bachiller **PATRICIA LISBETH OROZCO MALDONADO**, y para lo cual informo:

La postulante presentó el tema de investigación intitulado **“EL PROCURADOR DE LOS DERECHOS HUMANOS Y SU PAPEL EN LA PROTECCIÓN Y DEFENSA DE LOS MIGRANTES EN GUATEMALA”**.

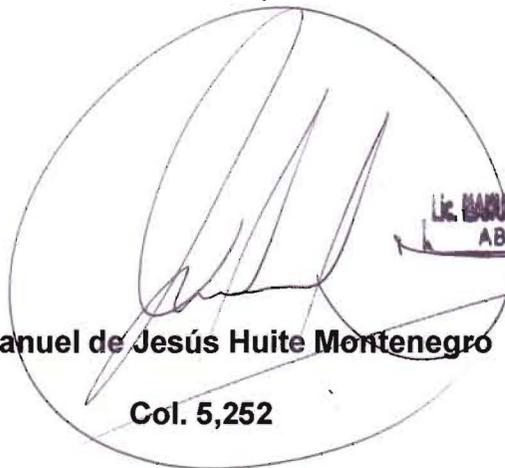
De la revisión practicada al trabajo presentado por la bachiller **OROZCO MALDONADO**, se puede extraer que el mismo cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 32 Normativo para la elaboración de Tesis de licenciatura de esta facultad, relativos al contenido científico y técnico de la tesis, así como la metodología y técnicas de investigación utilizadas, siendo las conclusiones y recomendaciones del trabajo presentado una contribución científica para esta facultad.

Asimismo, es de hacer notar que el trabajo de tesis presentado, aborda un tema de especial importancia, como el del Procurador de los Derechos Humanos y su papel en la protección y defensa de los migrantes en Guatemala, la temática abordada se suma



a otros casos, ya que este no es un tema nuevo para los derecho humanos, en la presente investigación se analizó el papel del Procurador de los Derechos Humanos y su papel en la protección y defensa de los migrantes en Guatemala, se identificaron las fortalezas y debilidades de su actuación en esta materia, se realizaron propuestas concretas que coadyuven a dicha Institución a fortalecer su papel y hacer frente al número significativo de denuncias recibidas por violaciones a los derechos humanos en materia migratoria, ya que tales acciones son parte del papel del Procurador, las cuales han sido estudiadas, así como realización de monitoreos en albergues para verificar el cumplimiento de las atenciones y derechos que les corresponde, acciones de amparo promovidas por el Procurador en la defensa de estos derechos y los expedientes de investigación de las denuncias que el Procurador recibe por las violaciones al Derecho Humano en materia migratoria.

En conclusión, y en virtud de haberse satisfecho las exigencias del suscrito Revisor derivadas del examen del trabajo y por las razones anteriormente expresadas, se aprueba el trabajo presentado por la estudiante **OROZCO MALDONADO**, para que pueda continuar su trámite, a efecto de que se ordene la impresión del mismo y se señale día y hora para su discusión en el correspondiente examen público de tesis.



Lic. Manuel de Jesús Huite Montenegro
Col. 5,252

Lic. MANUEL DE JESUS HUIITE MONTENEGRO
ABOGADO Y NOTARIO



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, doce de noviembre del año dos mil ocho.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante PATRICIA LISBETH OROZCO MALDONADO, Titulado EL PROCURADOR DE LOS DERECHOS HUMANOS Y SU PAPEL EN LA PROTECCIÓN Y DEFENSA DE LOS MIGRANTES EN GUATEMALA Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

CMCM/sllh



DEDICATORIA

- A DIOS: Ser supremo que guía mi camino y que nunca me abandona en la adversidad, fuente inagotable de conocimiento y sabiduría merecedor de toda honra, a Él sea la gloria.
- A MIS ABUELITOS: Juanita Sandoval y Ramón Maldonado, eterna gratitud por encaminar mis primeros pasos con amor, pidiendo a Dios que desde el cielo compartan conmigo este triunfo.
- A MIS PADRES: Ofelina Lucía, por su apoyo incondicional a lo largo de mi vida en todos mis proyectos y Rigoberto Abraham, eterna gratitud por su infinito amor y con el ruego que despierte un momento de ese sueño eterno y celebre este triunfo como lo hizo en vida en cada una de las metas por mí alcanzadas.
- A MI HIJO: José Alfredo, con todo mi amor y como muestra de que teniendo a Dios como centro de su vida, cualquier sueño es posible de alcanzar.
- A MIS HERMANOS: Juan Carlos, Jimmy Alexander y Vilmer Josué, con amor y agradecimiento por su cariño y apoyo.
- A MIS TIOS: Elvia, Dina, Eduardo, Gustavo, Edmundo y Carlos Enrique, como agradecimiento sincero por sus consejos y apoyo incondicional.
- A: La Universidad de San Carlos de Guatemala, forjadora de mejores profesionales en el país, y a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, que hoy me honra con tan preciado galardón.

ÍNDICE

Pág.

Introducción.....	i
-------------------	---

CAPÍTULO I

1. Los documentos de viaje.....	1
1.1. Su clasificación.....	1
1.1.1. Los pasaportes.....	1
1.1.1.1. Los pasaportes ordinarios.....	1
1.1.1.2. Los pasaportes diplomáticos y oficiales.....	3
1.1.2. Pase especial de viaje.....	4
1.1.3. La tarjeta de visitante o turista.....	4
1.1.4. La visa.....	5
1.1.5. Clasificación de las visas.....	6
1.1.5.1. Extensión de visas múltiples.....	7
1.1.5.2. Extensión de visas múltiples por los consulados Missi.....	7
1.1.5.3. La visa de visitante o turista.....	8
1.1.5.4. La visa de residente permanente.....	9
1.1.5.5. La visa de residente temporal.....	12
1.1.5.6. La visa de tránsito.....	15
1.1.5.7. La visa diplomática.....	16
1.1.5.8. La visa consular.....	16
1.1.5.9. La visa oficial.....	17
1.1.5.10. La visa de cortesía.....	17
1.1.5.11. La visa de negocios.....	18
1.1.5.12. La visa de estudiante.....	19
1.1.6. Características de las visas.....	21

	Pág.
1.1.7. Disposiciones especiales para el otorgamiento de visas.....	22
1.1.8. Traslado de visas a nuevos pasaportes.....	23
1.1.8.1. Control migratorio.....	23
1.1.8.2. Ingreso al territorio.....	24
1.1.8.3. Salida del territorio.....	25
1.1.9. Pase especial de salida para extranjeros.....	25

CAPÍTULO II

2. El migrante.....	27
2.1. La figura del extranjero en el antiguo testamento.....	27
2.2. Migración y liberación en la historia del pueblo de Dios.....	29
2.3. Jesús y la migración.....	30
2.4. Definición del migrante.....	31
2.5. El fenómeno social de la migración.....	34
2.6. Políticas migratorias.....	36
2.7. Por qué es necesario investigar el fenómeno migratorio.....	39
2.8. Qué es la trata de personas.....	40
2.8.1. Trata de blancas versus trata de personas.....	41
2.8.2. Trata de personas versus tráfico ilícito de migrantes.....	41
2.8.3. Personas víctimas de trata de personas.....	42
2.8.4. Función de la trata de personas.....	42
2.8.5. Trata y tráfico de personas.....	43
2.8.6. Tráfico de migrantes.....	44
2.8.7. Por qué al ACNUR le preocupa la trata y el tráfico de personas.....	44
2.9. Globalización, posmodernidad y migración.....	45

	Pág.
2.10. Migraciones y desarrollo.....	49
2.11. Codesarrollo, una herramienta.....	53
2.12. Política, plan, programa o proyecto.....	56
2.13. Cómo desarrollarnos en codesarrollo.....	57
2.14. Transmigrantes centroamericanos.....	62
2.14.1. Inmigrantes fronterizos.....	62
2.15. La dinámica migratoria en Guatemala.....	62
2.16. Redadas y deportaciones en Guatemala.....	64

CAPÍTULO III

3. Los derechos de las personas migrantes.....	67
3.1. Algunas leyes que protegen los derechos de las personas migrantes.....	67
3.2. Los y las migrantes que tienen sus papeles en regla (permiso de estadía y trabajo) tienen más derechos.....	68
3.3. Derechos de todas las personas migrantes regulares o irregulares.....	68
3.4. Derechos en casos de detención, cárcel o expulsión.....	69
3.5. Recursos de defensa contra la expulsión.....	70
3.6. Instrumentos internacionales de protección de las personas migrantes.....	70
3.6.1. Sistema universal.....	70
3.6.2. Sistema interamericano.....	71
3.6.3. Sistema subregional.....	71
3.7. Trabajadores migratorios agrícolas temporales centroamericanos.....	72
3.7.1. Características del trabajador agrícola migrante.....	73
3.7.2. Los trabajadores agrícolas tienen estos derechos.....	74
3.7.3. Riesgos a los que están expuestos.....	75
3.7.3.1. Accidentes de tránsito.....	75
3.7.3.2. Accidentes en el área de trabajo.....	75
3.8. Políticas en materia de derechos humanos y atención a migrantes.....	76
3.9. La mundialización del fenómeno migratorio.....	77

	Pág.
3.10. Globalización y migración.....	77
3.11. Los enfoques de la migración.....	78
3.12. Libre comercio y migración.....	81
3.13. El capital humano.....	83
3.14. Migración calificada y fuga de cerebros.....	84
3.15. Remesas.....	87
3.16. Pobreza y migración.....	93
3.17. Algunos efectos de la migración en los países de destino.....	94
3.18. Migración y salarios.....	95
3.19. El impacto fiscal de la inmigración.....	96
3.20. Seguridad social.....	98
3.21. Integración.....	99
3.22. Los migrantes no son simple mano de obra, son personas con derechos humanos.....	101
3.23. Los riesgos de migrar de forma irregular.....	104
3.24. Políticas en materia de seguridad.....	105
3.24.1. Dirección General de Migración -DGM- y el departamento de control migratorio.....	105
3.24.2. Ministerio Público –MP-, oficina de trata de personas, fiscalía de la mujer, unidad de niñez víctima y trata de personas.....	108
3.24.3. Ministerio Público –MP- y oficina de trata de personas, fiscalía de la mujer, unidad de niñez víctima y trata de personas y Ministerio de Trabajo y Previsión Social -MTPS- departamento de migraciones laborales.....	110
3.24.4. Misión Organización Internacional para las Migraciones –OIM-.....	111
3.24.5. Terminología migratoria.....	113

CAPÍTULO IV

4. Evolución histórica de los derechos humanos.....	115
4.1. Derecho.....	118
4.1.1. Concepto.....	118
4.1.2. El concepto de derechos humanos.....	119
4.1.3. Características de los derechos humanos.....	119
4.2. Declaración universal de los derechos humanos.....	120
4.2.1. Clasificación universal de los derechos humanos.....	122
4.2.1.1. Primera generación.....	123
4.2.1.2. Segunda generación.....	124
4.2.1.3. Tercera generación.....	125
4.3. Algunos derechos contemplados dentro de la declaración universal de los derechos humanos.....	127
4.4. ¿Qué son los derechos humanos?.....	131
4.5. ¿Cuáles son las obligaciones del Estado respecto a los derechos humanos?.....	132
4.6. Derechos humanos en Latinoamérica.....	134
4.7. La aplicación del derecho internacional en materia de los derechos humanos en Guatemala.....	138
4.8. Los derechos humanos son inherentes a la persona humana.....	139
4.8.1. Bases de la inherencia.....	139
4.8.1.1. Consecuencias de la inherencia.....	145
4.8.1.1.1. El Estado de derecho.....	145
4.8.1.1.2. Universalidad.....	145
4.8.1.1.3. Transnacionalidad.....	146
4.8.1.1.4. Irreversibilidad.....	147
4.8.1.1.5. Progresividad.....	148
4.9. Los derechos humanos se afirman frente al poder público.....	150
4.10. El poder público y la tutela de los derechos humanos.....	152

	Pág.
4.11. El respeto y garantía de los derechos civiles y políticos.....	152
4.12. La satisfacción de los derechos económicos, sociales, culturales y los derechos colectivos.....	154
4.13. Los límites legítimos a los derechos humanos.....	156
4.13.1. Alcance.....	156
4.13.2. La forma.....	158
4.14. Las limitaciones a los derechos humanos bajo estados de excepción.....	158

CAPÍTULO V

5. El Procurador de los Derechos Humanos y su papel en la protección y defensa de los migrantes en Guatemala.....	161
5.1. El Procurador de los Derechos Humanos (ombudsman).....	161
5.1.1. Surgimiento histórico y etimología.....	161
5.1.2. Definición de ombudsman.....	162
5.1.3. Características del ombudsman.....	164
5.2. El Procurador de los Derechos Humanos en Guatemala.....	165
5.2.1. Quién es el Procurador de los Derechos Humanos.....	166
5.2.1.1. Revocatoria y cesación.....	167
5.2.1.2. Antecedentes.....	168
5.2.1.3. Atribuciones.....	169
5.2.1.4. Funciones.....	172
5.3. El Procurador de los Derechos Humanos y la defensa de intereses difusos en la jurisdicción constitucional.....	173
5.4. Políticas en materia de derechos humanos y atención a migrantes.....	175
5.5. Comisión Presidencial de Derechos Humanos -COPREDEH-.....	176
5.6. Policía Nacional Civil – PNC – oficina de derechos humanos.....	180

	Pág.
5.7. Antecedentes históricos del fenómeno migratorio en Centroamérica.....	184
5.8. Modernización e incipiente formación de mercados de trabajos regionales.....	186
5.9. Los desplazamientos forzados durante el conflicto armado.....	188
5.10. La globalización de Centroamérica y la transnacionalización laboral.....	191
5.11. Datos sobre el flujo actual de la migración guatemalteca Indocumentada.....	195
CONCLUSIONES.....	199
RECOMENDACIONES.....	201
BIBLIOGRAFÍA.....	203

INTRODUCCIÓN

Esta investigación pretende demostrar que Guatemala ha sido un país con larga historia migratoria, sin embargo las causas que originaron este fenómeno, han cambiado; al principio la inmigración a Guatemala se daba por razones meramente políticas, y ahora por desastres naturales, causas socioeconómicas, entre otras. Un país donde su gente depende del mejoramiento del presente y la construcción del futuro, la inmigración ha sido una característica permanente en el y en las ciudades del mundo, desde el comienzo de la historia; es así, pues, que la inmigración es factor de crecimiento económico y de innovación; lo sigue siendo hoy, a pesar de que los cambios en las sociedades desarrolladas exigen en la actualidad una menor demanda de mano de obra y, por consiguiente, un reducido número de inmigrantes para el mercado de trabajo.

La hipótesis planteada fue: El papel del Procurador de los Derechos Humanos en la protección y defensa de los migrantes en Guatemala y la protección de sus derechos constituyen una necesidad ya que el Estado no tiene una política de información que haga del conocimiento de los derechos que los migrantes tienen, derivada de la falta del conocimiento de la existencia de dichas leyes y la falta de injerencia del ombudsman en estos temas. Se propuso una posible solución: la Procuraduría de los Derechos Humanos, a través de la Defensoría de la Población Desarraigada y del Migrante, se proceda a realizar por lo menos tres visitas a la semana en los diferentes albergues de la República, con fin de informar a los migrantes de los derechos que le asisten, de conformidad con las leyes nacionales y convenios internacionales de que Guatemala es parte.

El objetivo general de la investigación fue: demostrar que los inmigrantes carecen de protección de sus derechos, ya que desconocen de la existencia de dichas leyes, que los protegen, y la falta de interés que el Procurador denota en estos asuntos, dicho lo anterior fue posible realizar propuestas concretas que coadyuven a dicha institución, a fortalecer su papel y hacer frente al número significativo de denuncias recibidas por

violaciones derechos humanos en materia migratoria, ya que tales acciones, que son parte del papel del Procurador, han sido estudiadas; tales como los monitoreos en albergues para verificar el cumplimiento de las atenciones y derechos que les corresponde, acciones de amparo promovidas por el Procurador, en la defensa de estos derechos y los expedientes de investigación de las denuncias que el Procurador recibe por las violaciones al derecho humano en materia migratoria.

Los objetivos específicos de la investigación fueron: dar a conocer las recomendaciones apropiadas para impedir las violaciones de los derechos humanos de los inmigrantes y para remediarlas, donde quiera que se produzcan; se estableció las actividades y medidas aplicables de la Procuraduría de los Derechos Humanos en temas migratorios a escala nacional, regional e internacional para eliminar las violaciones de los derechos humanos de los migrantes.

También es preciso mencionar que se utilizaron los siguientes métodos: deductivo que fue usado al hacer el estudio amplio de las personas, el Procurador de los Derechos Humanos, protección a trabajadores extranjeros, derechos y obligaciones, de los inmigrantes, para llegar a la estructura de las autoridades de Migración en Guatemala y sus funciones; el método inductivo, fue de utilidad cuando se realizó el estudio en oficinas centrales de la Dirección General de Migración, en la ciudad de Guatemala, específicamente en la casa del Migrante, Centro de Atención al Migrante, para verificar la protección de los derechos de los migrantes, asimismo; método sintético, que se utilizó al momento de emitir mis conclusiones; por medio del método histórico se demostró, conforme a hechos ya comprobados y declarados por las autoridades competentes, que los migrantes carecen de la protección de sus derechos y del conocimiento de la misma, según la legislación vigente; también se analizaron los antecedentes de instituciones; el método jurídico fue de gran importancia en la interpretación y aplicación de normas.

Este análisis está contenido en cinco capítulos, de los cuales el primero tiene como propósito el estudio de los documentos de viaje y su clasificación, las disposiciones

especiales para el otorgamiento de visas y pase especial de salida para extranjeros; el segundo contiene el fenómeno social de la migración, políticas migratorias y la dinámica migratoria en Guatemala; el tercero, establece los derechos de las personas migrantes, instrumentos internacionales de protección de las personas migrantes, políticas en materia de derechos humanos y atención a migrantes; el cuarto capítulo está dirigido a detallar lo que es la evolución histórica de los derechos humanos, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el poder público y la tutela de los derechos humanos; y el quinto capítulo, hace referencia del Procurador de los Derechos Humanos y su papel en la protección y defensa de los migrantes en Guatemala, así como, políticas en materia de derechos humanos y atención a migrantes, antecedentes históricos del fenómeno migratorio en Centroamérica, la globalización de centroamericanos y la transnacionalización laboral.

CAPÍTULO I

1. Los documentos de viaje

1.1. Su clasificación

Son documentos de viaje los siguientes:

- a. Pasaporte;
- b. Tarjeta de visitante;
- c. Pase especial de viaje; y
- d. Otros documentos contemplados en los Convenios, Tratados o Acuerdos Internacionales de los que Guatemala sea parte.

1.1.1. Los pasaportes

El pasaporte es el documento de viaje aceptado internacionalmente y constituye en el extranjero el documento de identidad de los guatemaltecos.

Los guatemaltecos para salir del país, deberán obtener pasaporte o en su caso, cualquiera de los otros documentos de viaje contemplados en el Artículo anterior.

1.1.1.1 Los pasaportes ordinarios

Los pasaportes son de carácter individual y se clasifican en:

- a. Ordinarios;
- b. Oficiales;
- c. Diplomáticos; y
- d. Temporales.

Cuando por razones de interés nacional, la Dirección General de Migración, decida realizar cambios en los pasaportes, los usuarios contarán con el plazo de un año a partir de la fecha de emisión del nuevo pasaporte para renovar dicho documento. Las características de los pasaportes y los requisitos para su obtención se determinan en el reglamento. Los pasaportes ordinarios son extendidos por la Dirección General de Migración de conformidad con lo establecido en la Ley de Migración y su Reglamento.

La Dirección General de Migración extiende los pasaportes a través de los consulados de Guatemala debidamente acreditados en el exterior. El pasaporte ordinario tendrá una validez de cinco años a partir de la fecha de su expedición, pudiendo renovarse por períodos iguales. Para extender pasaporte a menores de edad, hijos del matrimonio o de la unión de hecho, es requisito indispensable contar con el consentimiento escrito del padre y de la madre o de su representante legal, otorgado ante la autoridad competente.

Cuando uno de los padres no se hiciere presente, el progenitor compareciente deberá acreditar, ya sea en un documento privado con la firma legalizada, en escritura pública o en acta notarial, el consentimiento del progenitor ausente. La autorización del progenitor que se encuentre en el extranjero, podrá otorgarse ante el cónsul guatemalteco del lugar, quien comunicará por escrito la autorización a la Dirección General de Migración, la autorización en el extranjero también podrá otorgarse ante notario guatemalteco, conforme lo establecido en la Ley del Organismo Judicial.

En todos los demás casos se deberá acreditar el ejercicio de la patria potestad o la tutela, de conformidad con lo establecido por el Código Civil. Ante la negativa de uno de los progenitores, el juez de familia determinará lo procedente, en vista de las justificaciones presentadas. En caso de robo, hurto, extravío, deterioro o destrucción de la libreta de pasaporte, el titular deberá dar aviso inmediatamente a la Dirección General de Migración o al consulado más próximo al lugar en que se encontrare, con

el fin de que la libreta de pasaporte sea anulada como documento válido en el registro respectivo.

Los consulados de Guatemala debidamente acreditados en el exterior, podrán emitir pasaporte temporal en los casos previstos en el párrafo anterior y en caso de vencimiento del pasaporte ordinario, cuando el titular se encuentre en el ámbito territorial de su competencia. El pasaporte temporal tendrá una validez máxima de noventa días.

La libreta de pasaporte será nula por las causas siguientes:

- a. Por su falsificación total o parcial;
- b. Por presentar alteraciones de cualquier índole;
- c. Por haber sido obtenida en forma fraudulenta.

1.1.1.2. Los pasaportes diplomáticos y oficiales

Los pasaportes diplomáticos, son los extendidos a los funcionarios diplomáticos guatemaltecos, con una calidad o rango, sea por escalafón, cargo o equivalencia y a funcionarios y exfuncionarios que por norma legal específica les corresponda. El Ministerio de Relaciones Exteriores reglamentará la extensión de los mismos.

También tendrán derecho a pasaporte diplomático, el cónyuge y los hijos dependientes de los funcionarios a que se refiere el párrafo anterior, de conformidad con la Ley Orgánica del Servicio Diplomático.

Los pasaportes oficiales son los extendidos a funcionarios y empleados del Estado que salgan del país en el desempeño de comisiones oficiales. Los requisitos para la obtención se determinarán en el Reglamento.

Los pasaportes oficiales tendrán una validez compatible con el período presidencial dentro del cual fueron extendidos o cuando su titular cese en el cargo.

1.1.2. Pase especial de viaje

La Dirección General de Migración podrá extender pase especial de viaje a grupos artísticos, culturales, deportivos, religiosos o educativos, que se comprometan a viajar juntos, bajo la responsabilidad de una persona determinada que sea mayor de edad, el director general de migración y los consulados de Guatemala debidamente acreditados en el exterior, podrán extender pases especiales de viaje en casos individuales, cuando sea por causas de fuerza mayor debidamente comprobadas. Los pases tendrán validez por un solo viaje.

1.1.3. La tarjeta de visitante o turista

Todo visitante o turista que formando parte de un grupo requiera de visa consular y no la tuviere, podrá ingresar al territorio nacional y salir de él con la sola presentación de la tarjeta de visitante o turista, documento que suministrará la dirección general de migración. La tarjeta de visitante o turista será válida para permanecer en el territorio nacional por un plazo improrrogable de 30 días, con derecho a salidas e ingresos múltiples dentro del mismo período.

De la tarjeta de visitante o turista de conformidad con lo dispuesto en los Artículos 62, 63 y 64 de la Ley de Migración, la tarjeta de visitante o turista será extendida por la dirección general de migración, consulados de Guatemala y demás personas y entidades que establece la ley de migración, a los extranjeros que en calidad de turistas o visitantes deseen ingresar al país formando parte de un grupo, que requieran visa y no la tuvieren, la tarjeta de visitante o turista será extendida por el plazo de treinta días improrrogables y sin derecho a cambiar status migratorio, los requisitos son los mismos que para la visa de visitante o turista.

En ningún caso los visitantes o turistas que ingresen al país utilizando la tarjeta correspondiente podrán cambiar su condición migratoria y bajo ningún concepto dedicarse a actividades remuneradas. La dirección general de migración autorizará la distribución de la tarjeta de visitante o turista, la cual será extendida por los consulados de Guatemala debidamente acreditados en el exterior, en las oficinas de líneas aéreas que incluyan a Guatemala en su itinerario, en las de Migración, en los aeropuertos internacionales del país, en los puertos y fronteras, en las compañías que se dediquen al turismo o al transporte internacional de pasajeros y tengan sucursal, agencia o representante acreditado en Guatemala, previo pago del valor correspondiente.

En caso de pérdida o extravío de la tarjeta de visitante o turista, deberá obtenerse una nueva tarjeta, previo el pago del valor de la misma. La falsa declaración con respecto al origen, nacionalidad o calidad de turista del usuario da lugar a la cancelación de la tarjeta correspondiente y a su deportación o expulsión del territorio nacional. La dirección general de migración procederá a la aplicación de las sanciones correspondientes tan pronto como tenga conocimiento de la infracción. La dirección general de migración, podrá decidir la suspensión del uso de la tarjeta de visitante o turista. Cualquier alteración de la tarjeta de visitante o turista será motivo para rechazarla.

1.1.4. La visa

“La visa constituye la autorización de ingreso, permanencia y tránsito en el territorio nacional, extendido por autoridad competente de conformidad con las regulaciones de la ley de migración, su reglamento y los tratados, acuerdos o convenios internacionales de los cuales Guatemala sea parte.”¹ Las visas concedidas a los extranjeros no implican su admisión incondicional en el territorio de la república. La visa sólo se extenderá en pasaportes y documentos de viaje vigentes extendidos por autoridad competente. No se otorgará visa de ingreso a quienes no cumplan con

¹ Cabanellas, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Pág. 354.

lo establecido en la ley y su reglamento o a quienes se encuentren en la lista de personas que la dirección general de migración señale al cónsul como no hábiles para ingresar al territorio nacional.

Para ingresar a territorio nacional los extranjeros deberán presentar documento de viaje válido y la visa correspondiente, salvo lo establecido en tratados, acuerdos o convenios internacionales de los cuales Guatemala sea parte. El Ministerio de Relaciones Exteriores podrá celebrar para los nacionales de otros países, por simple cruce de notas, acuerdos de supresión de visas, exceptuando las visas de residentes temporales, permanentes y de estudiantes. La Dirección General de Migración podrá conceder o denegar la visa solicitada; podrá cancelar además, aquéllas que hubiere otorgado para lo cual deberá emitir resolución razonada. Cuando se trate de extranjeros de países con los cuales existan reservas para conceder libre tránsito y solicitaren visa en un consulado de Guatemala debidamente acreditado en el exterior, éste previo a concederla, deberá consultar a la Dirección General de Migración sobre la procedencia o no de la concesión de la visa de que se trate. Los funcionarios de Guatemala acreditados en el exterior, autorizados para otorgar visas, serán responsables de velar por la adecuada identificación del solicitante, así como la autenticidad y vigencia de sus documentos de viaje, de conformidad con la Ley de Migración y debiendo informar mensualmente a la Dirección General de Migración de las visas que concedan.

1.1.5. Clasificación de las visas

Las visas podrán ser simples o múltiples. La visa simple será válida para una entrada y una salida del territorio nacional, será extendida por la Dirección General de Migración y los consulados de Guatemala debidamente acreditados en el exterior y en casos especiales, en los puestos migratorios según se establezca en el reglamento.

La visa múltiple será válida para entrar y salir libremente del país por un número indefinido de veces y será extendida por la dirección general de migración previa solicitud del interesado.

La Dirección General de Migración podrá extender las visas siguientes:

- a. Visa de visitante o turista;
- b. Visa de residente permanente;
- c. Visa de residente temporal;
- d. Visa de tránsito;
- e. Visa diplomática;
- f. Visa consular
- g. Visa oficial;
- h. Visa de cortesía,
- i. Visa de negocios; y
- j. Visa de estudiante.

1.1.5.1. Extensión de visas múltiples

La Dirección General de Migración podrá extender a solicitud del interesado visa para entradas y salidas múltiples del país, en los casos de visas de visitantes o turistas, visa de negocios, visa de estudiante, visa de residente permanente y visa de residente temporal.

1.1.5.2. Extensión de visas múltiples por los consulados Missi

Para el mejor ejercicio de las funciones que la Ley de Migración asigna a la Dirección General de Migración, se delega en los consulados missi de Guatemala acreditados en el exterior, la potestad de emitir las visas múltiples mencionadas en el

párrafo anterior, debiendo informar semanalmente de las visas emitidas a la Dirección General de Migración.

1.1.5.3. La visa de visitante o turista

El extranjero interesado en obtener la visa de visitante o turista de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 15 de la Ley de Migración, deberá presentar solicitud ante la Dirección General de Migración o ante Cónsul Missi guatemalteco, la cual deberá indicar:

- a. Nombre completo;
- b. Lugar de nacimiento;
- c. Fecha de nacimiento;
- d. Nacionalidad;
- e. Profesión u oficio;
- f. Salario e ingresos mensuales;
- g. Sexo;
- h. Estado Civil;
- i. Nombre de los padres;
- j. Número de pasaporte;
- k. Fecha de vencimiento de pasaporte;
- l. Lugar de expedición de pasaporte;
- m. Dirección prevista en Guatemala.

- n. Dirección y teléfonos de residencia y de trabajo

A la solicitud de visa, el interesado deberá adjuntar pasaporte original vigente.

La Dirección General de Migración o Cónsul missi guatemalteco, de acuerdo al Artículo 15 de la Ley de Migración, deben exigir al interesado que acredite que tiene los medios económicos suficientes para subsistir decorosamente durante su permanencia en Guatemala y que le permitan regresar al país de su procedencia o a cualquier otro. Para acreditar dicha capacidad económica, se le podrá requerir al interesado la presentación de uno o más de los siguientes medios de comprobación:

- a. Tarjeta de crédito internacional, carta bancaria o cheques de viajero a su nombre;
- b. Declaración jurada de un mayor de edad en la que conste su nombre, nacionalidad, número de documento de identificación nacional, dirección, teléfono y su capacidad y compromiso de sufragar los gastos de viaje y estancia del interesado en Guatemala. Se acompañará a esta declaración fotocopia legalizada del documento de identificación del que suscribe la declaración jurada.
- c. Boleto de ida y vuelta de transporte aéreo, terrestre o marítimo.

1.1.5.4. La visa de residente permanente

Para obtener la visa de residente permanente de conformidad con lo dispuesto en los Artículos 21 y 22 de la Ley de Migración, deberá presentarse solicitud por parte del extranjero interesado ante la Dirección General de Migración la cuál deberá incluir:

- a. Nombre completo;
- b. Lugar de nacimiento;

- c. Fecha de nacimiento;
- d. Nacionalidad;
- e. Profesión u oficio; sexo;
- f. Estado civil;
- g. Nombre de los padres;
- h. Número de pasaporte;
- i. Fecha de vencimiento de pasaporte;
- j. Lugar de expedición de pasaporte;
- k. Dirección prevista en Guatemala;
- l. Tipos de visa guatemalteca que se le han otorgado;
- m. Movimientos migratorios desde su ingreso al país;
- n. Fecha de expiración de la visa guatemalteca más reciente;
- o. Fecha del primer y último ingreso a territorio guatemalteco,
- p. Frontera de su primer y último ingreso al territorio nacional,

A la solicitud deberán adjuntarse los siguientes documentos:

- a. Pasaporte y fotocopia autenticada.
- b. Certificación de validez y vigencia del pasaporte emitida por embajada o consulado de su país formalmente acreditados ante el Gobierno de Guatemala. Certificación de partida de nacimiento para personas originarias de países con los que Guatemala no sostenga relaciones diplomáticas.

- c. Constancia de carencia de antecedentes penales del país o países en los que haya tenido domicilio en los últimos cinco años. En caso en dicho país o países no se extienda ningún documento similar, deberá presentarse certificado de la negativa de emisión de dicha constancia;

- d. De conformidad con las condiciones que establece el Artículo 21 de la Ley de Migración:
 - d.1. Calidad de inversionista mediante la presentación de los documentos legales que lo comprueben;

 - d.2. Calidad de cónyuge o hijos menores o solteros de una persona que tenga calidad de inversionista;

 - d.3. Calidad de familiar de una persona de nacionalidad guatemalteca: cónyuge, hijos y padres cuando no les corresponda la nacionalidad guatemalteca;

 - d.4. Copia de la resolución que lo acredita como residente temporal;

 - d.5. Constancias de actuación destacada en los campos de la ciencia, tecnología, las artes y el deporte.

- e. Cuando aplique, fianza o carta de ratificación del garante guatemalteco anterior o de un nuevo garante. En el caso de que la carta sea de un nuevo garante, debe cumplirse lo estipulado en el Artículo 71, literal d) del reglamento de la Ley de Migración.

Un sello de visa de residente permanente deberá ser estampado en el pasaporte del interesado, con autorización a múltiples entradas y salidas del territorio nacional por un periodo de cinco años a partir de la fecha en que se estampe el sello.

1.1.5.5. La visa de residente temporal

Para el otorgamiento de la visa de residente temporal de conformidad con lo dispuesto en los Artículos 16 y 17 de la Ley de Migración, deberá presentarse solicitud por el interesado ante la Dirección General de Migración o ante cónsul missi guatemalteco, la cual deberá incluir la siguiente información:

- a. Nombre completo;
- b. Lugar de nacimiento;
- c. Última dirección y teléfono de residencia en su país de origen;
- d. Fecha de nacimiento;
- e. Nacionalidad;
- f. Profesión u oficio;
- g. Sexo;
- h. Estado civil;
- i. Nombre de los padres;
- j. Número de pasaporte;
- k. Fecha de vencimiento de pasaporte;
- l. Lugar de expedición de pasaporte;
- m. Dirección o dirección prevista en Guatemala;
- n. Movimientos migratorios anteriores en el país;

- o. Tipo de la última visa guatemalteca que le fue otorgada; cuando sea aplicable;
- p. Fecha de expiración de la visa guatemalteca anterior, cuando sea aplicable;
- q. Fecha del último ingreso a territorio guatemalteco, cuando sea aplicable;
- r. Frontera de su último ingreso al territorio nacional, cuando sea aplicable;
- s. Actividad a la que pretende dedicarse.

Asimismo, se deberán acompañar los siguientes documentos adjuntos a la solicitud:

- a. Pasaporte y fotocopia autenticada.
- b. Certificación de validez y vigencia del pasaporte emitida por embajada o consulado de su país formalmente acreditados ante el Gobierno de Guatemala. Certificación de partida de nacimiento para personas originarias de países con los que Guatemala no sostenga relaciones diplomáticas.
- c. Una fotografía reciente;
- d. Constancia de un garante guatemalteco, ya sea persona individual o jurídica; y acreditar solvencia económica del mismo, mediante:
 - 1. Declaración jurada de capacidad económica, indicando número de identificación tributaria y acompañando declaraciones fiscales y fotocopia legalizada de la cédula de vecindad; agregar constancia de ingresos, fianza o,
 - 2. Personas jurídicas: Declaración jurada acompañando estados financieros; no necesarios si demuestra asociación en cámaras empresariales, gremial de exportadores o calificadas por el Ministerio de Economía, patente de comercio de la entidad garante y fotocopia legalizada del documento de identificación personal y del acta notarial de nombramiento o del testimonio de la escritura pública del mandato

del representante legal. Cuando el extranjero solicite la residencia para trabajar en el país en relación de dependencia, deberá presentar original y fotocopia legalizada de la carta-oferta de trabajo; y en un plazo no mayor de treinta días hábiles deberá presentar copia del permiso de trabajo otorgado por el Ministerio de Trabajo y Previsión Social.

3. Inversionistas: los documentos legales que respalden la inversión y los establecidos para garante con personas jurídicas, la inversión no debe ser menor de US\$ 50,000;
4. Religiosos: Carta del representante de la orden o del máximo representante a nivel nacional. Certificación de la Iglesia a la que pertenece, debiendo ésta estar autorizada para funcionar en el país, demostrar capacidad económica para hacerse responsable del solicitante, copia certificada de sus estatutos y nombramiento del representante legal;
5. Personas respaldadas por instituciones internacionales deben presentar constancia de los ingresos que obtendrán en apoyo a su actividad en el país, documentación que demuestre la actividad de la institución, estatutos de la misma.

Asimismo, se deberán acompañar los siguientes documentos adjuntos a la solicitud:

- e. Constancia de carencia de antecedentes penales extendida por la autoridad correspondiente en el o los países en los que ha tenido domicilio durante los últimos cinco años. En caso en dicho país o países no se extienda ningún documento similar, deberá presentarse certificado de la negativa de emisión de dicha constancia.

El cónsul guatemalteco que haya otorgado la residencia temporal, deberá entregar al interesado la documentación original pertinente en la forma indicada en el

Artículo 31 del presente Reglamento, para presentarla ante la Dirección General de Migración. Un sello de residente temporal, con autorización a múltiples entradas y salidas del territorio nacional durante el periodo por el cual se concedió la visa de residente temporal, deberá ser estampado en el pasaporte del interesado. Los consulados missi deberán informar a la Dirección General de Migración cada treinta días de las visas de residencia temporal autorizadas.

1.1.5.6. La visa de tránsito

La persona interesada en obtener visa de tránsito por el término de setenta y dos horas, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 14 de la Ley de Migración, deberá presentar solicitud ante cónsul missi guatemalteco o ante los delegados de la Dirección General de Migración en los puestos de control migratorio debidamente autorizados, la cuál deberá contener:

- a. Nombre completo;
- b. Lugar de nacimiento;
- c. Fecha de nacimiento;
- d. Nacionalidad;
- e. Profesión u oficio;
- f. Sexo;
- g. Estado Civil;
- h. Nombre de los padres;
- i. Frontera de ingreso al territorio nacional, cuando sea aplicable;
- j. Dirección o dirección prevista en Guatemala; número de pasaporte;
- k. Fecha de vencimiento de pasaporte;

- l. Lugar de expedición de pasaporte;
- m. Delegación migratoria de salida;
- n. Compañía para la que trabaja;
- o. Actividad comercial.

El cónsul guatemalteco que haya otorgado la visa de tránsito, deberá informara la Dirección General de Migración.

1.1.5.7. La visa diplomática

El Ministerio de Relaciones Exteriores y los jefes de las misiones diplomáticas guatemaltecas, pueden otorgar visa diplomática a los agentes diplomáticos y demás extranjeros titulares de pasaportes diplomáticos expedidos por su respectivo gobierno u organismo internacional. La visa diplomática es válida por el tiempo que dure la misión conforme el principio internacional de reciprocidad. El Ministerio de Relaciones Exteriores deberá dar aviso a la Dirección General de Migración de las visas diplomáticas que conceda. La visa diplomática será válida para múltiples entradas y salidas del territorio guatemalteco.

1.1.5.8. La visa consular

El Ministerio de Relaciones Exteriores y los jefes de misiones consulares missi guatemaltecas, podrán otorgar visa consular a los agentes consulares y demás extranjeros titulares de pasaportes consulares expedidos por su respectivo gobierno. La Visa consular será válida por el tiempo que dure la misión conforme el principio internacional de reciprocidad. Estas visas serán válidas para múltiples entradas y salidas del territorio guatemalteco. El Ministerio de Relaciones Exteriores dará aviso a la Dirección General de Migración de las visas consulares que conceda.

1.1.5.9. La visa oficial

El Ministerio de Relaciones Exteriores y los agentes diplomáticos y consulares guatemaltecos, otorgan visa oficial a los extranjeros titulares de pasaporte oficial que viajen al país en misión oficial, la que se limitará al término de la misión.

Podrá otorgarse esta visa también a expertos o técnicos dentro de programas oficiales de asistencia o cooperación técnica, becarios de organismos internacionales y miembros del personal administrativo, técnico o de servicio de una misión diplomática, consular o representación de organismo internacional. La validez de la visa estará condicionada a la vigencia del nombramiento, contrato o misión de trabajo. Esta visa será válida para múltiples entradas y salidas del territorio guatemalteco, durante la vigencia de la misma. El Ministerio de Relaciones Exteriores deberá dar aviso a la Dirección General de Migración de las visas oficiales que conceda.

1.1.5.10. La visa de cortesía

“Los agentes diplomáticos o consulares guatemaltecos, o el Ministerio de Relaciones Exteriores, podrán otorgar visa de cortesía a los extranjeros titulares de pasaporte oficial y ordinario que vengan al país en misión especial, o que por su alta jerarquía en el campo político, cultural científicos lo amerite.”² También gozarán de esta visa el cónyuge y los hijos menores. La visa de cortesía tendrá validez por tres meses, prorrogables por el Ministerio de Relaciones Exteriores hasta por un mes adicional y podrá utilizarse durante dicho periodo para múltiples entradas y salidas del territorio guatemalteco. El Ministerio de Relaciones Exteriores deberá dar aviso a la Dirección General de Migración de las visas de cortesía que conceda.

² Larios Ochaita, Carlos. **Derecho internacional privado**. Pág. 275.

1.1.5.11. La visa de negocios

Para el otorgamiento de la visa de negocios de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 85 de la Ley de Migración, deberá presentarse solicitud por el interesado ante la Dirección General de Migración o ante cónsul missi guatemalteco, la cual deberá incluir la siguiente información:

- a. Nombre completo;
- b. Lugar de nacimiento;
- c. Fecha de nacimiento;
- d. Nacionalidad;
- e. Profesión u oficio;
- f. Actividad comercial a la que se dedica, cuando aplique,
- g. Sexo;
- h. Estado civil;
- i. Nombre de los padres;
- j. Número de pasaporte;
- k. Fecha de vencimiento de pasaporte;
- l. Lugar de expedición de pasaporte.
- m. Dirección o dirección prevista en Guatemala;
- n. Fecha del último ingreso a territorio guatemalteco,

o. Frontera de su último ingreso al territorio nacional,

Asimismo, se deberán acompañar los siguientes documentos adjuntos a la solicitud:

- a. Pasaporte;
- b. Una fotografía reciente;
- c. Fotocopia legalizada del pasaporte;

Constancia de la actividad a la que se dedica, inscripciones mercantiles de empresa individual o sociedad en la que labora, el cónsul guatemalteco que haya otorgado la visa de negocios, deberá remitir a la Dirección General de Migración, el expediente respectivo, una vez se haya concluido definitivamente el trámite.

1.1.5.12. La visa de estudiante

Para el otorgamiento de la Visa de estudiante de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 86 de la Ley de Migración, deberá presentarse solicitud por el interesado ante la Dirección General de Migración o ante cónsul missi guatemalteco acreditado en el extranjero, la cual deberá incluir la siguiente información:

- a. Nombre completo;
- b. Lugar de nacimiento;
- c. Fecha de nacimiento;
- d. Dirección de última residencia;
- e. Nacionalidad;
- f. Profesión u oficio;

- g. Sexo;
- h. Estado civil;
- i. Nombre de los padres;
- j. Número de pasaporte;
- k. Fecha de vencimiento de pasaporte;
- l. Lugar de expedición de pasaporte;
- m. Dirección o dirección prevista en Guatemala;
- n. Estudios a los que se dedicará;
- o. Centro de estudios al que asistirá;
- p. Dirección del centro de estudios;
- q. Tipo de la última visa guatemalteca que le fue otorgada;
- r. Fecha del último ingreso a territorio guatemalteco, cuando sea aplicable;
- s. Frontera de su último ingreso al territorio nacional, cuando sea aplicable;

Asimismo se deberán acompañar los siguientes documentos adjuntos a la solicitud:

- a. Pasaporte;
- b. Una fotografía reciente;
- c. Fotocopia certificada por el cónsul de su país acreditado en Guatemala o del más cercano del pasaporte:

- d. Matrícula actual de estudios o aceptación del centro educativo reconocido oficialmente en Guatemala, donde realizará estudios;
- e. Carta de autorización de los padres en el caso de los menores de edad;
- f. Constancia de, la solvencia económica para realizar los estudios; o constancia de beca o compromiso de financiamiento de la fuente financiera institucional que sufragará sus estudios en Guatemala;
- g. Constancia de carencia de antecedentes penales extendida por la autoridad correspondiente del país o países en los que ha tenido domicilio en los últimos cinco años. En caso de que en dicho país o países no se extienda ningún documento similar, deberá presentarse certificado de la negativa de emisión de dicha constancia, si es mayor de edad.

El Cónsul guatemalteco que haya otorgado la visa de estudiante, deberá entregarle el expediente respectivo para ser remitido a la Dirección General de Migración, y que se proceda a estampar en el pasaporte el sello correspondiente en el pasaporte, una vez se haya concluido definitivamente el trámite.

1.1.6. Características de las visas

Las visas de visitante o turistas serán expedidas por la Dirección General de Migración y por los consulados de Guatemala acreditados en el exterior. La visa de visitante será extendida al extranjero que desee ingresar al país con fines científicos, culturales, deportivos o académicos. La visa de turista se extenderá al extranjero que desee ingresar al país con fines únicamente de recreo, para lo cual deberá contar con medios económicos suficientes.

Estas visas tendrán una validez de 90 días prorrogables por el mismo período y por una sola vez, siendo necesaria la presentación del boleto de regreso o continuación del viaje. Las visas para residentes serán múltiples. Para los residentes permanentes tendrán vigencia por un período de cinco (5) años y para los residentes

temporales por el período que dure su residencia. Serán otorgadas por la Dirección General de Migración.

La visa de tránsito será expedida a favor de los extranjeros que tengan que ingresar al territorio nacional para dirigirse al país de su destino. Esta visa tendrá una validez de setenta y dos horas prorrogables solamente cuando se presenten las situaciones establecidas en el Artículo 14 de la presente ley. Las visas de tránsito se otorgarán en los consulados de Guatemala debidamente acreditados en el exterior y en cualquiera de los puestos de control migratorio aéreos, terrestres o marítimos, previa presentación de la visa del país de destino.

El Ministerio de Relaciones Exteriores concederá las visas diplomáticas, consulares, oficiales y de cortesía, de conformidad con el reglamento respectivo, el cual establecerá los requisitos y procedimientos para su extensión, debiendo informar mensualmente a la Dirección General de Migración de las visas que conceda.

La visa de negocios será extendida por los consulados de Guatemala debidamente acreditados en el exterior y por la Dirección General de Migración a los extranjeros que, actuando en forma individual o en representación debidamente acreditada de entidades extranjeras de carácter lucrativo, viajen por motivos de negocios lícitos.

Esta visa tendrá una vigencia de ciento ochenta días, prorrogables por el mismo período por una sola vez. Los requisitos y procedimientos para la obtención de esta visa se establecerán en el reglamento de esta ley, la Dirección General de Migración y los consulados de Guatemala acreditados en el exterior, extenderán visa de estudiante a los extranjeros que ingresen al país con el propósito de estudiar en centros educativos reconocidos oficialmente.

1.1.7. Disposiciones especiales para el otorgamiento de visas

La Dirección General de Migración y en su caso el cónsul missi de Guatemala, ante quién se haya presentado la solicitud, podrá otorgar las visas solicitadas de conformidad con lo dispuesto en la ley de Migración, y en el presente Reglamento, una vez hayan sido cumplidos todos los requisitos necesarios para su otorgamiento y se haya presentado la documentación completa por parte de las personas interesadas. La Dirección General de Migración al recibir la solicitud de una visa de ingreso deberá calificarla de conformidad con la categoría que corresponda según las disposiciones legales, convenios o tratados internacionales aplicables. Todos los documentos otorgados en el extranjero, que deban ser presentados en los diferentes trámites ante la Dirección General de Migración, deberán estar debidamente legalizados de conformidad con lo dispuesto en la Ley del Organismo Judicial.

1.1.8. Traslado de visas a nuevos pasaportes

Una vez la visa solicitada haya sido autorizada por la Dirección General de Migración o por cónsul missi guatemalteco, previo pago de los derechos respectivos, se estampará el sello correspondiente en el pasaporte vigente del solicitante. En caso el pasaporte perdiera su vigencia estando aún vigente la visa otorgada, el interesado podrá solicitar ante la Dirección General de Migración el traslado del sello correspondiente a su nuevo pasaporte, previo pago de los derechos correspondientes.

1.1.8.1. Control migratorio

El control migratorio comprende la organización y coordinación de los servicios relativos a la entrada y salida de nacionales y extranjeros del territorio de la república, mediante calificación de sus documentos y el estudio de los problemas que ese movimiento origine, además; para los extranjeros comprende la vigilancia del cumplimiento de las disposiciones legales respecto a su permanencia y actividades en el país.

La Dirección General de Migración establecerá los sistemas físicos, operativos e informáticos para controlar eficazmente el ingreso y salida de nacionales y extranjeros, en aplicación de las leyes y regulaciones migratorias.

1.1.8.2. Ingreso al territorio

Las personas extranjeras que deseen ingresar al país deberán ser sometidas al correspondiente control migratorio para determinar si cumplen con los requisitos establecidos en la ley de migración y el presente reglamento. Ningún empleado, funcionario o autoridad de la Dirección General de Migración podrá solicitar el cumplimiento de requisitos o cobros no establecidos en la Ley de Migración y en el presente Reglamento. La inobservancia de estas disposiciones será sancionada de conformidad con la ley de migración.

El control migratorio de los guatemaltecos a su entrada al país se hará únicamente con el propósito de mantener actualizado el registro de entradas y salidas. Todas las personas que deseen entrar al país deberán llenar la boleta de embarque y desembarque y entregarla al funcionario de la Dirección General de Migración, junto con su documento internacional de identificación de viaje.

El funcionario hará entrega a cada extranjero que ingrese al país, del codo sellado de la boleta de embarque y desembarque, una vez concluido el control migratorio y determinado que puede legalmente autorizarse su ingreso al país, el codo de la boleta de embarque y desembarque deberá ser entregado a la Dirección General de Migración por el procedimiento que ésta establezca en los puestos de control migratorio, en el momento de abandonar el territorio nacional. El funcionario de migración sellará el pasaporte de toda persona que se someta a control migratorio.

La información de las boletas será grabada en la base de datos de la Dirección General de Migración y este constituirá el registro del control migratorio de las personas.

1.1.8.3. Salida del territorio

Las personas que deseen salir del territorio nacional deberán ser sometidas al correspondiente control migratorio para determinar si cumplen con los requisitos establecidos en la Ley de Migración y en el presente Reglamento. Ningún empleado, funcionario o autoridad podrá solicitar el cumplimiento de requisitos o pagos no establecidos legalmente. La inobservancia de estas disposiciones será sancionada de conformidad con la ley.

1.1.9. Pase especial de salida para extranjeros

La Dirección General de Migración, a través de la subdirección de control migratorio podrá otorgar los pases especiales de salida que identifiquen al portador para autorizar su tránsito por los puestos de control migratorio establecidos en el territorio nacional y abordar el medio de transporte apropiado para trasladarse a su país de origen. El pase especial de viaje llevará la siguiente información:

- a. Nombre completo;
- b. Sexo;
- c. Fecha de nacimiento;
- d. País de nacimiento;
- e. Estado civil;
- f. Nacionalidad;
- g. Ocupación;
- h. Nombre del padre;

- i. Nombre de la madre;
- j. Lugar donde nació;
- k. Dirección de residencia; número de teléfono
- l. Número de documento de identidad;
- m. Lugar de Extensión del documento

CAPÍTULO II

2. El migrante

2.1. La figura del extranjero en el antiguo testamento

En las culturas más antiguas, el extranjero era un ser extraño. No se sabía de donde venía, era de distinto color e idioma, con costumbres diferentes y adoraba dioses desconocidos, el recién llegado era visto con sospecha pues podía ser portador de poderes mágicos para hacer males o ser un perseguido por sus delitos; es decir, era identificado como un delincuente. Al lugar donde llegaba no se le concedían los mismos derechos que a los otros ciudadanos, ni se les daba lugar en la misma mesa, para algunos pueblos antiguos, el extranjero era un enemigo, razón por la cual estaba expuesto a ser asesinado.

Este concepto es recogido en parte por el antiguo pueblo judío. La Biblia Hebrea que contiene básicamente los libros del Antiguo Testamento utiliza varias palabras para designar al extranjero: Zar, Nokri, Ger y Toshab, analicemos sus significados, el término ZAR denota lo extraño, lo raro, también tiene un sentido despectivo por lo que era utilizado para referirse al bastardo o ilegítimo (Os 5,7). Al calificar a una mujer con esa palabra indicaba su conexión con la prostitución (pro 2,16). La palabra Nokri señala lo que es desconocido, de ahí se deriva su aplicación hacia lo que es ajeno, lo que viene de otra parte, este término se utilizaba con los dioses que no son principios de Israel. Veamos, por ejemplo, Gn 35, 2-3 ó DT 31, 12.

Las guerras contribuían a que al extranjero se le viera como enemigo (sal 144,7-8). Ger y Toshab, por su parte, designaban al forastero a quien vivía en un territorio que no es el suyo, esa situación manifiesta una posición penosa, humillante, no deseada (Gn 15,13; EX 2,22). Vivir como extranjero en otra nación era considerado como maldición o castigo por abandonar los mandamientos de Dios (Lv 26,33-46).

Los términos arriba mencionados indican que el extranjero en las culturas antiguas era maltratado y despreciado. Son términos que están en base a una experiencia de xenofobia. Sin embargo, la versión bíblica griega denominada de los 70 modifica el significado de estos textos, haciéndolos favorables al extranjero, la consideración de la figura del extranjero con un sentido reivindicativo sucede cuando Israel se hace consciente de que por medio de la alianza ha llegado a ser el pueblo de Dios, al ser rescatado de la esclavitud y como pueblo de Dios, Israel va manifestando una dedicación especial por los extranjeros. Por eso en la Biblia se colocan las prescripciones acerca de los extranjeros en el mismo contexto de la celebración de la alianza en el Sinaí (Ex 20,24; 22,20; 23,9).

Una manifestación evidente del respeto que se debe tener hacia la persona extranjera se halla en la rigurosa ley del día sábado. La persona extranjera también tiene derecho a descansar, privilegio del que debe gozar todo ser humano, aun el esclavo (Ex 21,1-2), la legislación deuteronomista es todavía más incidente al ofrecer ejemplos de actitudes generosas hacia el extranjero. Así, nos podemos referir a lo que hace el mismo Dios, quien ama sin distinción porque elige como suyos a los más pequeños (Dt 7,7-8; 10,17-,19)

Dios prescribe además, normas humanitarias que protegen a los forasteros, huérfanos y viudas; leyes que intentan evitar abusos y promover la justicia, además de obras de caridad (Dt 24,14-15; 26,12-13), en el capítulo 27 verso 19 encontramos la máxima norma a manera de conclusión, la cual anuncia la importancia de cumplir las prescripciones dadas por Dios y la gravedad que conlleva ignorarlas, será una maldición ofender al extranjero. Dios manifiesta cuidado, protección y predilección por los débiles y marginados, representados en huérfanos, viudas y forasteros. Estas personas están desprotegidas porque nadie vela por su bienestar. No tienen garante ni defensa. Por eso, Dios se convierte en su Goel, es decir, en su defensor, incumplir estos mandamientos acarrea escándalo y los mismos profetas se encargan de recordarlo (Jer 22,3-5).

2.2. Migración y liberación en la historia del pueblo de Dios

Israel fue un pueblo que vivió intensamente el drama de las migraciones, vivir inestable y sin protección en otra tierra inspiró al pueblo a aplicarse así mismo el nombre de extranjero (Num. 23,9). **Abraham es el prototipo del migrante**, quien probó el dolor y el sufrimiento que conlleva dejar patria, familiares y bienestar, él y su familia, como muchas otras, deambulaban por las regiones del Medio Oriente, eran nómadas o semi-nómadas. Ese estilo de vida era dura y sacrificada, pasaban huyendo de los reyes que imponían impuestos a los campesinos, de esta forma Abraham, Isaac y Jacob, precursores de la fe en Israel vivieron como extranjeros, desplazados o desarraigados, por eso el pueblo hace memoria de sus antepasados: “ mi padre era un arameo errante (Dt 26,6).

El huir de la servidumbre de Egipto constituye para Israel no un evento cualquiera, sino un acontecimiento fundante, Israel cuenta su historia a partir del éxodo (1 Re 6,1; Dt 9,7). Es importante señalar que quienes salieron de la servidumbre no fue un grupo de gente homogénea, eran personas de diversas culturas que habían llegado a Egipto por el hambre, hebreos es el nombre que se le da a los apiru, que son grupos rebeldes que no se sometían a las leyes de los reyes y pertenecían a la clase campesina, en Egipto se les llamaba hebreos porque se rebelaron contra las duras faenas de construcción que les impuso el rey Ramsés II, al llegar a Palestina se encontraron con una multitud de movimientos campesinos instalados en los montes donde podían escapar de la dominación de los reyes.

El resultado de esta unión de movimientos de insurrección y migración constituyó la nación de **tribus llamada Israel**, la conciencia de ser pueblo migrante hace que Israel manifieste su afinidad y solidaridad con todas las personas sin tierra, los forasteros deben ser tratados como uno del mismo pueblo y ser amados como así mismos (Num. 15,15-16, 19,33-34).

2.3. Jesús y la migración

La vida de Jesús está marcada por una realidad de migración, pues se hizo peregrino desde su nacimiento. En primer lugar, siendo Dios se hace ser humano al emigrar del seno de Dios a la humanidad. Pasa por la experiencia de aquellos que no tienen donde quedarse con su familia (Lc. 2, 3- 7). De los que se ven obligados a refugiarse en otro país (Mt 2,13-23). Como migrante retorna a una aldea insignificante (Jn, 1,46). Jesús es un extranjero en su propia patria. Él es el pobre que viene de otra región; con sus discípulos desgrana espigas de trigo en campos ajenos, como Rut la moabita; según era la costumbre de los campesinos sin tierra o extranjeros de la época (Mc 2,23). Es además un Galileo, es decir, alguien de una región muy pobre y periférica (Jn 7,41).

La misión de Jesús va mucho más allá de los nacionalismos y las fronteras, reconoce la fe de un capitán romano: “en verdad no he encontrado fe tan grande en el pueblo de Israel” (Mt 8,10). Se admira de la gratitud del samaritano que fue curado de lepra “el único que se ha vuelto a alabar a Dios es este extranjero” (Lc 17, 18). Resalta la fe de una mujer cananea considerada pagana “mujer que grande es tu fe “(Mt 15,28). Elige a una mujer samaritana para revelarse como Mesías: “díjole Jesús: yo soy el que contigo habla” (Jn 4,26). Jesús es también el resucitado que como forastero acompaña a los peregrinos de Emaús: “mientras iban hablando y razonando, el mismo Jesús se les acercó e iba con ellos” (Lc 24,15).

Jesús vivió y murió como migrante, al ser conducido al gólgota avanza como un don nadie, lo conducían de la ciudad hacia las afueras, **este Jesús migrante se identifica con todos los migrantes de la historia**. Él es uno más de los que hoy camina buscando una nueva vida “tuve hambre y me diste de comer, tuve sed y me diste de beber, era forastero y me acogiste” (Mt 25,35). Jesús de Nazaret es también quien predica un urgente llamado al ser humano para que se coloque en una situación de desarraigo.

Lo anterior hace referencia a la carencia de un hogar propio, la falta de apoyo de familiares y amigos, el no tener bienes estables, la falta de familiaridad de costumbres o manejo del idioma. Situaciones típicas en la vida del migrante que revelan su alto grado de vulnerabilidad, seguir a Jesús implica renunciar a la familia (Lc 14,26), a las posesiones (Lc 14,33) y a uno mismo (Mc 8,24). Y es que él mismo vivió sin protección y apoyo, no tenía ni donde reclinar la cabeza (Mt 8,34).

Este breve recorrido desde el éxodo del pueblo hebreo hasta Jesús, nos muestra una clara manifestación de un Dios que acoge, protege y libera a su pueblo migrante porque él mismo es migrante, esta línea teológica atraviesa nuestra experiencia cristiana: no podemos cerrar los ojos ante un mensaje tan latente, el presente estudio ilumina la realidad migratoria que vivimos hoy en Guatemala, dados los abusos y violaciones a los derechos humanos y hermanos migrantes, por eso resuena el llamado que hace miles de años hiciera Yavé a su pueblo: al forastero que viva con ustedes lo mirarás como a uno de tu pueblo y lo amarás como a ti mismo, pues ustedes fueron forasteros de Egipto (Lv. 19,34)

2.4. Definición del migrante

De la Cueva, establece “Desde una perspectiva jurídica y aplicable en el campo de la política internacional, no existe aún una definición de la categoría de migrante; sin embargo, es posible señalar que el concepto genérico de migración alude al desplazamiento de poblaciones, el cual se puede dar dentro de un mismo Estado o al pasar de una soberanía nacional a otra, de esta manera, se comprende a la inmigración y emigración, cuya diferencia radica que el acto de emigrar, implica dejar o abandonar a una persona, familia o pueblo dentro de su propio país, en busca de mejores medios de vida, o abandonar su propio país con ánimo de establecerse en el extranjero; en tanto que inmigrar es llegar a un territorio del cual no se es natural para establecerse en él, la dificultad en definir a la persona como migrante, está en la diversidad de factores que confluyen para provocar esta movilización.”³

³ De la Cueva, Mario. **Nuevo derecho mexicano del trabajo**. Pág. 345.

Un ejemplo son los llamados migrantes económicos cuyas condiciones que generan la migración son similares a las que están en el origen del desplazamiento forzoso o del refugio. “Así, la organización internacional de migración, especial de la comisión de derechos humanos sobre los derechos humanos de los Migrantes, clasifica a las causas de la migración en cinco grupos.”⁴

1. La exclusión social y económica.
2. La atracción que ejercen los países más desarrollados.
3. La necesidad que tienen estos países de contar con la migración.
4. Los conflictos armados internos y;
5. Los desastres naturales.

“Lo que pone de manifiesto es que no se está ante una cuestión con una motivación única: Cabe señalar que las definiciones relacionadas con las razones de la salida de las personas de sus países de origen, son apropiadas sólo para el caso que tengan acceso a una protección y situación jurídica en los países de acogida. De ahí que se podría establecer una categorización de migrantes: refugiados, desplazados internos, solicitantes de asilo y varias clases de trabajadores migrantes (trabajadores, fronterizos, de temporada, etc.); más aún, la diferencia entre estas posibles categorías está basada en la ponderación que se haga de las causas que motivan estos desplazamientos, de acuerdo al derecho internacional.”⁵

De lo visto, resulta relevante para dar una definición de migrante, tomar en cuenta la existencia o no de formas de protección a estas personas frente a las violaciones que se dan a sus derechos económicos, sociales y culturales, los cuales no tienen un reconocimiento en la jurisprudencia internacional de derechos humanos; de ahí se obtiene como característica fundamental de las personas migrantes, el carácter

⁴ Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág. 523.

⁵ Cabanellas. **Diccionario de derecho usual**. Pág. 356.

de vulnerabilidad, entendida como la situación de falta de poder, impuesta a una persona por la estructura de poder de un país.

Es necesario precisar que la vulnerabilidad no es una condición que lleve consigo un migrante; lo que sí le es inherente, como a todo ser humano, es la facultad de trascender situaciones impuestas no deseadas y es aquí donde la función habilitadora de la protección de los derechos humanos juega un rol importante. En virtud de lo expuesto, se puede considerar como migrante a:

- La persona que está fuera del territorio del Estado de su nacionalidad o ciudadanía y no sujeto a su protección jurídica y se encuentre en el territorio de otro Estado.
- Que no disfrute del reconocimiento jurídico general de derechos inherentes al otorgamiento de la condición de refugiado, residente permanente, naturalizado u otra análoga por parte del Estado de acogida.
- Y que tampoco disfrute de una protección jurídica general de sus derechos fundamentales en virtud de acuerdos diplomáticos, visados u otros acuerdos.

“Mención especial merece la situación de la migración irregular, la cual se da ante la imposibilidad de salir del país de origen de forma regular, exponiendo a las personas al riesgo de caer en manos de redes de delincuencia organizada que se dedican a la trata de personas y al tráfico ilícito de migrantes, el mismo que, a diferencia del coyotaje (smuggling), incluye a una organización compleja de contactos, mientras que el coyotaje hace referencia a los servicios ilícitos de paso de frontera o cruce clandestino de fronteras.”⁶

⁶ Consejo mundial de iglesias. **Proclamación de los derechos de los migrantes**. Pág. 87.

Así, la migración irregular trae consigo condiciones de explotación para la persona, las mismas que se manifiestan en la involuntariedad del tipo de trabajo, las condiciones de humillación, maltrato físico y psíquico, el reclutamiento para la industria del sexo, las amenazas de muerte, la coacción y el engaño. Todo lo cual lleva a enfatizar como característica de la migración a la vulnerabilidad, la misma que expone a los migrantes a la trata o al tráfico, dada su necesidad de encontrar trabajo para subsistir, la cual se relaciona directamente con la falta de documentos que regularicen su situación. Lo que ocasiona que muchos de los migrantes sean llamados en forma discriminatoria ilegales, sin tomar en cuenta que muchos de ellos fueron anteriormente refugiados, desplazados, retornados o reinsertados, realidad ésta que se da en todos los continentes y en especial en los países de la región centroamericana.

2.5. El fenómeno social de la migración

El fenómeno de la migración sufre diversos cambios particulares y peculiares que descartan diversos mitos que explicaron durante mucho tiempo este problema que afecta el desarrollo de nuestra nación. La Mesa Nacional para las Migraciones en Guatemala -MENAMIG- establece que actualmente existen tres razones primordiales que describen a grandes rasgos el verdadero motivo que obliga a un guatemalteco a abandonar el país, se cree que el motivo principal para dejar el país es la falta de empleo, pero según un estudio realizado por el Banco de Guatemala el 60% de los inmigrantes guatemaltecos en Estados Unidos tenía empleo, los cuales ganan por lo menos 1000 dólares al mes, mientras que el salario mínimo en el país no supera los 1500 quetzales mensuales (200 dólares).

“Lo importante no es sólo tener empleo, sino una buena remuneración. Igualmente se consideraba que los inmigrantes eran personas de escasos recursos, resultando que ahora muchos guatemaltecos con dinero escapan a Estados Unidos de Norteamérica, por motivo de la violencia. California, que fue durante mucho tiempo el paso de indocumentados hacia Estados Unidos, ahora es el destino de una nueva clase

de inmigrantes, “guatemaltecos adinerados que huyen de la violencia y los secuestros”. Al parecer, mejorar económicamente se está convirtiendo en un riesgo.”⁷

“Asimismo, según datos de la dirección general de migración, cerca de medio millón de profesionistas guatemaltecos se han desplazado, **llamados la fuga de cerebros**; 1 de cada 15 guatemaltecos con licenciatura terminada, 1 de cada 5 con maestría y 1 de cada 3 con doctorado se han ido, pues los cargos de mayor responsabilidad y mejor pagados en el país no dependen de la preparación profesional y tampoco aumentan el salario por tenerla.”⁸ Un estudio realizado por el economista chileno graduado del movimiento internacional de talento, Andrés Solimán de la Comisión Económica de la ONU, “confirma que entre los países de América Latina, Guatemala es el que tiene mas graduados viviendo en Estados Unidos de Norteamérica.”⁹

Los migrantes no son traidores, la pérdida de estos guatemaltecos debilita la sociedad, pues su principal motivo al partir es el anhelo de conservar la esencia más valiosa de nuestra naturaleza: El deseo de ser mejores: indispensable para la edificación de la grandeza en cualquier nación. Los que aún vivimos en Guatemala estamos perdiendo ese deseo pues hemos construido con nuestras conductas y decisiones la situación actual: **corrupción, inseguridad, impunidad, desequilibrio salarial, ilegalidad**, etc. convirtiendo al país en un lugar difícil para vivir y desarrollarse. Autoridades y ciudadanos debemos hacer que esto cambie, especialmente los que aún sentimos este vital deseo. Alcemos la voz, luchemos para conservarlo y no nos dejemos vencer por la desilusión y el conformismo, para que todos; los que aquí estamos, los que se hayan ido y hasta los extranjeros consideren a Guatemala un lugar digno para conservar y desarrollar nuestros máximos deseos de ser mejores.

⁷ Mosquera Aguilar, Antonio. **La legislación migratoria guatemalteca: antecedentes, fuentes y condicionamiento social de derecho sobre extranjeros**. Pág. 34.

⁸ **Sindicato de trabajadores de la dirección general de migración, -STM-**

⁹ Instituto interamericano de derechos humanos. **Estudios básicos de derechos humanos II**. Pág. 15.

2.6. Políticas migratorias

“Partimos del concepto de migración como un fenómeno multicausal, que tiene relación con el desarrollo, los derechos humanos, la democracia y que concibe a los y las emigrantes e inmigrantes como sujetos de derecho, independientemente de su estatus migratorio, y partícipes de la generación de riqueza económica y cultural de los países de origen y destino.”¹⁰

A partir de la validación de la línea de propuesta planteada y el consenso general se estableció como prioridad **el diseño y la adopción de una política integral de Estado en materia migratoria**. Para el efecto, los distintos grupos de trabajo plantearon una serie de acciones a seguir, identificando cómo llevarlas adelante y señalando actores(as) involucrados, se priorizaron de manera consensuada las siguientes:

- Crear un organismo rector, articulador y coordinador de la institucionalidad responsable de la política migratoria, lo que se hará a través de la continuidad de las mesas de diálogo. Sobre los actores surgió un primer disenso en cuanto al alcance, al rol, a la competencia de dicho organismo, así como también a la posibilidad de que el mismo esté o no adscrito a la Presidencia de la República, y se convino seguir discutiendo sobre el tema en próximos encuentros.
- Institucionalizar la mesa de diálogo sobre migrantes como un mecanismo permanente que contribuirá a la adopción e implementación de una política pública integral sobre migración. Para el efecto el cómo sería la continuación de las mesas de diálogo de acuerdo a temáticas migratorias y los actores identificados fueron: representantes del Gobierno, el grupo reunido en esta mesa y organizaciones vinculadas al tema migratorio.

¹⁰ **El papel del Procurador de los Derechos Humanos y los Migrantes.** Revista de la Defensoría de la población desarraigada y migrante de la procuraduría de los derechos humanos -PDH-. Pág. 32.

- Armonizar y reformar las leyes nacionales con las normas y estándares internacionales sobre migración. Para esto se estableció la necesidad de codificar, derogar, revisar, analizar el marco legal existente y ajustar e incorporar el mismo para su difusión y ejecución. Los actores: la mesa de diálogo, representantes gubernamentales, Congreso Nacional y comisión especializada que para el efecto se creará.

- Redefinir y democratizar del rol del Ministerio de Relaciones Exteriores, misiones diplomáticas y oficinas consulares para la protección y promoción de los derechos de los migrantes. El cómo: a través de una auditoría social al cumplimiento de la protección, como tarea y responsabilidad de la política exterior. Los actores identificados: las organizaciones de migrantes, los organismos de control pertinentes, los/las migrantes y sus familias.

- Respetar y evaluar el cumplimiento de los acuerdos en el tema migratorio y la ejecución de los acuerdos que no han sido cumplidos. Lo cual se lograría a partir de la evaluación y auditoría de un plan estratégico, que para el efecto deben realizar las embajadas y consulados. Además, deben ejecutarse de manera inmediata los acuerdos de la mesa de diálogo que se mantuvo entre el gobierno nacional (Oscar Berger) y las organizaciones indígenas, campesinas y sociales. Los actores incluyen a un equipo interinstitucional y a los/las representantes de dichas mesas de diálogo.

- Fortalecer e impulsar los procesos socio-organizativos de los y las migrantes y sus familias. Esto a través del fortalecimiento de programas y proyectos concretos. Los actores: la mesa de diálogo, el gobierno nacional, las organizaciones de migrantes, agencias de cooperación.

- Promover y facilitar la investigación integral del fenómeno migratorio, que sirva como insumo y sea una base sólida para la implementación de estas políticas, involucrando a los centros académicos y los aportes de la sociedad civil, creando

una unidad de análisis e interpretación de la información. Los actores identificados en este caso: Gobierno, instituciones como el MENAMIG y universidades, centros de investigación, asociaciones de migrantes y las organizaciones pertinentes de la sociedad civil.

- Establecer garantías para inmigrantes, refugiados y (as), apátridas, para que tengan los mismos derechos que exigimos para los emigrantes guatemaltecos, invocando el principio de reciprocidad. El cómo: mediante una legislación más adecuada hacia la inmigración y el refugio. Los actores involucrados: el Congreso, Ministerio de Relaciones Exteriores, esta mesa de diálogo, organismos internacionales.
- Promover el acceso e intercambio de la información que sobre el tema migratorio existe, en especial la información jurídica que le deje saber al migrante sobre sus derechos y responsabilidades. Cómo: a través de la creación de redes de comunicación virtual y de los diferentes medios de comunicación social. Los actores: Cancillería, asociaciones de migrantes, organizaciones internacionales y medios de comunicación.
- El Estado debe impulsar, respaldar y liderar los procesos de regularización migratoria nacional e internacional. A través del fortalecimiento de los entes encargados de las políticas migratorias, a fin de vigilar y exigir su cumplimiento. Actores: Presidente, Canciller de la república y esta mesa de diálogo.
- Como medida emergente, plantear una campaña de sensibilización nacional e internacional para lograr de parte de la Unión Europea los siguientes acuerdos: regularización de migrantes que ya están en suelo europeo, ampliación de convenios sobre flujos migratorios y aumento de la cooperación internacional para generar desarrollo sustentable. Para el efecto se exhorta al gobierno nacional la creación de una comisión de alto nivel y a la sociedad civil a emprender acciones movilizatorias.

- Impulsar políticas que faciliten la co-inversión de las remesas en el desarrollo sustentable del país. A través del desarrollo e inversiones productivas. Se identificaron como actores a los siguientes: gobiernos locales, empresa privada, organismos internacionales, mesas de diálogo, asociaciones de migrantes y sus familias.
- Monitorear a personas y entidades involucradas en la industria de la migración (coyoteros, polleros, agencias de viajes y otros). El cómo: exigir a las autoridades el cumplimiento de dicho monitoreo y crear de parte del Estado alternativas para enfrentar tal problemática. Los actores: organismos de control competentes, defensoría del pueblo, asociaciones de migrantes, sociedad civil, migrantes y sus familias.
- Para dar continuidad a este proceso se constituyó una comisión de gestión cuyo propósito será el de convocar y facilitar las próximas reuniones de las organizaciones e instituciones participantes e interesadas en esta mesa de diálogo. Esta comisión estará conformada por organizaciones de migrantes, centros académicos, ong's de cooperación, ong's de derechos humanos, organizaciones de familiares, iglesias y cancillería. La mesa de diálogo resolvió autoconvocarse para los próximos días.

2.7. Por qué es necesario investigar el fenómeno migratorio

Si bien en Guatemala las primeras olas migratorias hacia el exterior se remontan a la década de 1970, el acelerado proceso de globalización, junto con la profunda crisis económica de los años 1980 y 1990 por el conflicto armado interno y la pérdida de credibilidad del Estado y sus instituciones, hicieron que en todo el país se desatara una emigración internacional sin precedentes. “Hoy se calcula que alrededor de 2 millones y medio de guatemaltecos (gran parte de la población) vive en otros países, especialmente en Estados Unidos, México, Canadá y en España, habiendo optado también por otros destinos como Italia y el resto de Europa. Por otra parte, desde el

año 2000, factores como la violencia en El Salvador y la dolarización han hecho que Guatemala se convierta en receptor de inmigrantes, especialmente ciudadanos/as salvadoreños, hondureños y nicaragüenses.”¹¹

Un fenómeno de estas dimensiones genera cambios en los procesos sociales, económicos y culturales, tanto en los países de origen como en los de destino de los migrantes. Por ello es necesario contar con investigaciones profundas que den cuenta del fenómeno migratorio en sus múltiples dimensiones y contribuyan en la orientación de acciones futuras.

2.8. Qué es la trata de personas

“El representante de casa alianza Arturo Echeverría menciona que la trata consiste en utilizar, en provecho propio y de un modo abusivo, las cualidades de una persona. Para que la explotación se haga efectiva los tratantes deben recurrir a la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas.”¹²

Los medios para llevar a cabo estas acciones son la amenaza o el uso de la fuerza u otras formas de coacción, el rapto, fraude, engaño, abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad. Además, se considera trata de personas la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, con fines de explotación.

La explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas, la servidumbre o la extracción de órganos.

En conclusión, la trata de personas es la esclavitud del siglo XXI en el mundo globalizado contemporáneo. No importa si son niños, niñas, mujeres u hombres,

¹¹ Centro de atención al Migrante y casa del Migrante **-CAM-**. Pág. 32

¹² Echeverría, Arturo. **Director casa alianza – Guatemala**. Pág. 54.

cualquiera puede ser una víctima, sin importar el tipo de explotación mientras se den tres condiciones:

- A. Traslado.
- B. Limitación o privación de la libertad.
- C. Explotación.

2.8.1. Trata de blancas versus trata de personas

El término trata de blancas se usaba a finales del siglo XIX y se refería a las mujeres europeas que eran llevadas con fines de explotación sexual (concubinato, prostitución entre otras) a países de Europa del Este, Asia y África. De ahí el término trata de blancas, pues eran únicamente mujeres blancas.

Ahora cualquier persona puede ser víctima de explotación, no únicamente mujeres blancas y no sólo en la explotación sexual. Por eso hoy le llamamos trata de personas, pues cualquiera, hombres, mujeres, niñas, niños y jóvenes, pueden ser víctimas de cualquier tipo de explotación.

2.8.2. Trata de personas versus tráfico ilícito de migrantes

“El foro social mundial de las migraciones ha establecido que el tráfico ilícito de migrantes es esencialmente un delito contra un Estado, es la facilitación de la entrada irregular de una persona en un Estado que no es el suyo ganando dinero u otros beneficios. En varias partes del mundo, las personas que desarrollan esta actividad ilegal se llaman coyotes.”¹³ En cambio la trata de personas es un delito contra las personas. En este caso las personas son víctimas de explotación y su libertad se ve

¹³ Foro social mundial de las migraciones. **Revista migrantes blanco fácil consejo nacional de migrantes.** Pág. 52.

limitada de alguna manera. También se han movilizadado tanto dentro o fuera de su país, pero no siempre entrando a otro Estado de manera ilegal.

2.8.3. Personas víctimas de trata de personas

Hay varias razones por las que hombres, mujeres y niños(as) son contactados, reclutados, movilizados, vendidos y comprados por redes de tratantes. Entre estas razones están principalmente la falta o limitada presencia de oportunidades, así como el aprovechamiento de los sueños de las personas que viven en condiciones de pobreza, desempleo y poco acceso a la educación. Una investigación en curso de la Organización Internacional de las Migraciones, OIM realizada en Guatemala ha demostrado que al frente de tales condiciones, algunas personas consideran la posibilidad de tomar grandes riesgos y creer en las promesas que algunas personas les hacen para que tomen la decisión de viajar y encontrar un futuro mejor.

A lo anterior hay que sumarle que frecuentemente estas personas estén dispuestas a asumir riesgos, como salirse de su entorno para emprender un viaje o dejar atrás a su familia y amigos sin saber a qué se van. Constantemente están dispuestos a viajar a un lugar desconocido en el que algunas veces se van a encontrar con una cultura y un idioma diferente.

2.8.4. Función de la trata de personas

Algunas personas son atraídas con promesas de dinero, de trabajos bien remunerados y a veces de educación. También hay casos donde las personas son reclutadas mediante agencias que ofrecen trabajos y arreglan todo lo indispensable para que la persona realice el viaje. Generalmente el tratante corre con estos costos, por ejemplo los documentos necesarios para salir del país, la visa, los tiquetes de viaje, para luego poder crear una deuda. En el momento en el que la víctima llega a su destino final, se encuentra con que la deuda aumenta día tras día, pues deben pagar por su comida, hospedaje y otras cosas que decida el tratante.

Para que la explotación de la víctima sea más efectiva, el tratante mantiene constantemente el control sobre ella. El temor es usado para someter a las personas; por lo general esto se hace recordando a la víctima la deuda que tiene por medio de violencia, tortura, violaciones e intimidación. Amenazas contra la familia y los amigos son comunes para hacer que cumplan con lo que los tratantes piden. Además, los tratantes les quitan sus documentos de identidad y les dicen a las personas que serán deportadas y encarceladas si acuden a la policía. Tres condiciones que se dan en la trata de personas:

- Traslado: que la persona se traslade o la trasladen desde su entorno (ciudad, departamento, país) a otro entorno diferente. No importa si es llevada fuera del país o de una ciudad a otra. Lo que importa es su desarraigo de la comunidad de origen.
- Limitación o privación de la libertad: la persona no es libre de hacer lo que quiere y está limitada en su libertad de movimientos. Aunque no hayan cadenas de metal, la persona no se puede ir porque está sometida a varias medidas de presión o violencia. Muchas veces las personas son encerradas o maltratadas, otras veces hay amenazas contra ellos o contra su familia (sin importar donde se encuentren) y puede existir una deuda que debe pagarse a quien las explota.
- Explotación: las personas son explotadas en muchos tipos de actividades dentro de todos los ámbitos laborales y oficios, no es únicamente en lo sexual: también hay explotación en el servicio doméstico, en la mendicidad, en matrimonios serviles, en la pornografía de niños y niñas, vinculados a grupos armados al margen de la ley, entre muchos otros.

2.8.5. Trata y tráfico de personas

La trata y el tráfico de personas son delitos que se han incrementado en forma alarmante en los últimos años, debido a las difíciles condiciones de vida en los países menos desarrollados, al endurecimiento de las políticas migratorias en los países

industrializados y al hecho de que por mucho tiempo estos fenómenos no fueron considerados como un problema estructural sino como una serie de episodios aislados.

La respuesta mundial frente al crecimiento de esta forma de criminalidad fue la Convención contra la delincuencia organizada transnacional, firmada en Palermo en el 2000 y los dos protocolos del mismo año: Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire y protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños.

Los términos trata de seres humanos y tráfico de migrantes han sido usados como sinónimos pero se refieren a conceptos diferentes. El objetivo de la trata es la explotación de la persona, en cambio el fin del tráfico es la entrada ilegal de migrantes, en el caso de la trata no es indispensable que las víctimas crucen las fronteras para que se configure el hecho delictivo, mientras que éste es un elemento necesario para la comisión del tráfico.

2.8.6. Tráfico de migrantes

“Que el tráfico ha sido definido como la facilitación de la entrada ilegal de una persona en un Estado del cual dicha persona no sea nacional o residente permanente con el fin de obtener, directa o indirectamente, un beneficio financiero u otro beneficio de orden material. Las víctimas de trata y las personas objeto de tráfico, sean o no solicitantes de asilo, que se ven obligadas a ponerse a merced de las redes criminales internacionales, se encuentran en una situación de gran vulnerabilidad y expuestas a todo tipo de vejámenes y maltratos.”¹⁴

2.8.7. Por qué al ACNUR le preocupa la trata y el tráfico de personas

Para el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para Refugiados, ACNUR, es muy importante que se tenga en cuenta que entre las víctimas de trata y las personas

¹⁴ Cabanellas. **Ob. Cit.** Pág. 452.

objeto de tráfico, hay personas que pueden ser solicitantes de asilo, a quienes se les debe brindar la debida protección internacional y respetar el principio de no-devolución. El ACNUR, en su agenda para la protección, un programa destinado a mejorar el marco de protección de los refugiados y solicitantes de asilo en todo el mundo, recomienda a los Estados que consideren la posibilidad de adherirse a la Convención de Palermo y a sus protocolos, así como asegurarse que sus propios procedimientos para conceder el asilo permitan recibir denuncias de personas objeto de trata, especialmente mujeres y niños, cuya solicitud de asilo se base en razones fundadas. Igualmente, los Estados deben implementar sanciones para aquellos que intervienen en el tráfico y la trata de personas.

2.9. Globalización, posmodernidad y migración

Al ser la migración la historia del transporte y las comunicaciones, el acelerado proceso de la globalización potencia agresivamente la movilidad humana voluntaria. El poder de la imaginación hace que lo lejano se vea efectivamente más cercano y accesible. Al mismo tiempo, el costo de los pasajes aéreos ha sufrido un decremento inmenso en los últimos años, haciendo más accesible su compra para la mayoría de clases sociales.

Es así que la movilidad humana por transporte aéreo internacional en la primera mitad de la década de 1990 crecía aceleradamente, a razón de una tasa del 15% anual; si bien a nivel global este porcentaje tendió a descender, en los países del sur, donde hasta esa década solamente accedían las élites a viajes aéreos nacionales e internacionales, se dio un boom de pasajeros que inundaron los vuelos, desbordando sus capacidades y creando al mismo tiempo las condiciones para que surgieran nuevas aerolíneas que vieron claramente la oportunidad hoy en día en los aeropuertos de Guatemala se ve gente de origen de todo estrato social, habiéndose democratizado al menos este espacio de uso efímero.

No obstante, en lo que concierne a la movilidad humana, el mundo no es global para todos. Junto con el boom, motivado por factores que por supuesto no tienen sólo que ver con el costo de los pasajes sino con diversas condiciones de los países emisores y receptores de la migración, surgieron los controles migratorios en los países del norte, cada vez más exhaustivos y estrictos. Sin embargo, las migraciones hacia países como Estados Unidos, España o Italia, por las vías más inverosímiles, no han cesado y dan muestra fehaciente de la creatividad y convicción de los que viajan.

Quizá sea una estrategia de los propios países receptores, tener control estricto y complicados procesos para adjudicar visas (que además tienen onerosos costos que generan ingresos importantes a las embajadas y Estados de estos países del norte), ya que saben que de cualquier forma seguirá llegando mano de obra barata, dispuesta a trabajar bajo cualquier condición. Y qué mejor, si además de recibir a esta gente se generan ingresos adicionales para el Estado en las innumerables embajadas del sur del mundo. En cambio, generalmente los ciudadanos de países del norte pueden viajar por todos los continentes sin necesidad de solicitar una visa.

Éste es uno de los puntos flacos y paradójicos de la globalización, que en realidad no es igual para todos. Aquellos países que más promueven las ventajas de la globalización son precisamente los que solicitan visas a los países que supuestamente, según ellos, deben incluirse en el proceso. **Estados Unidos**, por ejemplo, promueve los famosos Tratados de Libre Comercio (TLC) con los países latinoamericanos, bajo el mentado argumento de incluirse en la globalización, **al tiempo que construye un muro semejante a la Muralla China**, en pleno siglo XXI, en su frontera sur.

A saber si la fuerza de trabajo que levantará dicha muralla será precisamente de población inmigrante...Esto nos lleva indefectiblemente al cuestionamiento de que si la libertad de capitales y el libre comercio de bienes y servicios implican mejoras económicas, ¿no ocurre lo mismo con la mano de obra? como menciona José Alberto Flores, que la libertad para el comercio de bienes y servicios encuentra su fundamento “en una doctrina sólidamente asentada en la teoría económica, que vincula la

posibilidad del intercambio con mejoras en términos de eficiencia de las economías implicadas.”¹⁵

Aunque con ciertas especificidades, un argumento similar se usa para justificar las bondades del libre movimiento de capitales: a través del mercado se permite que el ahorro fluya desde donde abunda hacia donde es relativamente escaso, desde donde es peor retribuido hacia donde obtiene un más elevado rendimiento. ¿Qué sucede entonces respecto a la mano de obra? ¿No es cierto que las corrientes migratorias describen, incluso con mayor fidelidad que los capitales, un movimiento similar, transitando el trabajo desde donde abunda y es mal pagado hacia donde escasea y es mejor retribuido? ¿Acaso el argumento económico, tan laboriosamente construido para los bienes, servicios y capitales, se diluye cuando se refiere al trabajo? al hablar de migración hablamos de un fenómeno diverso, con varias aristas y con una explicación multidimensional. Lo que ciertamente comparten quienes migran es que su principal equipaje es la convicción de estar mejor.

Y es que la mano de obra abunda en el sur y comienza a escasear (con sus bemoles, dependiendo del país) en el norte del planeta. Y no sólo eso, existen sueños bien concretos y motivaciones que surgen a partir de las diferencias sociales, tanto dentro de los países emisores como a nivel global y del manejo del discurso de los países más ricos del mundo, que hacen atractivo el proyecto migratorio. Mientras los países del norte vendan en el sur la idea de que son los mejores, los más desarrollados, superiores, el modelo a seguir. Los soñadores de la migración tampoco cambiarán y las migraciones no disminuirán. Más aún, la pirámide poblacional se ha invertido en los países europeos, receptores de las más crecientes migraciones de los últimos tiempos.

Existe un incremento demográfico y un cambio en la distribución mundial de la población; según el Fondo de Poblaciones de las Naciones Unidas (UNFPA, por sus siglas en inglés), en 1969 el 20% de la población mundial estaba en Europa, mientras sólo el 9% en África. Y, según el análisis del UNFPA, para el 2050 el 20% de la

¹⁵ Flores, José Alberto. **Comisión de derechos humanos de Guatemala**, - CDHG-. Pág. 95.

población mundial estará en África, mientras sólo el 7% en Europa. Y es que en Europa la población está envejeciendo a ritmos acelerados (cosa que encarece la mano de obra local, al tiempo de crear puestos de trabajo para cuidar a los ancianos, labor que no están tan dispuestos a ejercer los europeos), mientras que en África y Asia el 40% de la población hoy es menor de 15 años. Y en Guatemala el 60,14% de la población es menor de 30 años.

Lo cual deja claro que, si de números y persistencia de individuos se trata, el futuro de la humanidad pasa obligatoriamente por el sur del mundo; lo cual exige replantearse urgentemente las políticas migratorias, las políticas de cooperación al desarrollo a nivel global, considerando cooperación no solamente al flujo de recursos económicos del norte hacia países del sur, sino también la cooperación al desarrollo de las migraciones a los países que los acogen; asimismo, la relación entre ambas (las políticas migratorias y la cooperación) y el rol protagónico que ejercen las migraciones en estos procesos. No puede caerse en el reduccionismo miope de que desarrollando al sur, sus habitantes dejarán de ir hacia el norte. Además, el desarrollarlos a la usanza de los países del norte se ha visto que más bien ha acrecentado las diferencias y problemas en los países receptores de cooperación.

Algo que además es una contradicción con la globalización, que debe significar la vida y no la muerte de otras culturas no occidentales o distintas a las del norte del mundo. Si el modelo es uno, ¿dónde queda la diversidad?, además, para qué seguir con investigaciones y acciones de desarrollo, si ya existiría la panacea para la humanidad, no, la creatividad humana da para mucho más.

Todos los pueblos saben y deben decidir lo que quieren; el punto es desarrollar mecanismos, metodologías para desenvolver esos saberes, esas ideas, esas particularidades y hoy, potenciarlos para promover el desarrollo de otros pueblos, incluidos los del norte, con esos conocimientos. Y es que el sur, como el norte, tiene mucho que compartir.

2.10. Migraciones y desarrollo

En el pasado, hasta bien entrados los años 90, la visión más difundida que vinculaba las migraciones y el desarrollo era la idea de que si se desarrolla a los países emisores, las migraciones habrían de disminuir, porque su gente ya no tendría que buscar fuentes de trabajo y bienestar en otros países. Sobre esta idea se fundamentaron muchos programas de cooperación internacional, que veían en la cooperación al desarrollo una herramienta para frenar las migraciones. Esta era la premisa de la que partía el propio inventor del concepto de codesarrollo, Gonzalo Flores, José, quien, como delegado interministerial para el codesarrollo en Guatemala, destacaba que “para desarrollar los países de origen es necesario estabilizar las poblaciones en sus lugares de origen”.¹⁶

Y ha sido justamente esta postura la que le ha costado el estigma que actualmente tiene y genera desconfianza -muy a pesar de sus escritos posteriores-, ya que ve a las migraciones no en su potencial humano real sino como un contingente no más que instrumental, tanto para origen como para destino.

Esta visión supondría, no obstante, que las migraciones son motivadas únicamente por factores económicos; y, siendo así, la lógica dice que los países más pobres del mundo deberían ser emisores de migrantes por antonomasia. Sin embargo, se ha visto que los inmigrantes en los países del norte no provienen de los países más pobres del mundo. De hecho, citando el caso americano donde los mexicanos, salvadoreños y los guatemaltecos son las comunidades más numerosas, ni mexicanos ni guatemaltecos son considerados de extrema pobreza.

¹⁶ Gonzalo Flores, José. **Campeño, migrante y colonizador**. Pág. 87.

Por otra parte, los inmigrantes de estos países no son los más pobres dentro de sus países. Esto pone en crisis una explicación económica determinista de las migraciones, sin desconocer tampoco que la mayoría de quienes emigran del sur al norte del mundo es por mejorar sus ingresos y su capacidad de ahorro. Y es que, como dice Gonzalo Flores, José, “ni toda emigración responde a razones económicas, ni las razones económicas agotan la posible explicación de la decisión migratoria”.¹⁷

Asimismo, como se ha dicho, no existe un único modelo de desarrollo a seguir, al modo occidental, sino que cada realidad geográfica y política puede optar, como ha sido históricamente, por una línea de desarrollo distinta; existen además, sobrados motivos para optar deliberadamente a no seguir el modelo occidental, que ha ocasionado no pocos conflictos de convivencia local y global.

Por otra parte, están quienes afirman que a más migraciones hay más desarrollo; es decir, ven de forma optimista a las migraciones, proponiendo que son en realidad una salida al subdesarrollo. Esta tesis se fundamenta básicamente en las remesas que envían los migrantes a sus países de origen, que representan un importante ingreso al país, promoviendo su desarrollo económico.

Lo cual no deja de ser cierto en países como El Salvador, donde las remesas de los migrantes representan el primer rubro de ingreso, como en Guatemala, donde en el 2006 se estima que ingresaron dos mil millones de dólares, siendo el segundo rubro, sólo después de los ingresos que deja el azúcar. Pero a esta tesis le responden aquellos que afirman que a menos migraciones, mayor será su potencial de desarrollo; o su equivalente, que a más migraciones menos desarrollo. Esta idea se sustenta en que el país emisor pierde su capital humano, en el cual invirtió en su formación y educación. Esto se hace también evidente en Guatemala, donde alrededor del 20,5% de su población ha emigrado, la mayoría entre las edades de 21 a 40 años. Esta

¹⁷ **Ibid.** Pág. 89.

postura, entonces, ve de forma pesimista a las migraciones, ya que perciben en éstas otro mecanismo de explotación de los países del norte a los países del sur.

Quizá la última tesis, en la búsqueda de un silogismo entre migraciones y desarrollo, dice que a más desarrollo habrá más migraciones. Esta visión, tal vez la más novedosa de todas, se fundamenta en que a través de la tecnología, los individuos adquieren nuevas expectativas, lo cual a su vez promueve la movilidad humana voluntaria, tanto entre los beneficiarios como entre los excluidos de estos procesos de desarrollo. Esta postura es percibida en los países receptores con preocupación, por el impacto que la mejora de los niveles de desarrollo en los países del sur pueda tener en el incremento de las migraciones a corto y mediano plazo. En cierta medida, es también uno de los miedos que en los países del norte resta ánimos a los intentos de cooperar para el desarrollo y limita a su vez la puesta en práctica de fórmulas novedosas como el propio codesarrollo, de cuyos posibles efectos reales se desconfía.

Es inútil pensar que una u otra es la tesis acertada y querer desconocer a las demás. Todas en realidad, dentro de su propia perspectiva, tienen su parte de razón, sin contradecirse entre ellas. Que si se desarrollan los países emisores, se reducirán los niveles de migración. Quizá en algún grado, pero no deja de ser cuestionable. Si esa cooperación al desarrollo (aquella concentrada en reducir los niveles de migración) se concentra en la generación empleo, es probable que en países como Guatemala se reduzca el número de personas que opten por el proyecto migratorio; no obstante, los estudios más recientes demuestran que en el boom migratorio desatado en Guatemala a finales de los años 90, la mayor parte de gente no se iba por ser desempleada, sino para mejorar sus niveles de ingreso y ahorro.

En realidad, si no se reducen las diferencias internas en los países emisores, si no se reducen las diferencias globales, si no se reducen los niveles de discriminación y exclusión y si no se deja de insistir en la idea de que el modelo de desarrollo de los países del norte es el único o el mejor, definitivamente las migraciones no cesarán ni se reducirán, pese a los capitales que inviertan los países del norte en cooperación con los

países emisores. ¿A más migraciones más desarrollo? Si se concibe al desarrollo como mayores posibilidades financieras por la mayor circulación de dinero que revitaliza la economía, sí, pero únicamente desde una perspectiva económica reduccionista y utilitaria, centrada en la circulación de dinero y no en la productividad.

Que un excesivo nivel de emigración hace perder importante capital humano a los países emisores, es evidente. Y no sólo eso, sino también importante capital económico que fue invertido por el Estado (incluso si es un Estado con baja institucionalidad, como el caso guatemalteco) en la formación de estas personas, que al final dejan su contingente laboral en otro país.

Ciertamente, este capital humano no puede ser aprovechado sin las condiciones que garanticen un espacio laboral digno y que ofrezca bienestar y prosperidad a los individuos. En países como Guatemala, donde los servicios sociales son insuficientes (por decir lo menos), donde la seguridad social es parcial y de mala calidad, donde la visión de ciudadanía prácticamente no existe, dada la inseguridad jurídica que hace que ni los deberes ni los derechos se respeten y perciban, no podemos exigirles a quienes optan por migrar buscando mejores horizontes de bienestar para sí y su familia, que no lo hagan, pese a que el sueño migratorio (éxito a corto plazo, altos réditos económicos, etc.) tampoco se verifique siempre. ¿Qué se les ofrece a cambio de que se queden?. Finalmente, que mientras más se desarrollen los países pobres (tomando como sinónimo de desarrollo al acceso a tecnología y servicios) más personas optarán por el proyecto migratorio, me parece un hecho indiscutible.

El acceso, especialmente de los jóvenes, a ver realidades distintas a la suya y donde se promueven imágenes de éxito, prosperidad y abundancia de los países del norte (hablando de imperio, países ricos que integran el G8 -países industrializados-, patrones de belleza, etc.), en los mensajes que dejan en los soñadores migratorios los programas de televisión, cines, páginas web, prensa, etc., y en las noticias frecuentes vía medios de comunicación instantánea, de quienes ya emigraron y cuentan sólo una parte de su historia (que se manifiesta además en los envíos de remesas), hacen que

quienes se quedaron y tienen este auge de información se creen la idea, voluntad y hasta necesidad de también irse, para no llegar tarde al reparto de ilusiones. Así cada una de las afirmaciones tiene su grado de verdad, pero ninguna llega a ser un silogismo condicional, único e irrefutable.

Además, todo confirma que, nos guste o no, así las cosas y como la historia lo verifica, las migraciones continuarán. Ante tal situación, se debe buscar la forma de mitigar sus efectos negativos y potenciar sus efectos positivos, haciendo de ellas una administración inteligente, que como toda planificación, promueva el desarrollo de los pueblos. Pero sabemos que, hay de por medio circunstancias políticas que atraviesan toda iniciativa de desarrollo con equidad (vinculada o no a las migraciones) y no poca demagogia.

2.11. Codesarrollo, una herramienta

Najarro Ponce menciona “que el codesarrollo es quizá la única iniciativa que al momento vincula positivamente a las migraciones internacionales y el desarrollo.”¹⁸ Por ello, no deja de ser una alternativa novedosa a la cual acudir. Su definición más genérica sería que es una forma de hacer desarrollo tanto en los países de origen como de destino de los migrantes, aprovechando justamente a la migración como un vector de desarrollo.

La discrepancia surge en las modalidades y tópicos que proponen para su implementación (cuáles cosas sí y cuáles cosas no entrarían en una iniciativa de codesarrollo), debiendo definirse también si es que se habla de una política o de acciones aisladas concretas. Tal como surgió el concepto y es quizá éste el único consenso de codesarrollo, se reconoce a Guillermo Cabanellas, como el pionero del concepto (sin ser por ello el más aceptado) era una propuesta de políticas de los Estados receptores y emisores de los contingentes migrantes, para promover una

¹⁸ Najarro Ponce, Oscar. **La interpretación y la integración de la ley en el derecho del trabajo**. Pág. 86.

migración controlada y orientada a fortalecer la capacidad productiva de los migrantes en los países del norte y aprovecharla por un tiempo, para que luego retornen a sus países de origen a promover el desarrollo.

En este contexto, el codesarrollo surgía como una iniciativa concreta para ser un control y disminución de los flujos migratorios, especialmente desde países africanos hacia Francia. Lo que provocó que al mencionar a Sami Naïr, se lo relacione directamente con el control de fronteras y el retorno de inmigrantes a sus países de origen, pese a que posteriormente su producción bibliográfica ha sido nutrida y con ideas más innovadoras.

Desde entonces a la fecha se ha dicho mucho, pero el avance real ha sido poco o nulo. Hasta hoy se debaten cosas que parecerían evidentes, como si el codesarrollo debe o no tener actividades tanto en origen como en destino. O que si se debe o no trabajar en temas de integración con los inmigrantes en destino. Por supuesto, lo último depende de si los Estados receptores tienen una política de retorno de los inmigrantes o de si son abiertos al contingente inmigrante y a reconocer los múltiples beneficios que tienen de ellos. Y es justamente eso lo que ha complicado el avance desde la formulación de Naïr en Francia. En gran parte el problema es que el codesarrollo fue formulado y es debatido principalmente por los países del norte, que realizan cooperación al desarrollo, oyendo poco o nada de los países emisores del sur.

Y esto no necesariamente por una sordera u omisión de los países del norte, sino también porque los países del sur aún no han logrado articular un verdadero discurso al respecto, que sustente una postura y una propuesta. Generalmente, en el corto tiempo de vida del concepto del codesarrollo, los países del sur han hecho énfasis más que nada en sus condiciones de pobreza, argumentando que la migración es otra cara más de la marginación, para hacerse acreedores a mayores contingentes de cooperación económica.

Sin negar lo legítimo de esta postura y que evidentemente hay carencias concretas que generan migraciones, es tiempo ya de articular un discurso que permita entrar al diálogo, para sustentar incluso con más elementos de juicio la inversión de fondos desde el norte, tomando en cuenta además que la cooperación es y puede ser mutua, quiere decir que la cooperación no es solamente la transferencia de recursos económicos, sino la transferencia de capacidades, la comunicación, la transferencia cultural, el apoyo a programas sociales que mitigan los posibles efectos negativos de la migración (en origen y en destino) y, por supuesto, también una política de intercambio comercial y de inversión. Es decir, el codesarrollo no puede reducirse al mero control de fronteras, a las remesas de los migrantes y a la cooperación económica norte-sur. Y es que no son pocas las potencialidades que ofrecen la migración y sus actores.

Los migrantes son gente valiente, que arriesga, contribuyen con sus impuestos a la seguridad social de los países que los acogen; generan actividad económica, ya que consumen, cambian el sentido de la pirámide de población en los países del norte, porque son jóvenes, son ciudadanos transnacionales, lo cual les da una especial capacidad de adaptación a diferentes entornos y son de algún modo mediadores en las relaciones intercontinentales; aportan con conocimientos de otras culturas, potenciando la interculturalidad en un mundo de diversidad y de globalización; suponen mejor manera de relacionar migraciones con desarrollo, ya que trabajan, benefician, se benefician y financian actividades (aunque son limitadas aún) en sus países de origen... Según los más reveladores datos que está arrojando una investigación del Banco Mundial, la migración internacional estimula los ingresos mundiales y, al permitir que los trabajadores se trasladen a lugares donde resultan más productivos, da lugar a un incremento en la producción y el ingreso global. Según el mismo estudio, las remesas conducen a una mayor acumulación de capital humano, gastos en educación, inversión y emprendimiento.

Las potencialidades como vemos son múltiples, por lo cual en realidad la visión del retorno de inmigrantes a su país de origen debe ser definitivamente superada. No quiere decir tampoco que debemos promover las migraciones en los países de origen,

los Estados deben preocuparse de procurar las condiciones de seguridad necesaria para que sus ciudadanos tengan la posibilidad de progresar y lograr su bienestar; no obstante, incluso en esas condiciones las migraciones continuarán y pueden aportar significativamente al desarrollo de los países de destino, insertándose en los nichos laborales que efectivamente existen y no son cubiertos por mano de obra local; al tiempo que pueden generar nuevos nichos por descubrirse y potenciarse.

Lo importante es que tengan la posibilidad de hacerlo dentro de los canales legales y sin los riesgos del tráfico humano, actualmente en auge. Pero para eso debemos también crear las condiciones y posibles soluciones no solamente la siempre mentada voluntad política.

2.12. Política, plan, programa o proyecto

Una vez discernidas las posturas y analizados los beneficios y potencialidades de la migración, la primera acción de codesarrollo, por antonomasia, debe ser un diálogo entre países emisores y países receptores, tomando en cuenta los intereses de cada uno de los actores: los Estados, los gobiernos seccionales, la empresa privada, la sociedad civil organizada y, por supuesto, los propios migrantes con sus organizaciones, tanto en origen como en destino.

No puede haber un codesarrollo efectivo sin ser una acción promovida por los Estados principalmente, cuya responsabilidad es vital; pero si estamos pensando en desarrollo económico y desarrollo social, el sector empresarial no puede quedar fuera sino que debe formar parte de la estrategia, no sólo por su responsabilidad social, sino porque son un contingente de promoción de desarrollo. Mucho se ha debatido de si los proyectos de codesarrollo deben tener o no acciones en origen y en destino; de si el codesarrollo debe ser un programa con proyectos de un lado y de otro; y, en general, sobre su ubicación geográfica y los tópicos que deba o no tocar el codesarrollo. Pero como se ha dicho, las aristas son múltiples y las posibilidades innumerables, tomando en cuenta todo el potencial de las migraciones.

Es decir, se pueden y deben tener iniciativas de carácter integral en ambos polos, si no dónde queda lo conjunto del concepto. Y, siendo así, el codesarrollo no puede sino entrar desde el nivel de las políticas pero que generan acciones concretas. Hay que recordar que las políticas contienen planes; cada plan, a su vez, diferentes programas; y cada programa varios proyectos.

Quiere decir que los proyectos de codesarrollo deben estar dentro de una planificación que oriente sus acciones en distintos ámbitos, pero con un derrotero claro, asimismo, desde la perspectiva integral, deben revisarse y adaptarse las políticas migratorias, siendo el tema más sensible para los países del norte. No obstante, no puede existir un codesarrollo verdadero sin tocar las políticas migratorias, que deberían consensuarse dentro de las políticas y planes de codesarrollo.

Incluso porque los conflictos deben tratarse y no ignorarse. Insistimos, esto no quiere decir que hay que promover las migraciones, sino que éstas deben también administrarse responsable e inteligentemente. O sea, debemos pasar de una política de control de fronteras y de represión de flujos migratorios, a una administración de flujos orientada al desarrollo mutuo de los lugares de origen y de destino de las migraciones, sin temor a innovar.

Mientras tanto, los Estados se convencen de actuar decididamente y promover acciones innovadoras, quienes tenemos un mínimo espacio en torno a la migración debemos continuar intentando acciones y proyectos atrevidos, en origen y en destino, procurando además la incidencia política.

2.13. Cómo desarrollarnos en codesarrollo

¿Cómo aplicar la estrategia de codesarrollo? Más allá de si implica acciones en origen y en destino (ya que no puede sino concebírsele de esta forma porque de otro modo no tiene sentido el co de mutuo), ¿Quiénes serían los beneficiarios directos? ¿Con quiénes exactamente debe trabajarse? ¿Con los inmigrantes en destino y sus

familiares en origen? Y, geográficamente, ¿Dónde trabajar en origen? ¿En los lugares de mayor migración histórica y no en el resto del país? Hay que reconocer dos niveles en una estrategia de codesarrollo.

El primero, que debe orientarse a mitigar los impactos sociales de la migración, tanto en origen como en destino. En este nivel, en el país de origen debe trabajarse en las localidades donde exista mayor emigración reciente, con los familiares de los migrantes y entre estos, especialmente con los jóvenes y niños/as hijos/as de emigrantes. En destino, debe trabajarse con toda la población inmigrante, en los lugares de mayor inmigración pero también en una estrategia general, desde la perspectiva de la inclusión social, que impida brotes xenofóbicos y los conflictos étnicos; el objetivo es que la sociedad de acogida se sensibilice y comprenda a la inmigración en su justa dimensión; como seres humanos que trabajan, generan muchos beneficios y no como una invasión.

Los retos más importantes en este nivel de intervención tienen que ver con la integración, con la salud psicológica de los inmigrantes en destino y de sus familias en origen, con los problemas relacionados con la legalidad, tanto con la regularización de inmigrantes en destino como de todos los conflictos que comporta la transnacionalidad, con padres que controlan sus familias desde el otro lado del océano y con el conflicto de ruptura que genera múltiples casos, como los juicios de alimentos, los divorcios a distancia, la escrituración de propiedades, etc. y, con la educación de los hijos de inmigrantes en origen y en destino, por el impacto psicológico de adaptarse a una nueva sociedad con un entorno cultural totalmente distinto en destino o con el impacto de quedarse sin uno o dos de sus padres y deber readaptarse y crecer con abuelos, tíos, hermanos mayores o hasta vecinos, en origen.

En este nivel de intervención están también los convenios de seguridad social de los países implicados en el vector migratorio, que deben posibilitar el bienestar de los migrantes y sus familias, procurando un pleno ejercicio de derechos.

El segundo nivel de intervención tiene que ver con el desarrollo mismo; pero el desarrollo lo deben decidir los pueblos, que son los protagonistas de su historia. Es decir, no podemos pensar en desarrollo en los países del sur desde la perspectiva de los países cooperantes, receptores de inmigrantes, sino en un desarrollo con iniciativas propias de los países de origen; por supuesto, de forma planificada y consensuada.

No se puede ya pensar que uno llega a un lugar receptor de cooperación con arrogante petulancia técnica e intelectual, a enseñar a su gente cómo ha de vivir y desarrollarse; todo pueblo sabe lo que quiere y lo que se necesita es crear las condiciones para desarrollar esos conocimientos y voluntades locales.

Pero, siendo así, la pregunta que surge para los países cooperantes es: ¿entonces, para qué codesarrollo si basta entonces con cooperación al desarrollo? Y es que en sí ésta no es una real cooperación. Los fondos que se invierten provienen del aporte de los inmigrantes. Es decir, con el desarrollo que la migración provoca en los países de destino, se realiza desarrollo con sus países de origen, creando una dinámica dual de desarrollo: el codesarrollo de los pueblos. Desde esta perspectiva, el codesarrollo no puede convertirse en sólo acciones con los familiares de migrantes en los temas que decide el donante y en los sectores de mayor migración histórica.

En este sentido, la perspectiva técnica del desarrollo en una dinámica de codesarrollo, los fondos que se invierten en los países de origen no son en realidad de cooperación, sino que provienen del aporte de los inmigrantes en destino.

Los países de origen latinoamericano no pueden ser la de los especialistas del norte, receptor de migración, sino la perspectiva de los especialistas de los países de origen y sus actores, en una dinámica participativa de desarrollo local y es que el codesarrollo no puede ser vertical. El codesarrollo debe, por antonomasia, ser horizontal, porque si no, no es mutuo ni recíproco.

El codesarrollo debe ser y promover una dinámica de desarrollo local en dos polos. Por otra parte, los lugares de mayor emigración no son los únicos que necesitan desarrollarse; la gente de ahí al fin y al cabo ya se fue y quizá no queda nadie o no queda nadie que quiera irse. Asimismo, en las zonas tradicionales de emigración los soñadores de la migración están tan arraigados, que aunque se implementen insistentes acciones con todo tipo de población, el proyecto de vida de los jóvenes seguirá siendo casi únicamente la migración.

Claro, no quiere decir que no se deba trabajar allí, en el primer nivel de intervención; hay que hacerlo pero planificadamente y con mirada estereoscópica, sin perder de vista el desarrollo del país y las otras regiones que presentan potencialidades.

Es decir, incluso si queremos que dejen de salir más emigrantes, desde una perspectiva de prevención, no necesariamente debemos trabajar en las zonas de mayor migración sino en las zonas donde aún no hay alta migración y con potencial, procurando acciones e inversiones desde la legalidad, que influyeran los soñadores migratorios y brinden expectativas de vida. Y para ello, el desarrollo y el codesarrollo deben trabajar también en el fortalecimiento de la democracia, de la ciudadanía y de la lucha contra la corrupción.

Los países receptores de la migración se desarrollan y progresan con el apoyo de los inmigrantes a nivel global y no sólo en las zonas en que viven los migrantes. Además, por medio de sus importantes aportes fiscales, inciden en el bienestar de toda la sociedad en conjunto, incluidos ellos, por supuesto. Asimismo, al codesarrollo no puede sino vérselo desde una perspectiva global y no localizada, que apoya el desarrollo de ambos países, pero en su totalidad o es que el desarrollo debe ser solamente para los países de destino y con unas pocas acciones de apoyo humanitario para los familiares de los inmigrantes en los países de origen.

Los países de origen deben tener el derecho de compartir los beneficios que provoca su población en el segundo país, ya que invirtieron en la formación y educación de la mano de obra, pero no reciben, más allá de las remesas que son propiedad única de las familias, ningún rédito directo de los beneficios de su contingente laboral.

Al respecto, tengamos en mente que la educación y formación de los inmigrantes (que son adultos jóvenes, en su gran mayoría) que exigió inversión de tiempo y dinero, fue pagada enteramente por los cotizantes y el Estado de su país de origen (en este caso de Guatemala). Por ello, sus aportaciones constituyen un beneficio íntegro para el país de destino y una pérdida absoluta para el país de origen.

Por ello, la inversión de los países del norte para el desarrollo global de los países de origen no es una cooperación en sí, sino un compartir los beneficios del desarrollo que logra a partir de los inmigrantes; y para ello el codesarrollo se muestra como una herramienta efectiva en donde los dos Estados, el de origen y el de destino, comparten su desarrollo, de manera horizontal, a partir de las oportunidades y beneficios que efectivamente crea la migración, en ambos polos. Un apéndice de este segundo nivel de intervención es el de capacitación y promoción de actividades productivas con los familiares de emigrantes que reciben remesas.

Esta actividad es importante para el desarrollo de los países que reciben remesas, pero no necesariamente es parte de una estrategia de codesarrollo, por más de un motivo. No podemos dar a los migrantes, que salieron de su país porque no les brindaba bienestar, ahora que están mejor, la responsabilidad de que con su dinero produzcan el desarrollo que el Estado no supo crear. Está claro que se debe tratar de orientar la canalización de las remesas en actividades productivas, dándoles posibilidades de inversión y capacitación a los migrantes y sus familias para prosperidad y estabilidad económica, pero ésta es una tarea más compleja.

2.14. Transmigrantes centroamericanos

- Es imposible establecer de manera fidedigna el tamaño de ese flujo. Las estadísticas de detención y expulsión del Instituto Nacional de Migración reportan eventos que suelen involucrar varias veces a la misma persona, por lo que sólo ofrecen una idea aproximada del comportamiento y tamaño de ese flujo.
- Proviene mayoritariamente de El Salvador, Honduras y Guatemala.
- Se establecen en territorio mexicano por tiempo indefinido o simplemente van de paso.
- La mayoría se encuentra en nuestro país de manera irregular y se dirige hacia los Estados Unidos.

2.14.1. Inmigrantes fronterizos

- Son personas que se han asentado en la zona fronteriza sur de nuestro país, en forma definitiva o prolongada.
- Son mayoritariamente de nacionalidad guatemalteca.
- Suelen ocuparse en los sectores de servicios, pequeños comercios, agricultura, construcción y turismo.
- Algunos sectores de ellos merecen ser mencionados. Es el caso de las trabajadoras domésticas, las trabajadoras de bares y los menores trabajadores.

2.15. La dinámica migratoria en Guatemala

“El territorio guatemalteco constituye un escenario en donde ocurre un intenso movimiento de población, el cual se desplaza como parte, cada vez más creciente de

estrategias de sobrevivencia, ya que grandes cantidades de personas se movilizan con el fin de buscar empleo y mejores condiciones de vida.”¹⁹ En el marco de esas circunstancias, Guatemala actualmente constituye el lugar de origen, tránsito y destino de migrantes. Entre los flujos migratorios pueden distinguirse aquellos que ocurren internamente, vinculados a la dinámica laboral agrícola y a empleados en la industria de la construcción, de las maquilas o del trabajo doméstico entre los más importantes. También pueden distinguirse flujos migratorios que rebasan las fronteras nacionales y que se desplazan desde Guatemala a México y Estados Unidos o que proceden de la región centroamericana hacia nuestro país.

Mención especial debe hacerse sobre los flujos de personas que proceden de otras latitudes como China, Medio Oriente y otros países de Asia, la situación de riesgo en la que se encuentran las poblaciones que viven los efectos de fenómenos naturales, tales como terremotos y/o huracanes, hacen vulnerable su sistema de subsistencia e impulsan a sus habitantes a buscar soluciones de carácter inmediato. En estos casos, la migración nuevamente se convierte en una estrategia de búsqueda de alternativas.

En este contexto, el fortalecimiento del Estado en materia migratoria tiene que ver con la consolidación del marco jurídico que ampara los derechos humanos de las personas migrantes. En ese sentido es importante el impulso de la ratificación de la Convención de los derechos de todos los trabajadores migratorios y sus familiares. De igual forma, se hace prioritaria la reforma a la actual Ley de Migración, que busca generar una visión integral y comprensiva del fenómeno, que permita además, el adecuado funcionamiento de las instituciones encargadas del control migratorio, lo mismo que una coordinación del trabajo de los funcionarios que allí operan.

Por otro lado, es necesario avanzar en los procesos de negociación binacional, que permita una adecuada gestión y vigilancia de los derechos humanos de los guatemaltecos en el exterior. En ese sentido, se deben fortalecer los procesos de

¹⁹ Andrade Eekhoff, Catherine, Silva Avalos. **Globalización de la periferia: los desafíos de la migración transnacional para el desarrollo local en América Central.** Pág. 324.

negociación de política migratoria y laboral ante los gobiernos de Estados Unidos y México, especialmente.

La iniciativa impulsada por la Red Regional de Organizaciones Civiles para las Migraciones –RROCM- al interior de la Conferencia Regional de Migración –CRM- relativa a acuerdos entre gobiernos, para atender lineamientos mínimos de intercepción, detención , deportación y recepción de población migrante, constituye una de las propuestas que probablemente logren acuerdos en los que las organizaciones civiles integradas a distintos foros y mesas nacionales, contribuyan al establecimiento del ser humano.

Se requiere incluir el fenómeno migratorio como parte de los procesos de formación de las políticas de desarrollo nacional en los procesos de negociación binacional y multinacional. De esta forma, se debe fortalecer la discusión en torno al derecho a no migrar y a desarrollarse plenamente en el lugar de origen, por tal razón, es importante tener en cuenta los efectos de la dinámica migratoria en los procesos de negociación comercial, tales como los tratados de libre comercio y/o la discusión de la iniciativa del gobierno de México, denominado Plan Puebla Panamá.

2.16. Redadas y deportaciones en Guatemala

Guatemala, es después de México, uno de los más importantes corredores migratorios de la región hacia los Estados Unidos. Por el territorio guatemalteco cada año transitan cientos de miles de centroamericanos, caribeños y sudamericanos, como de otras latitudes. Esa característica lo posiciona como un escenario donde suceden violaciones a los derechos humanos de los migrantes de tránsito, que van desde el irrespeto a acuerdos regionales de libre tránsito, como el CA-4, (convenio suscrito entre cuatro países centroamericanos, exceptuando a Costa Rica) las extorsiones por parte de agentes de la Policía Nacional Civil, hasta malas condiciones de detención y deportación.

Aun así, en junio de 2007 se implementaron en el país una serie de operativos de seguridad de la instancia multisectorial, integrada por diversas instituciones del Estado (Ministerio Público, Policía Nacional Civil, Dirección General de Migración, Superintendencia de Administración Tributaria, Comisión Presidencial de Derechos Humanos, Ministerio de Trabajo, Ministerio de Salud Pública).

En una primera fase los operativos se realizaron en las céntricas calles, donde según la comisión multisectorial eran zonas rojas afectadas por bandas delincuenciales. Como resultado de dichos operativos capturaron a varias personas, la mayoría acusada de ser delincuentes, pero en realidad se trataba de centroamericanos indocumentados; la segunda fase de los operativos se concentró en bares, discotecas y fiestas privadas y consistió en el allanamiento, registro y capturas. Los resultados consistieron en la captura de cientos de trabajadoras sexuales indocumentadas. La estrategia de los operativos era golpear y desarticular el crimen organizado pero se convirtió en un operativo cuyas víctimas fueron las trabajadoras sexuales indocumentadas, ni las redes de trata ni los carteles de droga fueron afectados.

Lo relevante en esta añeja práctica de realizar redadas, en las que subyacen más elementos morales y religiosos, además que se sigue relacionando migración indocumentada con crimen organizado, narcotráfico, delincuencia y una larga lista de actividades ilícitas. Es decir, se reproduce como en 1895, un proceso de equiparación de inmigrantes con presidiarios, delincuentes, enfermos e inmorales.

A las redadas realizadas, se le agregan los operativos de control fronterizo, realizados a lo largo del año en los principales tramos de las carreteras, cientos de centroamericanos indocumentados han sido detenidos, encarcelados y deportados como resultado de los operativos montados por la Policía Nacional Civil y la Dirección General de Migración de Guatemala en los últimos meses del año finalizado, muchos de ellos, colateralmente fueron acusados de cometer actos ilícitos como asaltos, extorsiones y una larga lista de actividades delictivas.

La mayoría, por el simple hecho de permanecer de manera indocumentada en el país, derivado de la política de seguridad y control migratorio, desde Guatemala se deportan durante el año 2006, 1,779 migrantes de tránsito, procedentes de la región Sur América y el Caribe. “Según fuentes proporcionadas por el departamento de control migratorio operativo, departamento de estadísticas de la Dirección General de Migración, a través de su representante Pablo Cush que puede también insertarse en una estrategia de codesarrollo.”²⁰

²⁰ Cush Pablo. **Representante sindicato de trabajadores de la dirección general de migración, - STM-**

CAPÍTULO III

3. Los derechos de las personas migrantes

“La Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948) establece que todas las personas tienen el derecho a moverse libremente en su país o fuera de él (Artículo 13.2) y a escoger libremente el lugar donde quieren vivir y trabajar.”²¹

Pero también existen leyes que señalan que cada país tiene el derecho de controlar quién entra en su territorio. Además y aunque resulte una contradicción, junto al derecho a la libre movilidad existen normas que impiden la libre circulación de las personas y cada vez hay más controles en las fronteras.

3.1. Algunas leyes que protegen los derechos de las personas migrantes

- Convención Internacional de los Derechos de los Trabajadores Migratorios y sus Familias (Naciones Unidas, 1990), aprobada por el Congreso de Guatemala en octubre de 2001.
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1976).
- Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969).
- Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (1969).
- Sistema Europeo sobre Derechos Humanos y Libertades Fundamentales (1950).
- Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948).

²¹ Amnistía internacional. **El racismo y administración de justicia**. Pág. 45.

3.2. Los y las migrantes que tienen sus papeles en regla (permiso de estadía y trabajo) tienen más derechos

- Derecho a seguridad y beneficios sociales (atención médica, educación, vivienda, etc.).
- Derecho a la reunificación familiar, es decir, a reunirse y vivir con sus familiares en el país de destino.
- Derecho a circular libremente por el territorio del país de destino.
- Derecho a recibir un trato igual al que reciben los trabajadores nacionales, en lo que tiene que ver con condiciones laborales: horario de trabajo, descanso semanal, horas extras, vacaciones pagadas, seguridad laboral, etc.
- Derecho a conformar sindicatos.

3.3. Derechos de todas las personas migrantes regulares o irregulares

A pesar de que las políticas migratorias de los países que reciben migrantes son cada vez más estrictas y selectivas y aunque existen leyes que sancionan la migración irregular, hay que tener claro que **todas las personas migrantes, con papeles o sin papeles, tienen derechos básicos que deben ser respetados.**

Estos son los derechos de todas las personas migrantes (regulares o irregulares):

- Derecho a un trato digno y respetuoso.
- Derecho a recibir atención médica en caso de emergencia.
- Derecho a comunicarse con familiares o abogados en caso de ser detenidos.
- Derecho a tener un proceso legal antes de ser deportados o encarcelados.

3.4. Derechos en casos de detención, cárcel o expulsión

En los últimos años ha crecido el número de ecuatorianos que han sido detenidos, encarcelados, expulsados y deportados por ingresar a otro país de manera irregular (sin visa). Aunque las leyes cambian de país a país, se puede decir que en general, los derechos de estas personas son los siguientes:

- Derecho a un traductor, en caso de que no se conozca el idioma del país donde se ha producido la detención.
- Derecho a exigir la presencia de un funcionario del consulado guatemalteco.
- Derecho a comunicarse con un familiar, un abogado, abogada o con un organismo de derechos humanos.
- En caso de no tener dinero para pagar un abogado o abogada, el Estado debe asignar un abogado de oficio.
- Derecho a guardar silencio al momento de ser detenido o detenida.
- Una persona que es detenida no puede ser separada de los menores de edad que están bajo su responsabilidad.
- En caso de faltas menores, derecho a no ser ubicados en la misma celda que un preso o presa común.
- Derecho a un trato digno y respetuoso por parte de la policía y otras autoridades.

Además, hay que tener presente que:

- Ninguna autoridad puede pedir dinero o favores sexuales a una persona detenida, porque esto constituye un delito.
- Una persona que ha sido deportada no debe ser detenida cuando regresa a Guatemala.

3.5. Recursos de defensa contra la expulsión

Los extranjeros y extranjeras que han recibido una notificación de expulsión **no pueden defenderse desde el país de destino**. Las posibilidades de defenderse son dos:

- La persona expulsada puede presentar una demanda desde Guatemala, en la embajada del país que la expulsó.
- La persona expulsada puede delegar a un abogado del país de destino, para que tramite la demanda desde ese país.

3.6. Instrumentos internacionales de protección de las personas migrantes

3.6.1. Sistema universal

- Instrumentos convencionales

- Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer.
- Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares.

- Instrumentos declarativos

- Declaración y Programa de Acción de Beijing.
- Declaración y Programa de Acción de Durban.
- Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños.
- Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire.
- Declaración y programa de acción de Copenhague.

- Declaración y programa de acción de la conferencia sobre población y desarrollo (1994).

- Instrumentos internacionales de la Organización Internacional del Trabajo - OIT-

- Convención número 97 OIT. Convención sobre los trabajadores migrantes. 1949.
- Convención número 143 OIT. Convenio sobre los trabajadores migrantes (disposiciones complementarias). 1975.

3.6.2. Sistema interamericano

Instrumentos internacionales en el ámbito de la Organización de los Estados Americanos – OEA.

- Instrumentos convencionales

- Convención Americana sobre Derechos Humanos (Artículo. 24).
- Convención de Belén do Pará (Artículo. 9).

- Instrumentos declarativos

- Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (Artículo XVII).

3.6.3. Sistema subregional

Instrumentos internacionales en el ámbito de la Comunidad Andina de Naciones

- CAN-

- Carta Andina para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos.

- Decisión 116. Instrumento Andino de Migración Laboral.
- Decisión 397. Tarjeta Andina de Migraciones (TAM).
- Decisión 504. Creación del Pasaporte Andino.
- Decisión 545. Instrumento Andino de Migración Laboral.
- Decisión 548. Mecanismo Andino de Cooperación en materia de Asistencia y Protección Consular y Asuntos Migratorios.
- Decisión 583. Sustitución de la Decisión 546, Instrumento Andino de Seguridad Social.

3.7. Trabajadores migratorios agrícolas temporales centroamericanos

“Los trabajadores agrícolas son personas (hombre y mujer), que trabajan en forma temporal, en un área geográfica distinta a la de su origen, usualmente no poseen cobertura médica apropiada, se movilizan desde su lugar de origen en búsqueda de trabajo para subsistir ellos y su familia, ofertan su mano de obra para labores agrícolas en las fincas de destino, por no tener en su lugar de origen una fuente de trabajo sostenible cabe mencionar que estas personas son las que con su mano de obra contribuyen a sostener la economía del país.”²²

Pries Ludger “menciona que la migración es una manifestación social y una característica inherente al ser humano cuyas aspiraciones entre otras están las de subsistir y mejorar sus condiciones de vida, vivenciar nuevas experiencias y enriquecer su cultura, los trabajadores migrantes y sus familias viven en condiciones infrahumanas (pobreza, hacinamiento, insalubridad), se les discrimina, se les condicionan actividades laborales por su condición de Migrante.”²³

²² Comisión episcopal para la pastoral de las migraciones y el turismo. **Iglesia y migraciones**. Pág. 34.

²³ Pries Ludger. **La migración internacional en tiempos de globalización**. Pág. 98.

- Si bien no existe un registro exacto del número de estos trabajadores, podemos señalar a título indicativo que el Instituto Nacional de Migración, documentó 46,932 personas con la forma migratoria de visitante (FMVA) durante el primer semestre del año. Se puede presumir que el número real de estos trabajadores es sensiblemente mayor.
- Son mayoritariamente de nacionalidad guatemalteca, aunque también se encuentran otras nacionalidades como la hondureña, salvadoreña.
- Se han empleado tradicionalmente en el cultivo del café en la zona del Soconusco en Chiapas, pero también en el plátano, la piña, el cacao y la caña.
- La actividad desempeñada suele involucrar la mano de obra familiar de mujeres e infantes, en el plátano, la mano de obra femenina es específicamente requerida para las labores de limpia, selección y empaque.
- Terminada la temporada de labor agrícola, estos trabajadores suelen regresar a su país

3.7.1. Características del trabajador agrícola migrante

- Ingresos, los destina a atender sus necesidades más críticas.
- Alto índice de analfabetismo.
- Alto riesgo de enfermar y morir.
- Viven en condiciones de extrema pobreza, por lo que migran por subsistencia.
- Trabajan para empresas agrícolas que compiten en el mercado internacional en base al uso intensivo de mano de obra barata.

- Son rotados cada tres o cuatro semanas entre las fincas, lo cual les impide adquirir derechos laborales.
- Necesitan protección para el núcleo familiar que lo acompaña, incluyendo los hijos mayores de cinco años.
- Tienen grandes dificultades para acceder a los servicios de salud.
- Presentan gran heterogeneidad étnica y cultural.
- Fueron afectados por el conflicto armado.
- Sus comunidades de origen tienen los más bajos indicadores de salud y educación.
- Son engañados por los contratistas sobre que han sido afiliados al seguro social.
- Presentan enfermedades propias de las condiciones de extrema pobreza.
- Su vida y su salud están sometidas a riesgos propios del trabajo y a la estancia en lugares climáticos diferentes a su hábitat regular.

3.7.2. Los trabajadores agrícolas tienen estos derechos

- A que se les trate como personas.
- Que les brinden un lugar adecuado para descansar y dormir.
- Que tengan acceso al consumo de agua limpia y libre de contaminación.
- Tener un lugar accesible y cómodo para alimentarse.
- Que les brinden recreación en los tiempos de descanso.
- Atención médica cuando lo necesiten o lo necesite su familia.

- Que les paguen su salario completo de acuerdo a igual trabajo realizado.
- Que el área de trabajo sea seguro.
- No trabajar cuando utilicen insecticidas en el área donde se trabaja.
- Que se le provea de equipo de protección para prevenir accidentes y enfermedades.

3.7.3. Riesgos a los que están expuestos

Los trabajadores (as) agrícolas migrantes y su familia esta expuestos (as) a muchos riesgos, entre los más importantes están:

3.7.3.1. Accidentes de tránsito

Por ser trasladados los trabajadores (as) y sus familias en buses en mal estado, o que no son destinados para recorrer grandes distancias:

- Que los movilicen en camiones sobrecargados sin ninguna seguridad o en mal estado.
- Pilotos de buses o camiones irresponsables.

3.7.3.2. Accidentes en el área de trabajo

- Caerse de tractores, máquinas, camiones o cualquier otro vehículo en movimiento.
- Quedarse dormido en lugares por donde pasan camiones, tractores o cualquier tipo de vehículos.

- Ser atropellado por cansancio o por beber alcohol o cerveza en exceso.
- Ser mordido por serpiente y causarse heridas cortantes y cortas contundentes.
- Ser asaltado en tiempo de pago y sufrir heridas que le pueden dejar inválidos y provocar hasta la muerte.

3.8. Políticas en materia de derechos humanos y atención a migrantes

“Paralelamente durante la década de los 80’s a los 90’s, la migración en Guatemala se incrementa, derivado de las múltiples violaciones a los derechos humanos en el marco del conflicto armado interno que concluye con la firma de la paz en el año 1996.”²⁴ Pero la migración no se detiene y continúa incrementándose dadas las condiciones de deterioro socioeconómico en la que el país queda sumido al igual que la economía en general, por lo que entre los años 90’s e inicios de 2000 queda como única alternativa la migración. A 10 años de haber firmado la paz, es necesario conocer y verificar la forma en que el Estado de Guatemala, inserta en sus políticas públicas, la protección y atención de los derechos humanos en el tema migratorio.

Asimismo, conocer como aplica los compromisos de Estado, adquiridos mediante la firma y ratificación del Acuerdo Global sobre los Derechos Humanos, la Convención Interamericana de Derechos Humanos, Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias, Tratados, Protocolos y demás leyes de protección a los derechos humanos, así como las recomendaciones que los diferentes relatores han hecho al Estado de Guatemala en cada visita. En este capítulo de políticas en materia de derechos humanos y atención a migrantes, se contempla lo que desde las siguientes instituciones gubernamentales

²⁴ **Ibid.** Pág. 105.

están realizando, en cuanto a materia de derechos humanos como asesoría, seguridad, y resguardo de niñez migrante, siendo éstas:

- a. La Comisión Presidencial de Derechos Humanos – COPREDEH –
- b. Policía Nacional Civil – PNC –, Oficina de Derechos Humanos
- c. La Secretaría Presidencial de la Mujer – SEPREM –
- d. La Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia de la Republica – SBS –

3.9. La mundialización del fenómeno migratorio

La migración hoy día atañe a casi todos los países del mundo. Son millones de personas las que se ven forzadas a abandonar sus países por diversos motivos. “La razón principal está determinada por la globalización económica y las políticas gubernamentales neoliberales que favorecen a pequeños sectores de la sociedad.”²⁵

En cuanto a la realidad migratoria, hoy más que nunca, preocupa el alto flujo migratorio causa alarma ante la vasta movilidad humana en diversos puntos del globo, resulta prudente cuestionarnos: ¿qué desafíos persiguen los misioneros, misioneras, laicos, iglesia y organizaciones civiles?.

Retomo la importancia de la misión que tenemos que desarrollar en este mundo globalizado: promover la justicia social para los migrantes, con el fin de que no queden excluidos por falta de documentos legales, por falta de empleo o por falta de una mejor redistribución de la tierra.

3.10. Globalización y migración

²⁵ Ianni, Octavio. **Teorías sobre la globalización**. Pág. 84.

La globalización. Desmontando tópicos. Patrones contemporáneos de migración. Mundialización de las migraciones. “Globalización económica y mundialización migratoria, una extensa literatura discute, divaga e intenta teorizar el proceso de globalización que afecta a todas las dimensiones de la sociedad, desde la cultura, la economía, las ideologías, las relaciones internacionales y las migraciones.”²⁶

Pretendemos en un primer momento analizar las diferentes teorías de la globalización, a la luz de algunas de sus sistematizaciones más elaboradas, con la intención de poder establecer una sólida y clara base teórica en la que se pretende sustentar este trabajo de investigación.

3.11. Los enfoques de la migración

“Los factores que sostienen e impulsan la migración internacional son múltiples y se relacionan con las condiciones prevalecientes en los países de origen y destino, así como con la densa red de relaciones que los migrantes construyen con el paso del tiempo, en la literatura especializada han sido propuestos algunos modelos que privilegian factores de «atracción», de «rechazo», o de ambos.”²⁷

Cada uno de los enfoques disponibles emplea diferentes conceptos, supuestos y marcos de referencia. Algunas teorías intentan identificar los mecanismos que dan origen a las corrientes migratorias entre dos países, mientras que otras tratan de explorar los mecanismos que las sostienen o perpetúan. Para la teoría económica neoclásica, la migración es una consecuencia de las diferencias salariales entre los

²⁶ Portes, Alejandro. **La globalización desde abajo: transnacionalismo inmigrante y desarrollo: la experiencia de Estados Unidos y América Latina.** Pág. 325.

²⁷ Oglesby, Elizabeth. **Machos, machetes, y migrantes: masculinidades y dialécticas del control laboral en Guatemala.** Pág. 95.

distintos países, las cuales obedecen, a su vez, a las diferencias geográficas en la oferta y demanda de fuerza de trabajo.

La migración se concibe como un mecanismo de equilibrio por medio del cual se produce un ajuste entre ambas dimensiones. La decisión de migrar es concebida como resultado de un cálculo racional, en el cual un individuo coteja los costos y las utilidades asociadas a su permanencia en el lugar de origen con aquellos atados a un traslado hacia el lugar de destino. De acuerdo con este enfoque, a medida que se produce una eliminación de dichas diferencias, los incentivos económicos del movimiento internacional tienden a reducirse y, en consecuencia, también disminuye la migración en gran escala.

El enfoque de la nueva economía de la migración ha cuestionado algunos de los supuestos básicos y conclusiones de la teoría neoclásica. De acuerdo con esta perspectiva, las decisiones de migración no son adoptadas por actores individuales, sino por unidades como las familias. Por lo tanto, al amparo de este enfoque se sostiene que los hogares recurren a la migración de sus miembros para reducir al mínimo los riesgos y para aliviar las restricciones que imponen una amplia variedad de imperfecciones de los mercados en los países de origen. Con la migración, las familias diversifican sus fuentes de ingreso y, con ello, reducen los riesgos que amenazan su bienestar económico, al tiempo que les proporcionan el capital necesario para aumentar la productividad en las comunidades de origen.

Por lo tanto, este enfoque plantea que la existencia de diferencias salariales no es una condición necesaria para dar lugar a desplazamientos hacia el exterior. Además, este enfoque arguye que los hogares envían a sus miembros al extranjero no sólo para incrementar sus ingresos, sino también para mejorarlos en términos relativos respecto al de otros hogares más acomodados y, por lo tanto, para reducir su situación de pobreza relativa. Ello sugiere que si el proceso de desarrollo aumenta las diferencias socioeconómicas y de ingreso entre grupos sociales, puede ocurrir que

opere como un incentivo más para la migración de los miembros de las familias relativamente más pobres.

La situación de los países de destino también afecta a la migración internacional. Desde la óptica del mercado dual, la migración internacional se origina principalmente en la demanda permanente de fuerza de trabajo, que es un rasgo intrínseco de las sociedades industriales modernas. De acuerdo con esta perspectiva, los mercados de trabajo de los países desarrollados se caracterizan por la coexistencia de mercados segmentados (uno donde prevalece un uso intensivo de capital y otro en el cual tiene lugar un uso intensivo de mano de obra, integrado por empleos inestables y salarios bajos).

Tomando en cuenta que los salarios no sólo reflejan las condiciones prevalecientes de oferta y demanda, sino que también confieren estatus y prestigio, no basta elevar los salarios, en situaciones de escasez relativa de fuerza de trabajo en el mercado secundario, para atraer trabajadores, ya que además de ser una estrategia costosa, tiende a trastocar las relaciones definidas socialmente entre el estatus y la remuneración asociada, lo que provee fuertes incentivos para que los empleadores generen una demanda de trabajadores extranjeros con el propósito de ocupar los puestos que los trabajadores nativos rechazan, este tipo de planteamientos revela que la migración es un proceso sumamente complejo y que es imposible reducir sus causas y consecuencias a unas cuantas generalizaciones.

De hecho, no existen fórmulas o postulados que permitan esbozar relaciones unívocas o directas entre migración y desarrollo, ya que los factores intervinientes tanto en los países de origen como en los de destino son múltiples, lo que a su vez puede dar lugar a respuestas migratorias diversas, de acuerdo con las especificidades de los contextos internacional, regional y local.

3.12. Libre comercio y migración

La emergencia de flujos migratorios considerables es un rasgo común entre los países que han experimentado intensos procesos de modernización, desarrollo económico e industrialización, si bien se reconoce que hay especificidades históricas y regionales, la explicación más convencional es que el desarrollo económico desencadena flujos migratorios mediante tres procesos que se refuerzan mutuamente: la creación y expansión de los mercados; la privatización del régimen de tenencia de la tierra; y la sustitución de trabajo por capital. La emergencia de la migración entre dos países refleja la operación de una amplia variedad de factores, aunque sin duda su articulación económica es fundamental.

De acuerdo con Cabanellas Guillermo, que comparte el mismo criterio con otros autores, “conforme dos economías se vuelven más integradas e interdependientes, el volumen de la migración entre ellas crece.”²⁸ Esta generalización se apoya en tres líneas de razonamiento: cuando las economías están cada vez más integradas, los ciclos de expansión y contracción muestran una tendencia a correlacionarse entre sí; los vínculos y lazos de interdependencia económica entre los países receptores y emisores implican el desarrollo de un sólido sistema de transporte y de comunicación entre ellos, lo que reduce los costos del desplazamiento y la información e incrementa el beneficio neto de la migración; y la integración económica también suele estar acompañada de mecanismos diversos de reclutamiento activo de trabajadores y el desarrollo de redes sociales y familiares que unen las zonas de origen con las de destino. Una vez puesta en marcha la migración internacional y alcanzado un umbral crítico, una serie de mecanismos estructurales mantiene su ímpetu, entre los cuales destaca la operación de complejas redes sociales y familiares.

La discusión anterior sirve de marco para explorar las implicaciones migratorias de la creciente interdependencia económica y liberalización comercial. Hace algunos

²⁸ Cabanellas, **Ob. Cit.** Pág. 768.

años, en 1990, la comisión para el estudio de la migración internacional y el desarrollo económico cooperativo, que fue creada por el congreso de los Estados Unidos por mandato de la Ley de Control y Reforma de la Inmigración (IRCA), concluyó, en su informe final al senado de los Estados Unidos, que el desarrollo y el acceso a nuevos y mejores empleos es la solución duradera en los países de origen de la migración, para reducir gradualmente las presiones migratorias y manifestó la convicción de que el crecimiento del comercio es la medida más importante que podría adoptarse para remediar a largo plazo el problema de la migración.

En diversos foros se ha sostenido que la reducción y eliminación de las barreras comerciales dan lugar a una asignación y utilización más eficiente de los recursos productivos. En este contexto, los países pueden concentrar su esfuerzo productivo en generar aquellos bienes para los cuales cuentan con ventajas comparativas, y al hacerlo se supone que ello tendría efectos favorables sobre el empleo y los salarios y, por lo tanto, sobre la reducción de las disparidades económicas entre los países, lo que podría contribuir a transformar las condiciones que determinan los movimientos migratorios internacionales, restando incentivo a la migración. Además, en un mercado abierto y ampliado se obtendrían beneficios adicionales por la explotación de las economías de escala.

Como corolario diremos que los flujos de bienes y de recursos financieros entre países con diferentes dotaciones de factores económicos, puede ser un sustituto casi perfecto de la movilidad de la fuerza de trabajo en el corto, mediano y largo plazo lo que reduciría los incentivos que sostienen la migración (migration trough). Cabe hacer notar, sin embargo, que el comercio y la migración pueden ser complementarios en lugar de sustitutos.

Por ejemplo, la liberalización comercial, el crear nuevas oportunidades de empleo en los países expulsores, contribuye a proveer los medios para financiar la migración internacional y, por lo tanto, tiende a incrementar su intensidad. Además, el libre comercio puede producir efectos catastróficos sobre las unidades productivas

pequeñas y medianas, las cuales son más intensivas en el uso de la fuerza de trabajo, incrementando las presiones migratorias (migration plateau).

En la práctica, los efectos de la reforma comercial sobre la migración son complejos y difíciles de predecir, según los supuestos de los que se parta, los modelos llegan a conclusiones diferentes sobre los efectos de la liberalización del comercio. Los supuestos de la teoría económica neoclásica, que postula que el comercio puede ser un sustituto casi perfecto de la movilidad de la fuerza de trabajo, raras veces se cumplen en la realidad. La crítica a los mismos ha dado lugar a una serie de planteamientos alternativos de los efectos de la liberalización comercial sobre la migración. Algunos efectos y consecuencias de la migración en los países de origen son los siguientes: la escala y modalidades de la migración, el perfil demográfico

3.13. El capital humano

Ossorio menciona que la migración internacional significa una pérdida en capital humano en los países de origen, ya sea que se trate de mano de obra no calificada o de trabajadores calificados.²⁹ Aunque estos costos son difíciles de estimar, tienen una importancia crucial en las comunidades de origen de la migración. De acuerdo con diversos autores, la pérdida de capital humano puede valorarse, desde el punto de vista económico, mediante la consideración de los costos de educación y salud, entre otros, en los que incurre un país a lo largo de la vida de una persona para llegar a hacer de ella un trabajador productivo.

Herrera Ruiz, Sandra, hace mención “que el costo de la pérdida de capital humano es un “costo de oportunidad” y está representado por la inversión realizada para formar a esa persona y renuncia al valor agregado de su actividad económica productiva, cuando la emigración es muy significativa, la pérdida de capital humano

²⁹ Ossorio, **Ob. Cit.** Pág. 789.

plantea importantes desafíos para las comunidades de origen.”³⁰ Así, por ejemplo, es común que los jóvenes con más iniciativa emigren, con el resultado de que las comunidades de origen vean mermado su potencial productivo y social. Esta pérdida puede crear incertidumbres que contribuyan a desalentar la inversión y la capacitación de los trabajadores en los lugares de origen, sobre todo si provoca una escasez de fuerza de trabajo en algunas ocupaciones determinadas.

También es común que la migración vaya acompañada de procesos de desintegración de los hogares y las comunidades. Sin embargo, la migración también puede dar lugar a nuevas y más amplias formas de comunidad. De hecho, el establecimiento y maduración de circuitos migratorios tradicionales ha hecho posible el llamado transnacionalismo, que se refiere a la capacidad de los migrantes de vincular a sus comunidades de origen con la de destino, a través del mantenimiento de relaciones sociales y la realización de proyectos y acciones que sólo pueden llevarse a cabo porque interactúan con ambas sociedades.

A su vez, el retorno de los emigrantes puede ejercer una influencia positiva sobre el desarrollo de los países, si estos son capaces de ofrecer un ambiente social y económico propicio para su integración y la utilización productiva de la experiencia laboral, las aptitudes y las destrezas previamente adquiridas en el país receptor. Los estudios disponibles sugieren que la experiencia laboral en el país receptor puede producir beneficios adicionales a los migrantes cuando regresan a sus países de origen. Sin embargo, su retorno a menudo enfrenta la dificultad de encontrar un empleo idóneo o dónde invertir sus ahorros.

3.14. Migración calificada y fuga de cerebros

Cáceres Ruiz, Carlos, “señala que el tema de la migración es un tema poco conocido hasta ahora es el de la dimensión y los impactos de la emigración de

³⁰ Herrera Ruiz, Sandra. **Trabajadores agrícolas temporales en la frontera Guatemala – México.** Pág. 45.

personas calificadas.”³¹ La mayor parte de la atención se ha concentrado sobre todo en los volúmenes, modalidades y características de la emigración de mano de obra no calificada. La emigración de personas con elevados niveles de escolaridad y con entrenamiento especial ocurre por lo común en forma documentada y son altamente demandados en los países de destino.

Además, debe considerarse que, en muchos casos, la calificación de estas personas ha tenido lugar en esos mismos países, con lo cual se reducen los problemas de integración y asimilación en las sociedades receptoras. Asimismo, los costos de formación de los migrantes con frecuencia corren a cargo de las sociedades de donde proceden. Las escasas oportunidades laborales en los países en desarrollo para cristalizar las aspiraciones profesionales de las personas, así como las enormes brechas salariales entre los países desarrollados y en desarrollo, constituyen algunas de las principales causas de los numerosos desplazamientos de personas altamente calificadas.

A estos factores se suman muchos otros que impiden cristalizar las esperanzas y expectativas de miles de personas de lograr en su país una carrera profesional estable, un progreso visible y un futuro satisfactorio, lo que desencadena la decisión de migrar.

Cabanellas establece “que además, muchos de ellos piensan que la falta de información adecuada o actualizada sobre las oportunidades laborales y la reiterada presencia de vicios en las prácticas de reclutamiento de personal (favoritismo, nepotismo, corrupción, etc.) impiden o dificultan su retorno a sus países de origen.”³²

Los países de origen no disponen por lo común de estimaciones sobre la calidad y cantidad de esta pérdida de capital humano, en tanto que su salida, temporal o definitiva, constituye una limitación para el impulso de programas de desarrollo.

³¹ Cáceres Ruiz, Carlos. **Migraciones externas**. Pág. 145.

³² Cabanellas, **Ob. Cit.** Pág. 778.

“Una indicación de la importancia que ha adquirido este fenómeno se refleja en la información generada por algunas agencias de los países receptores. Así, por ejemplo, la National Sienes Foundation de los Estados Unidos estima que, en 1997, el volumen de personas que tenían diplomas en Ciencias e Ingenierías ascendía a 12.5 millones, de los cuales 1.5 millones eran personas nacidas en el exterior, residentes en ese país.”³³

La misma fuente de información muestra que cuanto más elevada es la calificación, más significativa es la presencia de extranjeros. Así, los profesionales mexicanos con diplomas en esas ciencias sumaban más de 35,000, los cubanos cerca de 29,00, los argentinos 11,000, los peruanos, brasileños, panameños y venezolanos entre 8,000 y 9,000, y los ecuatorianos y haitianos un total de 6,000. En países como México, el flujo de migrantes calificados hacia Estados Unidos alcanza niveles tan significativos que por cada 17 personas con licenciatura o postgrado establecidos en México, hay uno más nacido en México residente en Estados Unidos.

En muchos casos, la emigración de personal calificado incluso genera vacíos en las estructuras social y productiva de los países de origen, dependiendo de los perfiles de las poblaciones emigrantes calificadas. No esta demás subrayar que dicha salida debilita las capacidades de formación de personal calificado, así como las de la necesaria transmisión intergeneracional de conocimientos y de las de transferencia de tecnología apropiada para el país de origen.

Además, las insuficiencias de personal calificado suelen generar distorsiones en los mercados laborales. La gran mayoría de los integrantes de los flujos de migración calificada alcanzan su cometido en las sociedades receptoras: logran insertarse laboralmente y obtienen ingresos suficientes y estables para brindar a ellos y sus familiares condiciones de vida más favorables de las que podían encontrar en sus

³³ Huntington, Samuel. **Quiénes somos- los desafíos a la identidad nacional estadounidense**

países de origen. Otros más están a la espera de conseguir una oportunidad laboral o mejores ingresos, lo que generalmente ocurre a medida que aumenta el tiempo de estancia en la sociedad receptora, multiplican sus contactos y, en su caso, dominan el idioma del país receptor.

Si bien es cierto que la migración de profesionales especializados hacia los países más desarrollados puede contribuir a estimular la transferencia de tecnología y aun contribuir a crear nuevos tipos de comunidades, este movimiento tiene un alto costo para el desarrollo de los países de origen y su pérdida debilita a sus sociedades. La contribución que podrían realizar estas personas al desarrollo de los países de origen a menudo se ve impedida por la falta de oportunidades y de inversiones en sectores estratégicos.

Para que esos países puedan aprovechar todo su potencial e incorporar sus recursos humanos calificados a las tareas del desarrollo nacional y regional, es preciso reconocer la existencia de una fuga cuantiosa de profesionales y de mano de obra calificada e impulsar políticas públicas dirigidas tanto a evitarla, como a estimular el retorno y la reintegración de quienes ya han emigrado.

3.15. Remesas

“Uno de los beneficios más directos de la migración internacional para los países de origen son las remesas, sus magnitudes absolutas y relativas pueden alcanzar dimensiones muy significativas. La evidencia disponible indica que América Latina y el Caribe reciben en la actualidad más de 23 mil millones de dólares de sus migrantes establecidos sobre todo en Estados Unidos.”³⁴ Este cuantioso flujo de recursos constituye una expresión de los estrechos vínculos que unen a las personas y a las familias en las comunidades de origen y destino de la migración. De este total, casi dos terceras partes se concentran en tan sólo cinco países: México (casi diez mil millones

³⁴ Banco mundial. **La pobreza en Guatemala**. Pág. 65.

de dólares), Brasil (2, 600), Guatemala (1,972) República Dominicana (1,807) y Ecuador (1,400). Algunas previsiones estiman que Latinoamérica recibirá en los próximos diez años alrededor de trescientos mil millones de dólares en remesas, de los cuales cerca de 80 por ciento podrían concentrarse en México, Centroamérica y el Caribe.

Como se puede advertir, este flujo funge como una verdadera inyección de recursos en algunas economías nacionales. “Las remesas representan aproximadamente entre 1.5 y 2.0 por ciento del PIB mexicano, mientras que en algunos países esta proporción es mayor, como es el caso de Haití (20%), Guatemala (13%), Jamaica (13%) y Ecuador (10%).”³⁵

Su relevancia suele ser destacada mediante la comparación con algunos indicadores económicos, como los ingresos por turismo o las exportaciones petroleras y manufactureras, entre otros. Así, por ejemplo, México ocupa la primera posición en el continente Americano y el cuarto lugar a nivel mundial (después de India, Grecia e Israel) entre las naciones que reciben mayores transferencias netas de remesas familiares. En ese país, el monto de las remesas equivale a cuatro veces sus exportaciones agrícolas, supera sus ingresos por turismo y representa alrededor de dos terceras partes de sus exportaciones de petróleo.

Con frecuencia, una proporción significativa de las remesas que reciben los hogares de los migrantes tienen como destino un espacio más o menos acotado de los países de origen, resultando en un recurso económico fundamental para el sostenimiento familiar, a la vez que un elemento dinamizador en algunos casos imprescindible para ciertos sectores de las economías locales y regionales, como es el caso del comercio. Sin embargo, en muchos casos las remesas resultan altamente imprevisibles porque la demanda de la mano de obra de los migrantes en los países de destino puede experimentar cambios bruscos.

³⁵ Avasco. **La economía de Guatemala ante el ajuste estructural a comienzos de los 90.** Pág. 23.

Asimismo, se ha señalado que estos recursos contribuyen a transformar los patrones de consumo de los hogares receptores, lo que puede dar por resultado fuertes presiones inflacionarias en los circuitos de las economías receptoras. No debe olvidarse, sin embargo, que el consumo de bienes y servicios impulsado por las remesas también contribuye a estimular la actividad económica, sobre todo en los ámbitos local y regional.

Algunos autores señalan que el efecto multiplicador de las remesas puede ser considerable, donde cada dólar genera crecimiento económico. Asimismo, las remesas depositadas en los bancos del país de origen pueden ser una importante fuente de capital para los empresarios locales y un medio para fomentar el desarrollo de las zonas de origen de la migración. A estas tesis se opone el argumento de que, en muchos casos, la debilidad de las economías de los países receptores no está en condiciones de aprovechar el estímulo que ofrecen los recursos provenientes del exterior en forma de remesas.

Diversos analistas están de acuerdo en sostener que no hay un mecanismo automático por medio del cual la migración y la inyección de recursos que representan las remesas, contribuyan a impulsar el desarrollo de las regiones de origen. ¿En qué medida y de qué manera la migración y las remesas pueden cumplir más adecuadamente con esta función? más allá de la importancia cuantitativa de los recursos provenientes del exterior, el impacto de las remesas debe valorarse según sus usos en diversos contextos, pues de ellos pueden depender sus efectos multiplicadores sobre las economías y sus consecuencias sobre la misma dinámica migratoria.

Las remesas tienen efectos visibles en el ingreso familiar y a menudo representan en los hogares que las reciben una proporción significativa de su ingreso corriente monetario. Asimismo, este flujo de recursos contribuye a facilitar la compra de bienes de consumo en los hogares y tienen el potencial para favorecer el ahorro y la inversión en bienes productivos. Sin embargo, muchos de los hogares que las reciben

son altamente vulnerables ante la posible interrupción del flujo de remesas, ya que con frecuencia es su única fuente de ingresos.

Los estudios realizados en diversos contextos del origen de la migración, muestran que los hogares dedican la mayoría de estos ingresos a la satisfacción de necesidades básicas y a otros tipos de consumo doméstico, incluidos aquellos gastos que en realidad constituyen inversiones en capital humano (educación y salud, entre otros); el siguiente rubro en importancia es el gasto en vivienda (compra, mejora, ampliación o construcción); y una proporción menos significativa de los recursos es dedicada a la llamada inversión productiva.

Este patrón se relaciona con el asentamiento e integración del migrante en la sociedad receptora. Al respecto, es posible identificar varios momentos en ese proceso. En una primera etapa, el migrante y su familia envían recursos a sus lugares de origen con la finalidad de pagar las deudas contraídas para sufragar el viaje y contribuir a satisfacer los requerimientos de los hogares de origen, relativos a la alimentación, el vestido, la salud y la educación. En etapas sucesivas, los recursos se dedican al equipamiento del hogar, incluyendo la reparación o ampliación de los inmuebles o la compra de terrenos y/o casas.

En los momentos más avanzados de consolidación del proceso de asentamiento e integración del migrante en la sociedad receptora, los recursos generados se destinan a inversiones productivas, como es el envío de recursos para la compra de herramientas, equipo e insumos para la producción agrícola, en los casos de familias rurales. En los casos de hogares urbanos o semiurbanos, lo común es su inversión en pequeños establecimientos comerciales. Algunos estudios recientes realizados en diversos países de Centroamérica y México han mostrado que los recursos de los migrantes con frecuencia proporcionan el capital semilla para impulsar la formación de microempresas. Sin embargo, no es inusual que los migrantes dejen de enviar remesas si su permanencia en el extranjero se prolonga.

Este patrón impone límites insoslayables al papel que puede desempeñar el flujo de remesas en el desarrollo, existe evidencia que indica que las remesas, particularmente los ahorros acumulados por los hogares y los migrantes, han aportado cuantiosos recursos para el desarrollo de las comunidades y micro-regiones con tradición migratoria, con importantes efectos multiplicadores en la actividad económica local y regional. Además, como señala Chandavarkar, al evaluar el impacto de las remesas sobre el ahorro y la inversión internos en los países exportadores de mano de obra, es importante cuidarse de la falacia de tratar todo consumo como necesariamente improductivo.

Si bien el mantenimiento de la familia (comprendida la vivienda y la educación) constituye consumo, no por eso es menos deseable que la inversión en países de bajos ingresos. Hasta donde ello mejore la salud y el rendimiento de los beneficiarios, es tan productivo como la inversión en activos fijos. Debido a su enorme potencial como instrumento de desarrollo, el flujo de recursos proveniente del exterior está atrayendo de manera creciente la atención de nuevos actores como las asociaciones y clubes de inmigrantes en los países de destino, las empresas dedicadas al negocio de las transferencias, así como los gobiernos locales, estatales y federales.

Las organizaciones de migrantes, principalmente las de aquellos que han consolidado su posición en las comunidades de asentamiento, trascienden ese nivel básico de aportaciones familiares y llevan a cabo una amplia variedad de actividades solidarias para sus comunidades en México o en América Latina. Aunque las donaciones en efectivo o en especie provenientes de las asociaciones comunitarias todavía no son muy significativas, no hay duda que tienen un enorme potencial.

Su condición económicamente más holgada y su organización en torno a su procedencia, frecuentemente en función de orígenes territoriales y/o étnicos, alientan el desarrollo de prácticas orientadas a satisfacer necesidades comunitarias. Las experiencias más importantes apuntan a la contribución para mejoras en el equipamiento y la infraestructura en las localidades de procedencia de los migrantes, lo

cual ha favorecido su vinculación e influencia sobre la vida comunitaria. Esta opción de financiamiento por lo general funciona en pequeñas comunidades expulsoras donde las personas se conocen, han construido confianza mutua y han desarrollado un fuerte sentido de solidaridad.

El reto consiste en promover y fomentar esquemas similares de asociación, orientados a impulsar proyectos de inversión productiva en las comunidades de origen de los migrantes. Diversas iniciativas han intentado alentar el uso productivo de las remesas familiares como estrategia complementaria de desarrollo regional. De hecho, algunos gobiernos han tratado de acercarse cada vez más a las asociaciones comunitarias y a sus migrantes para lograr su participación en proyectos de desarrollo humano y dotación de infraestructura o bien para ofrecerles oportunidades de inversión en proyectos generadores de empleo.

No obstante, existen innumerables factores que dificultan su derivación hacia actividades productivas, entre los cuales destacan la nula o escasa capacitación empresarial de los migrantes; la baja rentabilidad de las inversiones en las que usualmente se involucran; y la poca o nula confianza que tienen en el desempeño gubernamental, así como en la eficiencia de las políticas públicas de apoyo a la pequeña y mediana empresa.

En años recientes, un tema recurrente en el envío de dinero son las altas comisiones que cobran las empresas por el servicio de transferencias y el bajo tipo de cambio que pagan a los beneficiarios en los países de destino, lo que implica grandes ganancias para las empresas y la merma de los recursos, tanto para los migrantes como para sus familias en los lugares de origen. Una vía para reducir el costo de las transferencias es alentar la competencia y el ingreso de más participantes en el mercado de las transferencias.

Aunque el costo es un factor importante para los migrantes que envían dinero a sus países de procedencia, la confianza y las costumbres desempeñan también un

papel importante a la hora de escoger cómo hacerlo. Por esta razón, algunos inmigrantes aún prefieren operar con los llamados viajeros, que son personas que se dedican a llevar dinero y encomiendas a los países de la región.

3.16. Pobreza y migración

Una de las relaciones más difíciles de examinar es aquella entre pobreza y migración, varios autores han demostrado, con base en estudios empíricos realizados en diversos contextos y países del mundo, que no son los integrantes de los sectores más pobres los que emigran. Sin embargo, es claro que existe una relación entre, por un lado, los procesos de empobrecimiento de ciertas capas de la población que poseen algún grado de solvencia económica y calificaciones para el empleo en lugares probables de destino y por el otro, la propensión a migrar. Ejemplos importantes de ello se dieron en México durante la crisis económica de los años ochenta y mediados de los noventa y actualmente en el caso de Argentina.

Existen elementos que contribuyen a matizar la afirmación anterior, sobre todo en las migraciones sustentadas en apoyos familiares o de redes. Así, sectores pobres de algunos países que estarían excluidos de los procesos migratorios tradicionales, pueden superar las dificultades y limitaciones que implican los costos de la migración, gracias al aporte de familiares que emigraron previamente, los que están en posibilidad de sufragar dichos gastos o bien de minimizarlos por medio de los apoyos provenientes de las redes sociales.

Una relación no totalmente esclarecida es la que se refiere al impacto de la emigración sobre los niveles de pobreza de las regiones de origen de los emigrantes. Es probable que, en un primer momento, la emigración de individuos económicamente activos que poseen las mejores capacidades relativas de la región pueda acentuar las condiciones de pobreza y marginación.

Sin embargo, a diferentes plazos y dependiendo de los lazos que se establezcan con las comunidades de emigrantes en el extranjero, las regiones de origen pueden recibir alguna ventaja económica proveniente de las remesas en dinero y en especie que envían los migrantes. Este impacto no es lineal o mecánico y la capacidad de absorción de dichos recursos puede depender de diversos factores, incluyendo la existencia y el grado de desarrollo de infraestructura productiva y las posibilidades de inserción de los recursos en los circuitos económicos locales, entre otros.

3.17. Algunos efectos de la migración en los países de destino

Los efectos de la migración internacional en los países de destino dependen de una amplia variedad de factores, entre los que destacan la escala de la migración, sus modalidades predominantes, las características demográficas y socioeconómicas de los nuevos inmigrantes, la duración de su estancia, su integración a la sociedad receptora y su carácter complementario o sustituto respecto a los trabajadores nacionales, entre otros.

No obstante, sus efectos pueden variar en épocas de prosperidad o recesión económica, de hecho, no es casual que la preocupación por los niveles de inmigración tienda a acentuarse en periodos de débil crecimiento económico y elevados niveles de desempleo, en tanto que se debilita en épocas de expansión y de bajos niveles de desocupación abierta.

La evidencia disponible revela que, por lo general, la inmigración genera beneficios económicos netos en los países donde las características de los trabajadores extranjeros son disímiles a las de los nacionales. Por un lado, los inmigrantes aumentan la oferta de trabajo, hecho particularmente valorado en contextos de escasez de mano de obra, lo que permite la utilización productiva del capital que de otro modo permanecería inactivo. Por el otro, su incorporación al mercado de trabajo de la economía receptora contribuye a estimular la productividad de los trabajadores locales,

ya que estos últimos pueden especializarse en la producción de bienes y servicios en los que son relativamente más eficientes.

3.18. Migración y salarios

“Diversos estudios han puesto en claro que los beneficios y costos de la migración en los países receptores no siempre se reparten de manera equitativa, los inmigrantes se benefician al recibir salarios más altos en las sociedades receptoras que en sus lugares de origen. De hecho, los migrantes a menudo son capaces de transferir su instrucción hacia el mercado laboral de los países receptores, con efectos positivos sobre sus salarios.”³⁶

También se benefician los empresarios y empleadores, especialmente los que pertenecen a sectores económicos donde el migrante es considerado un trabajador esencial, así como los trabajadores nacionales que disponen de calificaciones diferentes a las de los inmigrantes. En contraste, quienes podrían resentir un efecto adverso son aquellos trabajadores que cuentan con el nivel de calificación similar (nativos o inmigrantes de periodos previos), quienes tienen que enfrentar la competencia de nuevas corrientes de trabajadores inmigrantes dispuestos a trabajar por salarios más bajos.

Sin embargo, los datos generados en diversos contextos indican que la eventual declinación de los salarios de los trabajadores nativos atribuible a un incremento en la oferta laboral de los inmigrantes es esencialmente trivial o inexistente.

“Así, por ejemplo, en Estados Unidos, un incremento de 10 por ciento en el tamaño de la fuerza de trabajo inmigrante no calificada reduce los salarios de los trabajadores nativos en un máximo de dos o tres décimas de un punto porcentual, incluso la duplicación del número de inmigrantes sólo reduciría los salarios de los

³⁶ **Convenio 111.** Sobre la Discriminación. (Empleo y Ocupación), de la organización internacional de trabajo. Pág. 8.

nativos en dos o tres por ciento, este resultado revela que los inmigrantes no desplazan a los trabajadores nativos en el mercado de trabajo”.³⁷

En todo caso, el efecto adverso recae sobre los propios inmigrantes que ingresaron a Estados Unidos en épocas previas. “Al respecto, el estudio binacional sobre la Migración México-Estados Unidos sostiene que un aumento simulado de 20 por ciento en el número de trabajadores de baja calificación disminuye el salario promedio de este grupo en 3 por ciento, pero deja inalterados los salarios de otras categorías laborales.”³⁸

El informe del National Research Council apunta en la misma dirección, otro dato relevante adicional es que con frecuencia la oferta laboral de los inmigrantes tiende a ser relativamente inelástica a cambios en la tasa salarial. Ello se explica por el papel que juegan los costos de búsqueda de empleo en la migración. Dada una expansión en el salario del mercado secundario, el número de trabajadores locales en la fuerza laboral experimenta a menudo un aumento proporcionalmente mayor que el incremento de los inmigrantes.

Cuando el mercado laboral muestra un exceso de demanda, los trabajos se localizan fácilmente. En contraste, la necesidad de trabajadores extranjeros se reduce cuando los residentes locales incentivados por un aumento en los salarios pueden cubrir los requerimientos del mercado laboral doméstico.

3.19. El impacto fiscal de la inmigración

Cabanellas menciona que “otra cuestión importante en la evaluación de los efectos de la migración es la preocupación por el balance neto entre lo que los inmigrantes aportan y lo que reciben, este suele ser uno de los temas de debate más

³⁷ Castillo, Manuel Ángel. **Los centroamericanos en Estados Unidos: tendencias y patrones recientes**. Pág. 78.

³⁸ **Ibid.**

intensos en las sociedades receptoras de migrantes, lo que ocasionalmente se traduce en la promulgación de leyes que buscan limitar el acceso de los migrantes a las redes y servicios de protección social.”³⁹

Sin embargo, los contextos donde la preocupación por la inmigración se encuentra altamente politizada son poco propicios para llevar a cabo una evaluación ponderada de los costos y beneficios de la inmigración, ya que en ellos se suelen magnificar los primeros y se opta por subestimar u omitir los segundos.

Salas Subirat, José hace ver “que desde el punto de vista del impacto fiscal de la inmigración, conviene señalar que los estudios disponibles en este campo enfrentan muy diversos problemas de orden conceptual, metodológico y técnico que obligan a la cautela, entre otras muchas limitaciones, esos estudios suelen carecer de datos representativos y confiables y recurrir a modelos estáticos que no permiten capturar adecuadamente el impacto fiscal de los inmigrantes a lo largo de su curso de vida.”⁴⁰

Este último aspecto es sumamente relevante porque el uso de los servicios y las contribuciones fiscales de los inmigrantes cambia con la edad y el tiempo de estancia, entre otras características, en un intento por dar respuesta a las interrogantes vinculadas con el costo fiscal de la inmigración, Salas Subirat, “llevó a cabo un estudio exhaustivo, el cual tiene la virtud de descansar en un modelo dinámico que, por su propia naturaleza y conforme transcurre el tiempo, transforma algunos costos fiscales (como es el de la educación) en inversiones que potencian las capacidades de los trabajadores y de sus hijos, así como las ganancias futuras de ellos y de la propia sociedad norteamericana.”⁴¹

³⁹ Cabanellas, **Ob. Cit.** Pág. 795.

⁴⁰ Salas Subirat, José. **El seguro en la economía.** Pág. 98.

⁴¹ **Ibid.**

Si se toman todos los niveles de gobierno combinados (federal, estatal y local), el estudio de Salas Subirat, permite concluir que, bajo el escenario que sirve de referencia y también bajo la mayoría de los escenarios alternativos, los inmigrantes pagan más en impuestos de lo que reciben en servicios (alrededor de ochenta mil dólares en el primer caso). El impacto fiscal a nivel estatal y local es negativo (-25 mil dólares) y a nivel federal es positivo (+105 mil dólares). Sin embargo, mientras que el beneficio fiscal neto a nivel federal es compartido por toda la población de Estados Unidos, la carga fiscal en los planos estatal y local se concentra en unas cuantas regiones y zonas de ese país (en estados como California, New York, Florida, Texas, New Jersey e Illinois).

Estos resultados revelan que los habitantes de esos estados subsidian de manera indirecta, bajo el actual sistema fiscal, a los residentes de las entidades con bajas tasas de inmigración, lo que sugiere la necesidad de poner atención no sólo en los niveles de inmigración (documentada e indocumentada), sino también en las cuestiones vinculadas con la distribución de los recursos federales y la equidad fiscal entre los diferentes órdenes de gobierno.

3.20. Seguridad social

La inmigración de trabajadores jóvenes también puede contribuir a compensar los efectos del intenso proceso de envejecimiento demográfico en algunas sociedades receptoras, en particular el costo fiscal asociado con el mantenimiento de las pensiones.

En sociedades como la estadounidense, se prevé, por ejemplo, de acuerdo con las proyecciones de población del Bureau de censos de Estados Unidos, que a medida que la generación del baby boom empiece a ingresar a la edad de retiro a partir de la segunda década del presente siglo, la razón de dependencia de la tercera edad en Estados Unidos (es decir, el número de personas de 65 años y más con respecto a la población en edades laborales) sufrirá un aumento acentuado. Un importante beneficio de la inmigración deriva del hecho de que los inmigrantes están sobre-representados en el grupo de edad 10-34 años.

En consecuencia, el flujo de los inmigrantes jóvenes puede ayudar a mantener el tamaño de la población económicamente activa o potencialmente activa (15-64 años) y, por lo tanto, hacer más lento el incremento en la razón de dependencia de la tercera edad. Algunos estudios han puesto de manifiesto los efectos sobre las finanzas del sistema de seguridad social derivados de escenarios de inmigración alternativos, quienes advierten que las dificultades financieras del sistema de seguridad social se presentan más tardíamente y el impuesto adicional requerido para garantizar la solvencia del mismo en el largo plazo tiende a ser considerablemente menor a medida que aumentan los niveles de inmigración.

3.21. Integración

Las políticas y leyes de inmigración que establecen las reglas de admisión de los extranjeros en sus respectivos territorios, así como los procedimientos para regularizar o ajustar la condición migratoria de los inmigrantes y las propias actitudes de la población hacia los inmigrantes en las sociedades receptoras, son factores que contribuyen a delinear los parámetros en los cuales se produce el proceso de integración de los inmigrantes en las sociedades receptoras.

Además, las modalidades y alcance de este proceso también están condicionados por las oportunidades a las que el inmigrante pueda tener acceso, así como a la presencia o ausencia de una comunidad o enclave étnico y la organización de los grupos comunitarios. Como se sabe, el desplazamiento migratorio de las personas puede ser concebido como una estrategia para acceder a un ámbito de oportunidades del que se carece en los lugares de origen.

Sin embargo, un hecho recurrente es que los inmigrantes se ubican por lo regular en una posición de rezago socioeconómico con respecto a las poblaciones nativas de los países receptores, aunque es un hecho que con el desplazamiento generalmente mejoran sus condiciones de vida respecto a los lugares de origen, el proceso entraña

un complejo proceso de adaptación durante las primeras etapas del asentamiento. La situación precaria y de desventaja de los inmigrantes puede dificultar su integración en el país de acogida.

En este marco, a menudo se alude a esos problemas en las sociedades receptoras y se manifiestan sentimientos hostiles contra los extranjeros por esa razón, ya que por su posición social tienden a ser percibidos como más propensos a conformar minorías étnicas excluidas y marginadas y a dar forma a una especie de subclase permanente.

La escasa evidencia disponible sobre este tema es inconclusa y por esa razón, demanda cautela, además de que supone evitar cualquier tipo de generalización dado que los inmigrantes forman grupos muy diferenciados. La cuestión de qué tan rápido o con cuánta dificultad se integran los inmigrantes a las sociedades receptoras, exige ser examinada desde una perspectiva multicultural e intergeneracional e involucrar en el análisis diversas dimensiones relevantes, como es el aprendizaje y uso del idioma de la sociedad receptora, la adaptación económica, la movilidad social, la integración residencial, las relaciones interétnicas y la pertenencia cultural, entre otros. Además, esta tesis tiene varias implicaciones de fondo.

De la Cueva Mario, “sugiere que en este tipo de planteamientos subyace la idea de que los nuevos inmigrantes constituyen un capital humano tan inferior que no vale la pena invertir en ellos.”⁴² Si el asunto es la elevación de los costos de los servicios sociales, las medidas de contención de costos más efectivas son aquellas que incrementan el potencial de generación de ingresos de los inmigrantes y sus hijos a lo largo de sus vidas.

En este contexto, a los países de origen de la migración les preocupa el resurgimiento de formas de xenofobia e intolerancia, que no sólo siembran

⁴² De la cueva. **Ob. Cit.** Pág. 452.

animadversión contra los migrantes en las sociedades receptoras, sino que también pueden conducir a la violación sistemática de sus derechos. La intolerancia conduce a menudo a actitudes de violencia tan innecesarias como repudiables; pone en riesgo la integridad y los derechos de los migrantes; les impide expresar sus talentos y destruye su espíritu emprendedor; empaña una visión objetiva de la realidad migratoria internacional; merma los beneficios que la migración internacional aporta a las sociedades que los reciben; y tiende a vulnerar las propuestas más imaginativas de la diplomacia y la concertación internacional en la materia. Además de que este tipo de respuestas no aporta soluciones de fondo al problema de la migración, tampoco contribuye a generar un clima de seguridad.

3.22. Los migrantes no son simple mano de obra, son personas con derechos humanos

Sucesivos gobiernos llevan quince años sin ratificar la Convención de la Organización de las Naciones Unidas sobre trabajadores migrantes, el próximo 18 de diciembre se cumplirán quince años desde que Naciones Unidas aprobó una convención para proteger los derechos humanos de los trabajadores migrantes y de sus familias. Amnistía Internacional “cree que es un instrumento importante para prevenir y eliminar los abusos que sufren todas las personas migrantes tanto en situación regular como irregular, fija unas normas internacionales para un trato justo y sin abusos, para todas las personas con independencia de su situación administrativa y recuerda que los derechos humanos no saben de papeles.”⁴³

Individuos y sociedades se han movido siempre en búsqueda de protección y de mejores condiciones sociales, económicas o culturales, o sea de una vida más digna, tal y como hicieron muchos guatemaltecos no hace tanto tiempo. Por todo ello, y especialmente en este día, **Amnistía Internacional recuerda a las autoridades públicas que los migrantes no son simple mano de obra, son personas con derechos humanos.** Sin embargo, la realidad cotidiana de muchas personas

⁴³ **Ob.cit.** Pág. 86.

migrantes es desoladora, muchas veces sufren discriminación y abusos en su viaje, en las fronteras o en la sociedad a las que emigran.

En España, Amnistía Internacional “valora positivamente la regularización extraordinaria que realizó el gobierno con motivo de la modificación del reglamento de extranjería, ya que contribuyó a paliar parcialmente la invisibilidad en la que se encontraban miles de personas. Las personas inmigrantes, en especial los que se encuentran en situación administrativa irregular, sufren abusos contra sus derechos humanos por actos de discriminación racial o xenófoba, casos de malos tratos a manos de particulares o agentes del Estado, por leyes que les convierten en ciudadanos de segunda categoría y nos les reconocen derechos como el de reunión, asociación, manifestación y huelga u obstaculizan su acceso al derecho a la salud, la educación o la asistencia jurídica gratuita cuando son víctimas de un delito.”⁴⁴

Las mujeres inmigrantes indocumentadas, víctimas de violencia de género o de trata de seres humanos, encuentran importantes obstáculos para acceder a la protección policial o judicial, a las redes de acogida o a ayudas. Los menores inmigrantes no acompañados son devueltos en ocasiones a sus países de origen sin que se garantice el respeto a la Convención de los Derechos del Niño.

Las personas migrantes también sufren violaciones de derechos humanos como consecuencia de los convenios entre Estados, que vulneran garantías reconocidas internacionalmente, donde a muchos migrantes se les niega sin más la entrada, incluso cuando esa denegación los expone a abusos contra los derechos humanos. Así ocurrió entre los meses de agosto y octubre en las ciudades españolas de Ceuta y Melilla y en Marruecos, cuando centenares de inmigrantes vieron peligrar sus vidas. Muchos huían de conflictos y de violaciones de derechos humanos, otros lo hacían buscando condiciones de vida digna o de reunirse con sus familias.

⁴⁴ **Ibid.** Pág. 90.

Tales acontecimientos tuvieron como resultado al menos once personas fallecidas y otras muchas heridas, se produjeron expulsiones ilegales a través de la valla fronteriza y la expulsión colectiva e irregular de 73 subsaharianos a Marruecos.

Las personas inmigrantes, más allá de los papeles que así lo acrediten, son seres humanos con derechos que deben ser respetados y garantizados. Lo sucedido en la frontera sur de España ha mostrado un grave desprecio hacia estos derechos. Cuando las violaciones a los mismos permanecen impunes y son ignoradas, se discrimina a seres humanos en razón de su procedencia o de su situación administrativa y suceden hechos tan graves como los que hemos expuesto.

Para que los derechos a no sufrir tortura, malos tratos, discriminación, actos racistas o xenófobos y la prohibición de expulsiones colectivas, no dependan de papeles o situaciones administrativas y para garantizar que los derechos de las personas migrantes sean respetados y garantizados, Amnistía Internacional pide a todos los Estados, especialmente a los de los países de destino, que firmen y ratifiquen ya la Convención sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias de la Organización de las Naciones Unidas.

La legislación española no está protegiendo suficientemente los derechos de estas personas frente a la discriminación y los abusos que sufren en su viaje, en las fronteras o en la sociedad a la que migran. Sin embargo, sus derechos están reconocidos y garantizados por tratados internacionales que establecen que las personas migrantes no son sólo mano de obra, sino ante todo personas que tienen derechos sin que quepa discriminación alguna.

La Convención Internacional sobre la Protección de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias, sitúa los derechos humanos de todos los trabajadores migrantes y sus familiares en el centro del fenómeno de la migración y subraya el principio fundamental de no discriminación en relación con ello. También declara que ningún trabajador migratorio ni sus familiares serán sometidos a torturas ni a tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes; que tampoco sufrirán esclavitud ni servidumbre ni serán objeto de medidas de expulsión colectiva. Diversos organismos

internacionales como la Relatora de Naciones Unidas sobre trabajadores migrantes, ha solicitado a España que firme y ratifique la Convención.

La Convención Internacional de las Naciones Unidas sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias, aprobada en 1990 entró en vigor el 1 de julio de 2003. En la actualidad ha sido ratificada por 34 Estados. Esta Convención, además de incluir la obligación de informes periódicos, permite la presentación de quejas individuales al Comité de Trabajadores Migrantes de la Organización de las Naciones Unidas.

3.23. Los riesgos de migrar de forma irregular

Para muchas personas resulta casi imposible cumplir con todos los requisitos que actualmente exigen algunos países para otorgar una visa de residencia o un permiso de trabajo. Hoy los trámites son tan exigentes que incluso para solicitar una visa de turismo es necesario presentar una serie de documentos: carta de invitación, demostrar que se tiene trabajo estable en Guatemala y cierta cantidad de dinero en el banco, para probar que realmente se viaja por turismo.

Como las leyes migratorias son tan exigentes, muchos hombres y mujeres deciden lanzarse a la aventura y trabajar en el extranjero sin los documentos requeridos o con documentos falsificados, a estos migrantes que no han cumplido con los requisitos que exige el país de destino (como tener permiso para trabajar) se les llama migrantes irregulares. Una persona también puede volverse migrante irregular cuando el tiempo de duración de su visa ha caducado o cuando realiza actividades para las cuales no tiene autorización.

Es muy importante tener en cuenta que los migrantes sin documentos son las personas más vulnerables a toda clase de abusos, podemos decir que actualmente los riesgos de migrar en forma irregular son mayores que hace algunos años, porque las leyes son más estrictas, los controles a migrantes sin papeles son más permanentes y

en algunos países existe un ambiente hostil frente a las personas migrantes. Algunos de los problemas y peligros que un migrante irregular puede enfrentar son:

Los migrantes son devueltos (rechazados inmediatamente a Guatemala, sin mayores trámites) si el personal que revisa los documentos en puestos fronterizos y aeropuertos considera que esas personas no cumplen con todos los requisitos exigidos por el país de destino o si existen sospechas de que esas personas piensan quedarse a trabajar de manera irregular.

Los migrantes que logran ingresar al país de destino son expulsados (rechazados o deportados después de un trámite legal) cuando son encontrados trabajando con visa de turismo o sin permiso alguno. Un migrante expulsado tiene prohibida la entrada al país que lo expulsó por cinco años o más. Si se ingresa a un país con documentos falsificados, la pena no es sólo la expulsión, sino cárcel más expulsión en caso de faltas graves. Utilizar documentos o permisos de trabajo de otras personas es un delito que se castiga con expulsión y cárcel. Por temor a una expulsión, los migrantes sin papeles no pueden moverse libremente. Los migrantes sin papeles tampoco pueden regresar libremente a Guatemala, por temor a no poder volver a ingresar al país de destino. Trabajar sin permisos expone a los migrantes irregulares a situaciones de explotación y abusos por parte de sus empleadores: les pagan menos, no les pagan, no tienen vacaciones ni seguros.

3.24. Políticas en materia de seguridad

3.24.1. Dirección General de Migración - DGM- y el departamento de control migratorio

Los objetivos de la Dirección General de Migración y el Departamento de Control Migratorio, es realizar controles permanentes de todas las personas que ingresan y salen de territorio guatemalteco con base a la Ley de Migración y su Reglamento.

Como parte de sus funciones están la de realizar operativos de control migratorio en lugares donde se localizan indocumentados. La Dirección General de Migración

menciona que para ubicar estos lugares, coordina con el grupo multisectorial conformado por, la Policía Nacional Civil, el Servicio de Investigación Criminológica, el Ministerio Público, y Casa Alianza. Los operativos se realizan de acuerdo a orden del Ministerio Público, por denuncia de la población y por operativos rutinarios de la Dirección General de Migración.

Estos operativos buscan prevenir y erradicar la trata de personas y el tráfico de niños, niñas y adolescentes. Cuando la Dirección General de Migración, localiza menores de edad en los operativos que realiza, entrega los menores a Casa Alianza, cuando ubica migrantes indocumentados los traslada al albergue ubicado en el interior de las instalaciones de la Dirección General de Migración, dicho albergue tiene la capacidad para albergar a 50 personas, les brinda ayuda, la Mesa Nacional para Migraciones en Guatemala –MENAMIG- Monitoreo de políticas públicas en materia migratoria 2005-2006 de cama, equipo de limpieza personal y un botiquín. De la misma forma les proporciona servicio médico.

El albergue recibe donativos en especie de diferentes fuentes. En el caso de interceptar migrantes centroamericanos en territorio guatemalteco se les remite a la frontera correspondiente. Los documentos legales que identifican a los migrantes centroamericanos son el formulario **CA-4, DUI documento único de identificación**, cédula de vecindad y tarjeta de ingreso y egreso, en el caso de Costa Rica el pasaporte. Acciones que plantea dicha Dirección en cuanto a la atención al tema migratorio: cuenta con un plan de prevención donde se hace referencia a lugares donde se cometían delitos o infracciones y programas de sensibilización e información.

Avances que identifica esta Dirección del trabajo que ha realizado en el tema migratorio, ve como avance las campañas de prevención y riesgos de la migración que realiza en el territorio nacional. Así también, la participación tuvo en la primera convención de agentes de migración y policías sobre rutas y mapeos a nivel regional. Un avance más que manifiesta es la capacitación recibida en cuanto a instrumentos internacionales y nacionales en materia migratoria.

Considera como limitantes: No contar con los recursos económicos y técnicos necesarios para realizar sus funciones, reconoce no contar con estadísticas o registros de la cantidad de personas migrantes indocumentadas o que han sido deportadas, pero menciona que la Embajada de Estados Unidos si conoce estos datos.

Coordina con el grupo multisectorial la realización de operativos que buscan erradicar y evitar la trata de personas, el tráfico de niños y niñas. De esta participación no menciona los resultados o acuerdos alcanzados a la fecha. Cuando realiza operativos y encuentra niños y niñas que son utilizados en el tráfico de niños o en trata de personas, los entrega a Casa Alianza para su protección y albergue, no cuenta con los registros de los menores de edad entregados a Casa Alianza o la sistematización del proceso así como el seguimiento que brinda en este aspecto.

El centro de atención para migrantes recibe únicamente donaciones en especie, provenientes de diferentes instituciones. La información de las instituciones donantes no fue proporcionada. Al principio el entrevistado dice no contar con estadísticas de deportados, luego proporcionan una copia escrita de un reporte estadístico realizado por el departamento de estadística de la Dirección General de Migración. Esto concluye que la institución no quiere proporcionar información o la persona entrevistada desconoce el tipo de información que se maneja internamente.

La Dirección General de Migración ha participado en convenciones de agentes de migración y policías sobre rutas y mapeos. No fue posible establecer quiénes de la institución participaron, los beneficios que representa para la institución y el trabajo que ésta realiza. El cuadro recibido de estadísticas de deportados da un total de 4,706 personas deportadas de Estados Unidos de diferentes estados de enero a junio 2005 incrementándose sobremanera para el 2008.

Personal de esta Dirección informa haber realizado campañas de sensibilización en el tema migratorio. Esta información no fue posible constatarla, ya que no fue

proporcionado ningún documento o informe que registre esta actividad, según la persona entrevistada, las personas que laboran reciben capacitación en temas migratorios con instrumentos de capacitación internos.

Dicha información no fue posible corroborarla ya que no proporcionaron informes escritos y verbalmente sólo dieron información general de que no cuentan con registros o estadísticas de la cantidad de personas migrantes deportadas indocumentadas guatemaltecas provenientes de Estados Unidos. Este tipo de información sólo la maneja la Embajada de Estados Unidos y es a dicha Embajada a quien se le debe solicitar la información. La Dirección General de Migración descarga en la Embajada de los Estados Unidos, la responsabilidad de dar a conocer los datos de los registros de las personas migrantes guatemaltecas indocumentadas radicadas en Estados Unidos.

3.2.4.2. Ministerio Público –MP-, Oficina de trata de personas, fiscalía de la mujer, unidad de niñez víctima y trata de personas

Políticas y programas institucionales: De acuerdo a entrevista realizada, dentro los objetivos del área encargada de investigar lo relacionado a la trata de personas, están: atender todo lo relacionado con niñez víctima, violaciones, abusos, adopciones ilegales, estupro, raptó y trata de personas. La cobertura del Ministerio Público es a nivel nacional. Las funciones del área son: realizar la persecución penal, realizar operativos en centros nocturnos, coordinar con el departamento de migración y Casa Alianza, capacitar al personal interno y dar seguimiento a los casos denunciados. El Ministerio Público plantea como acciones realizadas en el tema migratorio:

Participación en operativos migratorios realizados por las instancias gubernamentales correspondientes. Plantea como avances en la realización de sus funciones: La reforma al Código Procesal Penal en el Artículo 194 realizado en marzo de 2005, ya que anteriormente la pena por contratación de ilegales era de 2 a 5 años, ahora después de la reforma queda de 6 a 12 años, se refiere a dos delitos diferentes trata de personas el artículo 194 del Código Penal y contratación de ilegales, el Artículo

107 de Ley de Migración, por lo que se podría interpretar que existe desconocimiento de leyes por parte de la persona entrevistada).

El Ministerio Público reconoce como limitaciones para la realización de sus funciones: Plantea que en muchas ocasiones el caso de persecución penal se desestima y se cierra, ya que el denunciante no prosigue con el procedimiento establecido de permanencia y seguimiento a la denuncia, por distintos motivos. Otra limitante que considera es la falta de recursos financieros y humanos, ya que la lentitud es por falta del recurso humano.

Otro aspecto que limita es que el denunciante, que se debe identificar plenamente con los documentos legales correspondientes, ya sea cédula o en caso de extranjeros el pasaporte, no cuenta con estos documentos, entonces no puede conocer y dar trámite a la denuncia. El Ministerio Público para abrir un expediente e iniciar la investigación en los casos de trata de personas, actúa por denuncia o por orden de juez competente. Por lo que no actúa de oficio en la persecución de delitos en violaciones de derechos humanos de los migrantes.

Para que el Ministerio Público inicie una investigación debe haber una persona que realice la denuncia y ésta a su vez debe contar con un documento que la identifique, de lo contrario no procede la denuncia. “Esta medida no facilita que los migrantes indocumentados que transitan por Guatemala, hagan denuncias por las violaciones a sus derechos que sufren en manos de agentes de la Policía Nacional Civil.”⁴⁵

Actualmente, en la legislación existe penalización por contratar ilegales. De los casos en relación a la explotación sexual de menores de edad, en términos generales y

⁴⁵ Mesa Nacional para Migraciones en Guatemala –**MENAMIG**- monitoreo de políticas públicas en materia migratoria 2005-2006.

no de población migrante en lo específico, presentados por el Ministerio Público ante los tribunales, los resultados son: 8 sentencias por proxenetismo, 1 por contrabando de ilegales, 1 por corrupción de menores. En la oficina de trata de personas del Ministerio Público no cuentan con registro de feminicidios en población migrante, ya que de esto conoce otra oficina (Fiscalía de delitos contra la vida). El Ministerio Público cuenta con una fiscalía contra la trata de personas, pero no existe un procedimiento y atención específica a personas migrantes documentadas o indocumentadas.

3.24.3. Ministerio Público -MP- y Oficina de trata de personas, fiscalía de la mujer, un Unidad de niñez víctima y trata de personas, Ministerio de Trabajo, departamento de migraciones laborales

El Ministerio de Trabajo y Previsión Social, es el encargado de velar por el cumplimiento de las condiciones laborales, estipuladas en el Código de Trabajo, de todo trabajador guatemalteco, ya sea dentro y fuera del país, una vez haya sido contratado en territorio guatemalteco de forma regular e irregular, así como de conocer y mediar en los conflictos laborales entre empleador y empleado. En el caso de trabajadores agrícolas temporales, el Ministerio de Trabajo y Previsión Social busca garantizar un registro de las personas que salen de territorio guatemalteco, así como las condiciones en las que son contratadas por otros países, el respeto hacia los derechos laborales y en caso de violación a estos, que los afectados puedan hacer las denuncias correspondientes.

Para garantizar lo antes mencionado el Ministerio de Trabajo y Previsión Social plantea la implementación de una boleta de registro, la cual fue utilizaba en años anteriores para el registro de los trabajadores agrícolas transfronterizos.

Esta boleta permite contar con información del trabajador agrícola transfronterizo en las oficinas de migración, en el Ministerio de Trabajo y Previsión Social y los consulados. El Ministerio de Trabajo y Previsión Social logra el objetivo de garantizar que los derechos laborales de las mujeres migrantes se respeten conforme a lo

establecido en el Código de Trabajo, la legislación internacional a través de la boleta de registro específica para mujeres migrantes transfronterizas.

El Ministerio de Trabajo y Previsión Social emite permisos de trabajo para jóvenes de 14 a 17 años de edad que migran como trabajadores migrantes transfronterizos, los cuales se emiten en la oficina del Ministerio de Trabajo y Previsión Social instalada en las fronteras. Para el registro de niños y niñas, menores de edad que acompañan a sus padres a trabajar fuera del territorio guatemalteco, implementa una boleta específica para estos.

El control que permite establecer las boletas de registro de niños y niñas, evita el contrabando de menores, las adopciones ilegales, ya que se solicita la partida de nacimiento de los acompañantes menores. El Ministerio de Trabajo y Previsión Social establece que la constitución o creación de los consejeros laborales se enmarca en el Artículo 141 del Código de Trabajo, aunque bajo otro nombre, pero las funciones se mantienen, ya que son los representantes de la parte patronal para el reclutamiento de personas que trabajan en las fincas. En el registro de los consejeros laborales que realiza el Ministerio de Trabajo y Previsión Social, identifica los datos generales del consejero así como su fotografía.

3.24.4. Misión organización internacional para las migraciones -OIM-

Guatemala, forma parte de la Misión Organización Internacional para las Migraciones – OIM- a partir de 1987. Actualmente la Organización Internacional para las Migraciones realiza 300 proyectos a nivel nacional en coordinación con la secretaría ejecutiva de la presidencia, contando con la contraparte de la Vicecancillería, algunos de estos proyectos se realizan a través de FONAPAZ. Existen convenios de cooperación entre Guatemala y otros países para el beneficio de migrantes y sus familias, siendo estos:

- Proyecto de trabajadores agrícolas temporales, Guatemala - Canadá y;

- Proyecto de vivienda como plan piloto, financiado con el aporte de migrantes radicados en Estados Unidos y FOGUAVI.

La Organización Internacional para las Migraciones en la ejecución de los convenios firmados con países extranjeros, coordina con varias instituciones nacionales siendo éstas: SEPAZ, SEGEPLAN, Ministerio de Trabajo, Ministerio de Relaciones Exteriores, FONAPAZ, Secretaría Ejecutiva de la Presidencia, Ministerio de Agricultura, Ministerio de la Defensa.

En cuanto a coordinación de la Organización Internacional para las Migraciones con organizaciones de la sociedad civil, actualmente se rige por el proceso Puebla, mecanismo de consejo regional en el cual participan todos los países de Centro América, México, Estados Unidos, Canadá, República Dominicana, en el ámbito de las políticas regionales también participa MENAMIG (no participa en el Proceso Puebla).

Este mecanismo de consejo regional se reúne una vez al año y es la oficina regional de la Organización Internacional para las Migraciones en Costa Rica, quien actúa como secretaria técnica, los responsables de convocar a esta reunión anual son los gobiernos de cada país.

Acciones que plantea la Organización Internacional para las Migraciones: realizar en atención a los trabajadores agrícolas temporales: en relación al tema Migratorio es la implementación **del proyecto de trabajadores agrícolas temporales Guatemala-Canadá.**

Este proyecto nace a partir del 2003 como un programa piloto y es a partir de evaluaciones anuales que se regula su funcionamiento en el 2005. El programa de trabajadores agrícolas temporales Guatemala-Canadá, es un programa firmado entre la misión Organización Internacional para las Migraciones y el gobierno de Canadá, por lo que no es un programa gobierno-gobierno.

El programa consiste en que los trabajadores reclutados se van en forma regulada a trabajar al Canadá, protegidos por leyes laborales del Canadá, como único requisito es el que permanezcan entre 4 a 5 meses en Canadá, trabajando en actividades agrícolas, los tipos de trabajo para los cuales son contratados se han diversificado a lo largo de los 3 años de su implementación.

Este programa nace a partir de la iniciativa de un consorcio en Québec, Canadá, el cual lo integran dueños de fincas dedicados a la agricultura y como un apoyo a la población que se encuentra en extrema pobreza en Guatemala.

3.24.5. Terminología migratoria

- Aseguramiento

Sanción consistente en el alojamiento temporal del extranjero en una estación migratoria, con el objeto de decidir sobre la procedencia o no de su devolución / expulsión.

- Aseguramiento versus arresto/ detención preventiva

El término adoptado para referirse a la privación de la libertad de un extranjero, hasta en tanto se determina si ha lugar a su expulsión o no, es el de aseguramiento y no el de arresto, detención o prisión preventiva, ya que existen diferencias sustanciales entre los mismos:

- El arresto es considerado como una corta privación de la libertad (arresto administrativo)
- La detención preventiva únicamente puede ser ordenada por una autoridad judicial, cuando se imputa al acusado un delito que se sanciona con pena corporal.

- El aseguramiento no puede ser considerado como detención, en virtud de dos aspectos importantes: a) que la detención debe ser decretada por una autoridad judicial y, b) que la detención debe imponerse sólo al acusado de un delito sancionado con pena corporal.

- Devolución/ expulsión

Sanción administrativa que procede cuando un extranjero comete violaciones a la propia Ley y consiste en hacerle abandonar el territorio nacional.

- Devolución versus deportación

A nivel internacional, históricamente, la deportación es la sanción por la que se exilia a residentes extranjeros temporal o permanentemente, por motivos primordialmente políticos. Asimismo, es susceptible de aplicarse en relación con presuntos responsables de haber infringido sustancialmente normas del orden jurídico nacional. En algunas legislaciones nacionales, está prohibida la deportación, porque se considera como pena aflictiva en tanto que una pena inusitada y trascendental.

- Rechazo, exclusión

Normalmente los términos jurídicos aplicados a migrantes que no cumplieron con los requisitos para entrar a un país y que fueron devueltos pero sin sanción alguna.

- Recepción

El proceso administrativo de recibir a un migrante que ha sido devuelto, rechazado, excluido, expulsado o deportado a su país de origen.

CAPÍTULO IV

4. Evolución histórica de los derechos humanos

Hablar de derechos humanos, es referirse al patrimonio común e inalienable de toda la humanidad, toda vez que los mismos guardan relación directa con el ser humano. El reconocimiento de lo que hoy día constituyen estos derechos, es el resultado de miles de años de sacrificios y frustraciones sufridas por el género humano, desde que se estableció la diferencia entre gobernantes y gobernados/as, lo que también equivale a decir, de aquellos que a través del poder político, económico y coercitivo, han utilizado la fuerza para imponer su criterio, frente a aquellos que han carecido de estos elementos de dominación.

Los derechos humanos nacen con la humanidad misma, siempre se han encontrado presentes en la historia del ser humano, estos derechos han evolucionado de acuerdo a cada época, para conocer su evolución se tendría que estudiar la historia de cada pueblo, sus costumbres y sistemas jurídicos.

Existen varios documentos que contienen normas jurídicas de protección a los derechos humanos desde tiempos inmemorables, la norma budista de no hagas a otro lo que no quieres para ti y que posteriormente fue incorporada al cristianismo, es un ejemplo valorativo. Si queremos encontrar la génesis al derecho de asilo, lo debemos encontrar en los inicios del cristianismo, cuando los templos al ser sagrados se consideraban como un lugar de asilo y existía una prohibición de romper esa norma.

Así, se pueden encontrar enseñanzas importantes en la historia de cada pueblo; en ese sentido empezaremos este estudio con la aparición de la Carta Magna promulgada en Inglaterra en el 1215. La Carta Magna es el documento medieval que más significación tiene en la evolución histórica de los derechos humanos, también llamada Magna Charta Libertatum, es un contrato suscrito entre el Rey Juan y los

barones y los obispos de Inglaterra. Es el reconocimiento jurídico a una serie de normas y prácticas (Derecho Consuetudinario) cuyo fundamento es el iusnaturalismo.

Las leyes que creó este documento son de vital importancia en la historia de la humanidad, si bien es cierto que la carta magna estaba dirigida a los hombres de este reino, también lo es, que es un antecedente histórico de las constituciones de los Estados, por eso es que algunas veces se denomina Constitución a la Carta Magna.

Dicha carta se integra por 63 disposiciones, en la primera se establece la libertad de la iglesia, dando los primeros pasos para la separación de iglesia y gobierno. Se señala también el derecho a la justicia, es decir, que debe ser cumplida y obedecida y quien la infrinja debe ser sancionado; se crean dos principios para proteger las normas jurídicas los cuales son:

- a) El respeto de los derechos de las personas;
- b) La sumisión del poder público a un conjunto de normas jurídicas. La Carta Magna aún contempla su vigencia en Inglaterra aunque ha tenido que modificarse de acuerdo a cada circunstancia de la historia. En 1628 Carlos I confirmó las garantías de la Carta mediante un documento que se denomina Petition of Rights y en 1689 se promulgó una ampliación de la Carta Magna con el documento que se conoce con el nombre de Bill of Rights que contiene las libertades reivindicativas por el pueblo y reconocidas por el rey.

La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano; fue aprobada por la Asamblea Nacional Francesa el 26 de agosto de 1789 después de largas discusiones, previamente se había aceptado el principio de la necesidad de formular una declaración de derechos antes de discutir la Constitución. La situación de la población francesa después de la toma de la Bastilla era de una indefensión de sus derechos humanos, carencia de medidas protectoras de esos derechos, lo que se

expresó de tal manera que la necesidad de establecer una normativa expresa y solemne de los derechos de los individuos, en su doble calidad de hombre y ciudadanos, era una idea tan generalizada en Francia en el momento de estallar la revolución. Esta declaración fue firmada por el Rey (que se encontraba prisionero) posteriormente fue incorporada por la Asamblea nacional al encabezado de la Constitución Francesa de 1791, la cual contemplaba que los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos. También aparece por primera vez la presunción de inocencia hasta que haya sido declarado culpable.

Posteriormente a esta declaración existe un gran vacío histórico en relación con la protección de los derechos humanos. Fue hasta el 5 de febrero de 1917 en que la Constitución mexicana incorpora ciertos derechos que habían sido considerados como individuales anteriormente, como derechos sociales.

El 12 de enero de 1918 se aprobó por el III Congreso de los Soviets de diputados obreros y soldados de Rusia, la Declaración de los Derechos del Pueblo Trabajador Explotado, esta Declaración marca también un avance cualitativo en materia de derechos económicos, sociales y culturales, además de sentar las bases jurídicas para la organización territorial del Estado, en esta declaración se encuentra que el trabajo es un derecho pero que también es una obligación. Luego se encuentra la Constitución de Alemania de Weimar en 1919. En esta constitución aparece por primera vez que los hombres y las mujeres son iguales en derechos y obligaciones.

Esta diferencia en razón de sexo se hace para una mejor protección. En los documentos que se han mencionado, siempre aparecía el hombre como sujeto de derechos y obligaciones, aunque se interpretaba para ambos sexos, sin embargo, a partir de esta Constitución, la mujer como elemento formante de la sociedad, inicia en Alemania una serie de reivindicaciones sociales de gran importancia.

4.1. Derecho

4.1.1. Concepto

Para entender mejor el tema, es preciso desarrollar en forma muy elemental, lo que constituye un derecho. En este sentido, Cabanellas, Guillermo define al derecho como “un conjunto de principios, preceptos y reglas a que están sometidas las relaciones humanas en toda relación civil, a cuya observancia las personas pueden ser compelidas por la fuerza”.⁴⁶ Siendo lo anterior así, se puede también definir que los derechos humanos son derechos inherentes a nuestra naturaleza y sin los cuales no podemos vivir como seres humanos.

Continua manifestando el maestro Cabanellas, “que decir que hay derechos del hombre en el contexto histórico espiritual, que es el nuestro, equivale a afirmar que existen derechos fundamentales que el hombre posee por el hecho de ser hombre, por su propia naturaleza y dignidad; derechos que le son inherentes, y que lejos de nacer de una concesión de la sociedad política, han de ser por ésta consagrados y garantizados.”⁴⁷

Toda persona posee derechos morales por el simple hecho de serlo, los que deben ser reconocidos y garantizados por la sociedad, el derecho y el deber político, sin ningún tipo de discriminación social, económica, jurídica, política, ideológica, cultural o sexual, estos derechos son fundamentales y se hallan estrechamente conectados con la idea de dignidad humana y son al mismo tiempo las condiciones del desarrollo.

⁴⁶ Cabanellas. **Ob. Cit.** Pág. 808.

⁴⁷ **Ibid.** Pág. 810.

4.1.2. El concepto de derechos humanos

La noción de derechos humanos corresponde con la afirmación de la dignidad de la persona frente al Estado. La sociedad contemporánea reconoce que todo ser humano, por el hecho de serlo, tiene derechos frente al Estado, derechos que éste o bien tiene el deber de respetar y garantizar o bien está llamado a organizar su acción a fin de satisfacer su plena realización. Estos derechos, atributos de toda persona e inherentes a su dignidad, que el Estado está en el deber de respetar, garantizar o satisfacer, son los que hoy conocemos como derechos humanos. En primer lugar, se trata de derechos inherentes a la persona humana; en segundo lugar, son derechos que se afirman frente al poder público.

Los derechos humanos aparecen como un conjunto de facultades e instituciones, que en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humana, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional. El concepto y formulación de los derechos humanos se ha ido destacando a través de la historia, a partir del núcleo teórico más amplio de la humanidad, entendida ésta no en su apoyo sentimental, sino como un proceso de autoconciencia, mediante el cual se ha objetivado la esencia del hombre como un concepto unitario y abstracto; es decir, que no se funda en la naturaleza humana sino en las necesidades humanas y en la posibilidad real de satisfacerlas dentro de una sociedad, por lo que la temática de los derechos humanos estará en función de los valores constituidos en una sociedad histórica concreta y de los fines que ella pretende realizar, siempre que se respete como principio básico la esencia de la dignidad humana como el fin de sí misma.

4.1.3. Características de los derechos humanos

Los derechos humanos tienen determinadas características, iguales en todas partes del mundo, como son las siguientes:

- Son innatos y congénitos, porque todos los seres humanos nacemos con ellos.
- Son universales, en cuanto se extienden a todo el género humano en todo tiempo y lugar.
- Son absolutos, porque su respeto se puede reclamar indeterminadamente a cualquier persona o autoridad.
- Son necesarios, porque su existencia deriva de la propia naturaleza del ser humano.
- Son inalienables, porque pertenecen en forma indisoluble a la esencia misma del ser humano.
- Son inviolables, porque ninguna persona o autoridad puede actuar legítimamente en contra de ellos, salvo las justas limitaciones que pueden imponerse a su ejercicio, de acuerdo con las exigencias del bien común de la sociedad.
- Son imprescriptibles, porque forman un conjunto inseparable de derechos.

Es importante resaltar también, que la Convención Americana sobre Derechos Humanos, reconoció un principio básico como derecho humano, que es el derecho de toda persona a mejorar económica, social y culturalmente.

4.2. Declaración universal de los derechos humanos

Los derechos humanos nacen como derechos naturales universales, se desarrollan como derechos positivos particulares para encontrar al fin su plena realización como derechos positivos universales. La Declaración Universal contiene en germen la síntesis de un movimiento dialéctico que comienza con la universalidad abstracta de los derechos naturales, pasa a la particularidad concreta de los derechos

positivos nacionales y termina con la universalidad no abstracta sino concreta de los derechos positivos universales

El 10 de diciembre de 1948, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó y proclamó la Declaración Universal de Derechos Humanos. Tras este acto histórico, la asamblea pidió a todos los países miembros que publicaran el texto de la Declaración y dispusieran que fuera distribuido, expuesto, leído y comentado en las escuelas y otros establecimientos de enseñanza sin distinción, fundada en la condición política de los países o de los territorios. Como ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse, a fin de que tanto los individuos como las instituciones, inspirándose constantemente en ella, promuevan, mediante la enseñanza y la educación, el respeto a estos derechos y libertades, aseguren por medidas progresivas de carácter nacional e internacional, su reconocimiento y aplicación universales y efectivos, tanto entre los pueblos de los Estados miembros como entre los de los territorios colocados bajo su jurisdicción.

La Declaración Universal está constituida por un prólogo y 30 Artículos: Al respecto, los Artículos 1 y 2 establecen que “todos los seres humanos nacen libres en dignidad y derechos y que todos tienen igualdad ante esos derechos, del Artículo 3 al 21 se estipulan “los derechos civiles y políticos de todos los seres humanos los cuales son:

- a) El derecho a la vida, la libertad y la seguridad de las personas;
- b) La libertad de la esclavitud y la servidumbre;
- c) La libertad de no ser sometido a tortura ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes;
- d) El derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica;
- e) El derecho a tener igual protección de la ley;

- f) El derecho a no ser objeto de ingerencia arbitraria en su vida privada, su familia y su domicilio o su correspondencia;
- g) La libertad de circulación;
- h) El derecho de casarse y fundar una familia;
- i) La libertad de pensamiento, conciencia y religión;
- j) El derecho a la libertad de reunión o asociación;
- k) El derecho a participar en el gobierno de su país y el derecho de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones publicas.”

El Artículo 22 y 27 señalan “los derechos económicos, sociales y culturales que poseen los seres humanos incluyendo el derecho a la seguridad social, el derecho del trabajo, el derecho al descanso, el bienestar y a la educación, el derecho a participar en la vida cultural de la comunidad” y por último los Artículos 28 al 30 reconocen que “todos los seres humanos tenemos derecho a que se establezca un orden social e internacional en el cual estos derechos y libertades se hagan plenamente efectivos y subrayen los deberes y responsabilidades que tiene el individuo para con la comunidad” “este es el documento que más ha influido a nivel histórico en el desarrollo de la humanidad; sus normas han sido incorporadas a varias constituciones y rigen la vida de casi todos los estados del mundo.”⁴⁸

4.2.1. Clasificación universal de los derechos humanos

“Los Derechos Humanos han sido clasificados de diversas maneras, de acuerdo con su naturaleza, origen, contenido y por la materia que refiere. La denominada tres

⁴⁸ Sagastume Gemmel, Marco Antonio. **Curso básico de derechos humanos.** Pág. 86

generaciones es de carácter histórico y considera cronológicamente su aparición o reconocimiento por parte del orden jurídico normativo de cada país⁴⁹

4.2.1.1. Primera generación

Se refiere a los derechos civiles y políticos, también denominados libertades clásicas. Fueron los primeros que exigió y formuló el pueblo en la Asamblea Nacional durante la Revolución francesa. Este primer grupo lo constituyen los reclamos que motivaron los principales movimientos revolucionarios en diversas partes del mundo a finales del siglo XVIII.

Como resultado de esas luchas, esas exigencias fueron consagradas como auténticos derechos y difundidos internacionalmente, entre los cuales figuran:

- Toda persona tiene derechos y libertades fundamentales sin distinción de raza, color, idioma, posición social o económica.
- Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad jurídica.
- Los hombres y las mujeres poseen iguales derechos.
- Nadie estará sometido a esclavitud o servidumbre.
- Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, ni se le podrá ocasionar daño físico, psíquico o moral.
- Nadie puede ser molestado arbitrariamente en su vida privada, familiar, domicilio o correspondencia, ni sufrir ataques a su honra o reputación.

⁴⁹ **Ibid.** Pág. 91

- Toda persona tiene derecho a circular libremente y a elegir su residencia.
- Toda persona tiene derecho a una nacionalidad.
- En caso de persecución política, toda persona tiene derecho a buscar asilo y a disfrutar de él, en cualquier país.
- Los hombres y las mujeres tienen derecho a casarse y a decidir el número de hijos que desean.
- Todo individuo tiene derecho a la libertad de pensamiento y de religión.
- Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y expresión de ideas.
- Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión y de asociación pacífica.

4.2.1.2. Segunda generación

La constituyen los derechos económicos, sociales y culturales, debidos a los cuales, el Estado de Derecho pasa a una etapa superior, es decir, a un Estado Social de Derecho.

De ahí el surgimiento del constitucionalismo social que enfrenta la exigencia de que los derechos sociales y económicos, descritos en las normas constitucionales, sean realmente accesibles y disfrutables. Se demanda un Estado de bienestar que implemente acciones, programas y estrategias, a fin de lograr que las personas los gocen de manera efectiva, y son:

- Toda persona tiene derecho a la seguridad social y a obtener la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales.

- Toda persona tiene derecho al trabajo en condiciones equitativas y satisfactorias.
- Toda persona tiene derecho a formar sindicatos para la defensa de sus intereses.
- Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure a ella y a su familia la salud, alimentación, vestido, vivienda, asistencia médica y los servicios sociales necesarios.
- Toda persona tiene derecho a la salud física y mental.
- Durante la maternidad y la infancia toda persona tiene derecho a cuidados y asistencia especiales.
- Toda persona tiene derecho a la educación en sus diversas modalidades.
- La educación primaria y secundaria es obligatoria y gratuita.

4.2.1.3. Tercera generación

Este grupo fue promovido a partir de la década de los setenta, para incentivar el progreso social y elevar el nivel de vida de todos los pueblos, en un marco de respeto y colaboración mutua entre las distintas naciones de la comunidad internacional. Entre otros, destacan los relacionados con:

- La autodeterminación.
- La independencia económica y política.
- La identidad nacional y cultural.
- La paz.

- La coexistencia pacífica.
- El entendimiento y confianza.
- La cooperación internacional y regional.
- La justicia internacional.
- El uso de los avances de las ciencias y la tecnología.
- La solución de los problemas alimenticios, demográficos, educativos y ecológicos.
- El medio ambiente.
- El patrimonio común de la humanidad.
- El desarrollo que permita una vida digna.

Clasificación de los derechos humanos en Guatemala: Antes de ver cuales son los derechos humanos, se debe saber que estos se encuentran en la Constitución Política de la República de Guatemala, que es el texto con las leyes más importantes y más generales del país. Entonces si conocemos la Constitución Política, es más fácil exigir que se respeten los derechos humanos. Los derechos humanos están principalmente en el título II de la Constitución:

- Capítulo I
Derechos individuales
- Capítulo II
Derechos sociales
- Capítulo III
Derechos humanos, deberes y derechos cívicos y políticos

- Capítulo IV

Limitación a los derechos Constitucionales

La Constitución Política de la República de Guatemala en su Artículo 46 establece: “Preeminencia del derecho internacional. Se establece el principio general de que en materia de derechos humanos, los tratados y convenios aceptados y ratificados por Guatemala tiene preeminencia sobre el derecho interno”.

4.3. Algunos derechos contemplados dentro de la declaración universal de los derechos humanos

- Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.
- Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamadas en esta declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.
- Además, no se hará distinción alguna fundada en la condición política, jurídica o internacional del país o territorio de cuya jurisdicción dependa una persona, tanto si se trata de un país independiente, como de un territorio bajo administración fiduciaria, no autónoma o sometida a cualquier otra limitación de soberanía.
- Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.
- Nadie estará sometido a esclavitud ni a servidumbre, la esclavitud y la trata de esclavos están prohibidas en todas sus formas.

- Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.
- Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica.
- Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación.
- Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley.
- Nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado.
- Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.
- Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques.
- Toda persona tiene derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado.
- Toda persona tiene derecho a salir de cualquier país, incluso del propio y a regresar a su país.

- Toda persona tiene derecho a una nacionalidad.
- A nadie se privará arbitrariamente de su nacionalidad ni del derecho a cambiar de nacionalidad.
- Los hombres y las mujeres, a partir de la edad núbil, tienen derecho, sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad o religión, a casarse y fundar una familia y disfrutarán de iguales derechos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del matrimonio.
- Sólo mediante libre y pleno consentimiento de los futuros esposos podrá contraerse el matrimonio.
- La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.
- Toda persona tiene derecho a la propiedad individual y colectivamente.
- Nadie será privado arbitrariamente de su propiedad.
- Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de cambiar de religión o de creencia, así como la libertad de manifestar su religión o su creencia, individual y colectivamente, tanto en público como en privado, por la enseñanza, la práctica, el culto y la observancia.
- Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión.

- Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión y de asociación pacíficas.
- Nadie podrá ser obligado a pertenecer a una asociación.
- Toda persona tiene derecho a participar en el gobierno de su país, directamente o por medio de representantes libremente escogidos.
- Toda persona tiene el derecho de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país.
- La voluntad del pueblo es la base de la autoridad del poder público; esta voluntad se expresará mediante elecciones auténticas que habrán de celebrarse periódicamente, por sufragio universal e igual y por voto secreto u otro procedimiento equivalente que garantice la libertad del voto.
- Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad.
- Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo, derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes a su voluntad.
- La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales. Todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual protección social.

- Toda persona tiene derecho a la educación. La educación debe ser gratuita, al menos en lo concerniente a la instrucción elemental y fundamental. La instrucción elemental será obligatoria. La instrucción técnica y profesional habrá de ser generalizada; el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos.
- La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad

4.4. ¿Qué son los derechos humanos?

Según Gregorio Peces-Barba, los derechos humanos son: “Facultades que el derecho atribuye a las personas y a los grupos sociales, expresión de sus necesidades en lo referente a la vida, la libertad, la igualdad, la participación política o social, o a cualquier otro aspecto fundamental que afecte al desarrollo integral de las personas en una comunidad de hombres libres, exigiendo el respeto a la actuación de los demás hombres, de los grupos sociales y del Estado, y con garantía de los poderes públicos para restablecer su ejercicio en caso de violación o para realizar la prestación, implican obligaciones a cargo del Estado, ya que éste es el responsable de respetarlos y garantizarlos.”⁵⁰

Por su parte el documento denominado Derechos Humanos Nociones Fundamentales y Métodos para su Vigilancia Tomo I, que forma parte de la colección Acuerdos de Paz y Derechos Humanos, realizado por la Procuraduría de los Derechos Humanos y MINUGUA, señala que los derechos humanos “son atributos, facultades, prerrogativas que tienen todos los seres humanos por el hecho de ser tales, sin importar su nacionalidad, raza, sexo, religión, ideología política, condición social o cualquier otra diferencia que los distinga”.

⁵⁰ Peces-Barba, Gregorio. **Derecho positivo de los derechos humanos**. Pág. 175.

4.5. ¿Cuáles son las obligaciones del Estado respecto a los derechos humanos?

A este respecto se refiere Krause, Catarina manifestando que: “Todos los derechos humanos imponen obligaciones, tanto positivas como negativas. Viendo la naturaleza de las obligaciones en relación con un derecho particular, puede ser útil dividir las en las siguientes subcategorías:

1. La obligación de respetar;
2. La obligación de proteger; y
3. 3) la obligación de cumplir”

Y al respecto, la misma autora refiere que “La obligación de respetar es una obligación negativa del Estado mismo para abstenerse de interferir con el derecho, o de realizar actos que constituyan violaciones de ese derecho en particular. Un ejemplo de esto es la obligación de las autoridades de no torturar a las personas que se encuentren bajo custodia policial. Un ejemplo en el campo de los derechos económicos sociales y culturales es la obligación del Estado de no desalojar arbitrariamente a las personas de sus viviendas”. Con respecto a la obligación de proteger, Krause señala que esta “se refiere a una obligación positiva del Estado de adoptar legislación que proteja a los individuos de violaciones por entes privados. Dicha legislación puede, por ejemplo, referirse a que sean tipificados como crímenes los actos que inciten al odio racial, o legislación protectora en el campo de la salud y seguridad en el trabajo.”⁵¹

En la obligación de cumplir, la misma autora señala que esta “es una acción positiva compuesta de dos partes:

⁵¹ Krause, Catarina. **Participación en la I conferencia nacional sobre derechos humanos.** Pág. 58.

1. La obligación del Estado para facilitar la realización de un derecho particular involucrándose proactivamente en actividades que fortalezcan el acceso de la gente a los recursos y sus medios para asegurar el disfrute de un derecho particular. El deber de facilitar puede hacer que el Estado ponga en marcha reformas agrarias o mejore los métodos de distribución de alimentos.
2. La obligación de proveer es más obvia en relación con los derechos económicos sociales y culturales. Es pertinente en situaciones en las que un individuo no puede disfrutar de un derecho en particular. Por ejemplo, cuando una persona se le priva de los alimentos indispensables, el Estado puede tener la obligación de proveer para la supervivencia de esa persona.⁵²

Al respecto de las obligaciones del Estado frente a los Derechos Humanos, también es importante citar el Artículo 1 párrafo uno de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el cual establece lo siguiente: “**Obligación de respetar los derechos.** Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.”⁵³

Por último, el Estado tiene la obligación de prevenir cualquier violación a los derechos humanos y al respecto la Corte Interamericana de Derechos Humanos, señala en un análisis sobre este Artículo, en su sentencia de fecha 29 de julio de 1988, dentro del caso Velásquez Rodríguez, que: “Artículo 162. Este artículo contiene la obligación contraída por los estados partes en relación con cada uno de los derechos protegidos, de tal manera que toda pretensión de que se ha lesionado alguno de esos derechos, implica necesariamente la de que se ha infringido también el Artículo 1.1 de la

⁵² **Ibid.** Pág. 60.

⁵³ Convención americana sobre derechos humanos. **Conferencia especializada interamericana sobre derechos humanos.** Pág. 15.

Convención”. Adicionalmente, se menciona que “Artículo 174. El Estado está en el deber jurídico de prevenir, razonablemente las violaciones de los derechos humanos, de investigar seriamente con los medios a su alcance las violaciones que se hayan cometido dentro del ámbito de su jurisdicción a fin de identificar a los responsables, de imponerles las sanciones pertinentes y de asegurar a la víctima una adecuada reparación. Artículo 175. El deber de prevención abarca todas aquellas medidas de carácter jurídico, político, administrativo y cultural que promuevan la salvaguarda de los derechos humanos y que aseguren que las eventuales violaciones a los mismos sean efectivamente consideradas y tratadas como un hecho ilícito que, como tal, es susceptible de acarrear sanciones para quien las cometa, así como la obligación de indemnizar a las víctimas por sus consecuencias perjudiciales. No es posible hacer una enumeración detallada de esas medidas, que varían según el derecho de que se trate y según las condiciones propias de cada estado parte”.

4.6. Derechos humanos en Latinoamérica

Al hablar del tema de los derechos humanos se debe tener en cuenta los dos pensamientos fundamentales. La primera idea, la dignidad inherente a la persona humana, es decir, los derechos humanos pretenden la defensa de dicha dignidad. La segunda, límites al poder, siendo los derechos humanos uno de los límites tradicionales al poder absoluto de los Estados.

Tomando en cuenta que el reconocimiento de los derechos inherentes a la persona humana es un fenómeno reciente, debido a que fue en Inglaterra donde surgió el primer documento que establecía limitaciones de naturaleza jurídica al ejercicio del poder del Estado frente a sus súbditos. Encontrando las primeras manifestaciones de declaraciones de derechos inherentes al ser humano, que el Estado está en el deber de respetar y proteger en las revoluciones de independencia norteamericana e iberoamericana, así como en la revolución francesa. Desatándose la internacionalización de los derechos humanos en la segunda guerra mundial y con la creación de las Naciones Unidas, no proclamándose desde ese instante como derechos humanos sino que fue el 10 de diciembre de 1948 que la Asamblea General de las

Naciones Unidas proclamó la declaración de los derechos humanos, debido a que antes únicamente se denominaba Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

El reconocimiento de los derechos humanos como atributo inherente a la persona, por el hecho de serlo, conlleva varios aspectos dentro de los que podemos encontrar:

- a) La búsqueda de un Estado de derecho, el cual es aquél en donde sus autoridades rigen sometidas a un derecho vigente; sin embargo, no basta con que exista un derecho vigente al cual estén sometidas sus autoridades para estar en presencia de un verdadero Estado de derecho, ya que dicho ordenamiento jurídico debe reunir una serie de requisitos lo que se conoce como Estado de derecho material o real;
- b) Universalidad. La Declaración proclama derechos iguales de todos los hombres. Esto significa tomarlos en cuenta con sus identidades respectivas y con sus diferencias; es decir, los derechos humanos son universales porque pertenecen a todos los hombres, a todos por igual, en todo tiempo y lugar; se encuentran de manera inherente ligados a la naturaleza del hombre;
- c) Transnacionalidad: Esto nos indica que los derechos humanos están por encima del Estado y su soberanía y no puede considerarse que se violenta el principio de no intervención cuando se ponen en movimiento los mecanismos organizados por la comunidad internacional para su promoción y protección;
- d) Irreversibilidad: Defender los derechos humanos implica ser luchador en el sentido de impedir que se den pasos hacia atrás y se destruya lo que ha tardado siglos en ser reconocido y de esta manera lograr la dignidad humana;

- e) Progresividad: Debido a que los derechos humanos son inherentes a la persona humana estos deben de ser de naturaleza progresiva, como lo demuestra la tendencia a ampliar su ámbito de protección y las garantías asociadas con estos, todo orden legal que busque la dignidad humana es necesariamente perfectible, en la medida en que la identificación de nuevas necesidades de los sistemas de protección lo evidencien.

Luego de haber enunciado cada uno de los aspectos para el reconocimiento de los derechos humanos, es de suma importancia reconocer que uno de sus principales aspectos es el de la búsqueda de un Estado de derecho, debido a que esto implica las obligaciones a cargo del gobierno, ya que éste es el encargado de velar por el estricto respeto, garantía, satisfacción y cumplimiento del goce de los derechos humanos de cada uno de los ciudadanos, así como de la libertad, seguridad e integridad física y moral en la vida pública de cada persona. Logrando a través del estricto cumplimiento de la normativa vigente que reconozca y garantice los derechos inherentes a la persona humana.

Los derechos humanos también tienen limitaciones, siendo estas restricciones establecidas por los poderes públicos para el ejercicio de los derechos humanos, que en ningún caso deben suponer rebasar la especificación del contenido de los mismos en función de sus límites estructurales, así como no pueden ir más allá de determinado alcance y deben expresarse dentro de ciertas formalidades; es decir, que las limitaciones a los mismos sólo pueden emanar de leyes, estando así expresado en el Artículo 30 de la Convención Americana de Derechos Humanos, según la cual dichas restricciones para el goce de los derechos por ella reconocidos sólo podrá “emanar de leyes que dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas”. Dichas suspensiones de las garantías están sujetas a determinadas condiciones dentro de las que podemos mencionar:

- a) Que sea de estricta necesidad;

- b) Proporcionalidad a suspender únicamente las garantías que tengan relación con las medidas de excepción;
- c) La suspensión debe ser por un tiempo necesario debido a la emergencia;
- d) respeto a la esencia de los derechos humanos, es decir los que se encuentran fuera de este ambiente como los son el derecho a la vida , integridad personal, prohibición de esclavitud y servidumbre, discriminación y otras que están enunciadas en el Artículo 27 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos;
- e) Las restricciones deben publicarse por los medios oficiales para su aplicación por la población en general.

La característica más destacada de los derechos humanos en América Latina es la progresiva aplicación que se le ha dado por parte de los tribunales a los instrumentos internacionales de derechos humanos a efectos de su protección en el orden interno. Buscando de una u otra manera el reconocimiento que las propias Constituciones les dan a los mismos, quiere decir que casi todas las Constituciones de América Latina contienen cláusulas abiertas, conforme a las cuales expresamente se dispone de los derechos que le son inherentes a la persona humana o la dignidad humana, como por ejemplo: La Constitución de Nicaragua lo hace en el Artículo 46, Argentina en el Artículo 13, Costa Rica en el Artículo 74, Perú en el Artículo 3 , sin dejar a un lado y siendo la más importante en el presente estudio la Constitución Política de la República de Guatemala que lo establece en el artículo 44: que dice: Derechos inherentes a la persona humana. Los derechos y garantías que otorga la Constitución no excluyen a otros que, aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana.

4.7. La aplicación del derecho internacional en materia de los derechos humanos en Guatemala

La encontramos estipulada en el Artículo 46 de nuestra Constitución, bajo el acápite de preeminencia del derecho internacional, el cual establece “el principio general de que en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala tienen preeminencia sobre el derecho interno”.

En primer término, el hecho de que la Constitución haya establecido esa supremacía sobre el derecho interno, debe entenderse como el reconocimiento a la evolución que en materia de derechos humanos se ha dado y tiene que ir dando, pero su jerarquización es la de ingresar al ordenamiento jurídico con carácter de norma constitucional.

Previo al análisis de la jerarquía de los instrumentos internacionales aprobados y ratificados por Guatemala y partiendo del principio fundamental de que la Constitución es la llamada a establecer el rango normativo de un tratado, pacto o convenio internacional dentro del ordenamiento jurídico interno o las fuentes del derecho estatal, en términos generales las Constituciones otorgan a los tratados internacionales, cuatro tipos de rango o valor:

1. **Supraconstitucional:** Los tratados internacionales prevalecen aun respecto a la Constitución del propio Estado. Esto implica otorgar a las regulaciones internacionales un rango superior a la Constitución;
2. **Rango Constitucional:** En este sistema los tratados se equiparan con la misma jerarquía normativa de la Constitución, la norma constitucional citada indica que dichas normas internacionales no derogan Artículo alguno de la Constitución y deben entenderse como complementarios de los derechos y garantías reconocidos;

3. Supralegal: En este caso, las normas de Derecho Internacional tienen un valor superior a las normas de Derecho Interno, aunque no pueden modificar la Constitución; es decir, los tratados prevalecen sobre las leyes nacionales;
4. Rango legal conforme a este sistema, se confiere a los tratados internacionales el mismo rango que a la ley interna; coloca en igualdad jerárquica a los tratados y a las leyes.

4.8. Los derechos humanos son inherentes a la persona humana

Una de las características resaltantes del mundo contemporáneo es el reconocimiento de que todo ser humano, por el hecho de serlo, es titular de derechos fundamentales que la sociedad no puede arrebatarse lícitamente. Estos derechos no dependen de su reconocimiento por el Estado ni son concesiones suyas; tampoco dependen de la nacionalidad de la persona ni de la cultura a la cual pertenezca. Son derechos universales que corresponden a todo habitante de la tierra. La expresión más notoria de esta gran conquista es el Artículo 1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos: “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros”.

4.8.1. Bases de la inherencia

El fundamento de este aserto es controversial. “Para las escuelas del derecho natural y para Sagastume Gemmell, los derechos humanos son la consecuencia normal de que el orden jurídico tenga su arraigo esencial en la naturaleza humana. Las bases de justicia natural que emergen de dicha naturaleza deben ser expresadas en el derecho positivo, al cual, por lo mismo, está vedado contradecir los imperativos del derecho natural. Sin embargo, el iusnaturalismo no tiene la adhesión universal que

caracteriza a los derechos humanos, que otros justifican como el mero resultado de un proceso histórico.”⁵⁴

La verdad es que en el presente la discusión no tiene mayor relevancia en la práctica. Para el iusnaturalismo la garantía universal de los derechos de la persona es vista como una comprobación histórica de su teoría. Para quienes no se adhieren a esta doctrina, las escuelas del derecho natural no han sido más que algunos de los estímulos ideológicos para un proceso histórico, cuyo origen y desarrollo dialéctico no se agota en las ideologías, aunque las abarca.

Lo cierto es que la historia universal ha sido más de ignorancia que de protección de los derechos de los seres humanos frente al ejercicio del poder. El reconocimiento universal de los derechos humanos como inherentes a la persona es un fenómeno más bien reciente.

En efecto, aunque en las culturas griega y romana es posible encontrar manifestaciones que reconocen derechos a la persona más allá de toda ley y aunque el pensamiento cristiano, por su parte, expresa el reconocimiento de la dignidad radical del ser humano, considerado como una creación a la imagen y semejanza de Dios y de la igualdad entre todos los hombres, derivada de la unidad de filiación del mismo padre, la verdad es que ninguna de estas ideas puede vincularse con las instituciones políticas o el derecho de la antigüedad o de la baja edad media.

Dentro de la historia constitucional de occidente, fue en Inglaterra donde emergió el primer documento significativo que establece limitaciones de naturaleza jurídica al ejercicio del poder del Estado frente a sus súbditos: la Carta Magna de 1215, la cual junto con el Hábeas Corpus de 1679 y el Bill of Rights de 1689, pueden considerarse como precursores de las modernas declaraciones de derechos. Estos documentos, sin embargo, no se fundan en derechos inherentes a la persona sino en conquistas de la

⁵⁴ Sagastume Gemmel. **Ob. Cit.** Pág. 97

sociedad. En lugar de proclamar derechos de cada persona, se enuncian más bien derechos del pueblo. Más que el reconocimiento de derechos intangibles de la persona frente al Estado, lo que establecen son deberes para el gobierno.

Las primeras manifestaciones concretas de declaraciones de derechos individuales, con fuerza legal, fundadas sobre el reconocimiento de derechos inherentes al ser humano como señala Sagastume Gemmell, “que el estado está en el deber de respetar y proteger,”⁵⁵ también las encontramos en las revoluciones de independencia norteamericana e iberoamericana, así como en la revolución francesa. Por ejemplo, la declaración de independencia del 4 de julio de 1776, afirma que todos los hombres han sido creados iguales y dotados por el creador de ciertos derechos innatos; que entre esos derechos debe colocarse en primer lugar la vida, la libertad y la búsqueda de la felicidad; y que para garantizar el goce de esos derechos se han establecido entre ellos gobiernos cuya autoridad emana del consentimiento de los gobernados. En el mismo sentido la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano del 26 de agosto de 1789, reconoce que los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos y que las distinciones sociales no pueden estar fundadas sino en la utilidad común.

Es de esta forma que el tema de los derechos humanos, más específicamente el de los derechos individuales y las libertades públicas, ingresó al derecho constitucional. Se trata, en verdad, de un capítulo fundamental del derecho constitucional, puesto que el reconocimiento de la intangibilidad de tales derechos implica limitaciones al alcance de las competencias del poder público. Desde el momento que se reconoce y garantiza en la Constitución que hay derechos del ser humano inherentes a su misma condición en consecuencia, anteriores y superiores al poder del Estado, se está limitando el ejercicio de éste, al cual le está vedado afectar el goce pleno de aquellos derechos.

En el derecho constitucional, las manifestaciones originales de las garantías a los derechos humanos se centraron en lo que hoy se califica como derechos civiles y

⁵⁵ Sagastume Gemmel. **Ob. Cit.** Pág. 101

políticos, que por esa razón son conocidos como la primera generación de los derechos humanos. Su objeto es la tutela de la libertad, la seguridad y la integridad física y moral de la persona, así como de su derecho a participar en la vida pública.

Sin embargo, todavía en el campo del derecho constitucional, en el presente siglo se produjeron importantes adelantos sobre el contenido y la concepción de los derechos humanos, al aparecer la noción de los derechos económicos, sociales y culturales, se refieren a la existencia de condiciones de vida y de acceso a los bienes materiales y culturales en términos adecuados a la dignidad inherente a la familia humana. Ésta es la que se ha llamado segunda generación de los derechos humanos.

Un capítulo de singular trascendencia en el desarrollo de la protección de los derechos humanos es su internacionalización. En efecto, si bien su garantía supraestatal debe presentarse, racionalmente, como una consecuencia natural de que los mismos sean inherentes a la persona y no una concesión de la sociedad, la protección internacional tropezó con grandes obstáculos de orden público y no se dió plenamente sino después de largas luchas y de la conmoción histórica que provocaron los crímenes de las eras nazi y stalinista. Tradicionalmente y aun algunos gobiernos de nuestros días, a la protección internacional se opusieron consideraciones de soberanía, partiendo del hecho de que las relaciones del poder público frente a sus súbditos están reservadas al dominio interno del Estado.

Las primeras manifestaciones tendientes a establecer un sistema jurídico general de protección a los seres humanos no se presentaron en lo que hoy se conoce, en sentido estricto, como el derecho internacional de los derechos humanos, sino en el denominado derecho internacional humanitario. Es el derecho de los conflictos armados, que persigue contener los imperativos militares para preservar la vida, la dignidad y la salud de las víctimas de la guerra, el cual contiene el germen de la salvaguardia internacional de los derechos fundamentales. Este es el caso de la Convención de La Haya de 1907 y su anexo, así como más recientemente, el de las cuatro Convenciones de Ginebra de 1949 y sus protocolos de 1977.

Lo que en definitiva desencadenó la internacionalización de los derechos humanos fue la conmoción histórica de la segunda guerra mundial y la creación de las Naciones Unidas. La magnitud del genocidio puso en evidencia que el ejercicio del poder público constituye una actividad peligrosa para la dignidad humana, de modo que su control no debe dejarse a cargo, monopolísticamente, de las instituciones domésticas, sino que deben constituirse instancias internacionales para su protección.

El preámbulo de la carta de las Naciones Unidas reafirma “la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana, en la igualdad de derechos de hombres y mujeres”. El Artículo 56 de la misma carta dispone que “todos los miembros se comprometen a tomar medidas, conjunta o separadamente en cooperación con la Organización, para la realización de los propósitos consignados en el Artículo 55”, entre los cuales está “el respeto universal de los derechos humanos y de las libertades fundamentales de todos”.

El 2 de mayo de 1948 fue adoptada la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y el 10 de diciembre del mismo año la Asamblea General de las Naciones Unidas proclamó la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

Estas declaraciones, como todos los instrumentos de su género, son actos solemnes por medio de los cuales quienes los emiten proclaman su apoyo a principios de gran valor, juzgados como perdurables. Los efectos de las declaraciones en general y especialmente su carácter vinculante, no responden a un enunciado único y dependen, entre otras cosas, de las circunstancias en que la declaración se haya emitido y del valor que se haya reconocido al instrumento a la hora de invocar los principios proclamados. Tanto la Declaración Universal como la Americana han tenido gran autoridad. Sin embargo, aunque hay muy buenos argumentos para considerar que han ganado fuerza obligatoria a través de su reiterada aplicación, la verdad es que en su origen carecían de valor vinculante desde el punto de vista jurídico.

Una vez proclamadas las primeras declaraciones, el camino para avanzar en el desarrollo de un régimen internacional de protección, imponía la adopción y puesta en vigor de tratados internacionales a través de los cuales las partes se obligaran a respetar los derechos en ellos proclamados y que establecieran, al mismo tiempo, medios internacionales para su tutela en caso de incumplimiento.

En el ámbito internacional, como menciona Villán Durán, Carlos, “el desarrollo de los derechos humanos ha conocido nuevos horizontes. Además de los mecanismos orientados a establecer sistemas generales de protección, han aparecido otros destinados a proteger ciertas categorías de personas –mujeres, niños, trabajadores, refugiados, discapacitados, etc.- o ciertas ofensas singularmente graves contra los derechos humanos, como el genocidio, la discriminación racial, el apartheid, la tortura o la trata de personas. Más aún, en el campo internacional se ha gestado lo que ya se conoce como tercera generación de derechos humanos, que son los llamados derechos colectivos de la humanidad entera, como el derecho al desarrollo, el derecho a un medio ambiente sano y el derecho a la paz”.⁵⁶

Así pues, cualquiera sea el fundamento filosófico de la inherencia de los derechos humanos a la persona, el reconocimiento de la misma por el poder y su plasmación en instrumentos legales de protección en el ámbito doméstico y en el internacional, han sido el producto de un sostenido desarrollo histórico, dentro del cual las ideas, el sufrimiento de los pueblos, la movilización de la opinión pública y una determinación universal de lucha por la dignidad humana, han ido forzando la voluntad política necesaria para consolidar una gran conquista de la humanidad, como lo es el reconocimiento universal de que toda persona tiene derechos por el mero hecho de serlo.

⁵⁶ Villán Durán, Carlos. **Curso de derecho internacional de los derechos humanos.** Pág. 387

4.8.1.1. Consecuencias de la inherencia

El reconocimiento de los derechos humanos como atributos inherentes a la persona, que no son una concesión de la sociedad ni dependen del reconocimiento de un gobierno, que acarrea las consecuencias que a continuación se enuncian esquemáticamente.

4.8.1.1.1. El Estado de derecho

Como lo ha afirmado la Corte interamericana de derechos humanos, “en la protección de los derechos humanos está necesariamente comprendida la restricción al ejercicio del poder estatal” (Corte I.D.H., la expresión leyes en el Artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986. Serie A No.6, §22). En efecto, el poder no puede lícitamente ejercerse de cualquier manera. Más concretamente, debe ejercerse a favor de los derechos de la persona y no contra ellos.

Lo que supone que el ejercicio del poder debe sujetarse a ciertas reglas, las cuales deben comprender mecanismos para la protección y garantía de los derechos humanos. Ese conjunto de reglas que definen el ámbito del poder y lo subordinan a los derechos y atributos inherentes a la dignidad humana es lo que configura el Estado de derecho.

4.8.1.1.2. Universalidad

Por ser inherentes a la condición humana todas las personas son titulares de los derechos humanos y no pueden invocarse diferencias de regímenes políticos, sociales o culturales como pretexto para ofenderlos o menoscabarlos. Últimamente se ha pretendido cuestionar la universalidad de los derechos humanos, especialmente por ciertos gobiernos fundamentalistas o de partido único, presentándolos como un mecanismo de penetración política o cultural de los valores occidentales. Desde luego

que siempre es posible manipular políticamente cualquier concepto, pero lo que nadie puede ocultar es que las luchas contra las tiranías han sido, son y serán universales.

A pesar de la circunstancia señalada y sin duda como el fruto de la persistencia de la opinión pública internacional y de las organizaciones no gubernamentales, la Declaración adoptada en Viena el 25 de junio de 1993 por la Conferencia mundial de derechos humanos, explícitamente afirma que el carácter universal de los derechos humanos y las libertades fundamentales no admite dudas. Señala asimismo, que todos los derechos humanos son universales, indivisibles e interdependientes entre sí y que, sin desconocer particularidades nacionales o regionales y los distintos patrimonios culturales los estados tienen el deber, sean cuales sean sus sistemas políticos, económicos y culturales, de promover y proteger todos los derechos humanos y las libertades fundamentales.

4.8.1.1.3. Transnacionalidad

Ya se ha comentado el desarrollo histórico de los derechos humanos hacia su internacionalización. Si ellos son inherentes a la persona como tal, no dependen de la nacionalidad de ésta o del territorio donde se encuentre: los porta en sí misma. Si ellos limitan el ejercicio del poder, no puede invocarse la actuación soberana del gobierno para violarlos o impedir su protección internacional. Los derechos humanos están por encima del Estado y su soberanía y no puede considerarse que se violenta el principio de no intervención cuando se ponen en movimiento los mecanismos organizados por la comunidad internacional para su promoción y protección.

Ha sido vasta la actividad creadora de normas jurídicas internacionales, tanto sustantivas como procesales. Durante las últimas décadas se han adoptado, entre tratados y declaraciones, cerca de un centenar de instrumentos internacionales relativos a los derechos humanos. En el caso de las convenciones se han reconocido derechos, se han pactado obligaciones y se han establecido medios de protección, que en su conjunto, han transformado en más de un aspecto al derecho internacional y le han

dado nuevas dimensiones como disciplina jurídica. Todo ello ha sido el fruto de una intensa y sostenida actividad negociadora cumplida en el seno de las distintas organizaciones internacionales, la cual, lejos de fenecer o decaer con la conclusión de tan numerosas convenciones, se ha mantenido en todo momento bajo el estímulo de nuevas iniciativas que buscan perfeccionar o desarrollar la protección internacional en alguno de sus aspectos.

También se ha multiplicado el número –más de cuarenta- y la actividad de las instituciones y mecanismos internacionales de protección. En su mayor parte, han sido creadas por convenciones internacionales, pero existe también, especialmente alrededor del Centro de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, un creciente número de mecanismos no convencionales de salvaguardia. En los tres últimos años se ha comenzado a observar una innovación consistente en la inclusión de un componente de derechos humanos en operaciones para el mantenimiento de la paz dependiente del Consejo de Seguridad (El Salvador, Cambodia, Haití).

La labor de todas estas entidades, aunque todavía de limitada eficacia, ha sido positivamente creativa y ha servido para ensanchar el alcance del régimen. Han cumplido una fecunda tarea en la interpretación y aplicación del derecho. Han ideado medios procesales para abrir cauce a la iniciativa individual dentro de los procedimientos internacionales relativos a los derechos humanos. Con frecuencia, han definido su propia competencia a través de la interpretación más amplia posible de la normativa que se les atribuye y han cumplido actuaciones que difícilmente estaban dentro de las previsiones o de la intención de quienes suscribieron las correspondientes convenciones.

4.8.1.1.4. Irreversibilidad

Una vez que un determinado derecho ha sido formalmente reconocido como inherente a la persona humana, queda definitiva e irrevocablemente integrado a la categoría de aquellos derechos cuya inviolabilidad debe ser respetada y garantizada.

La dignidad humana no admite relativismos, de modo que sería inconcebible que lo que hoy se reconoce como un atributo inherente a la persona, mañana pudiera dejar de serlo por una decisión gubernamental.

Este carácter puede tener singular relevancia para determinar el alcance de la denuncia de una Convención internacional sobre derechos humanos (hasta ahora prácticamente inexistentes). En efecto, la denuncia no debe tener efecto sobre la calificación de los derechos que en él se han reconocido como inherentes a la persona. El denunciante sólo se libraría, a través de esa hipotética denuncia, de los mecanismos internacionales convencionales para reclamar el cumplimiento del tratado, pero no de que su acción contra los derechos en él reconocidos sea calificada como una violación de los derechos humanos.

4.8.1.1.5. Progresividad

Como los derechos humanos son inherentes a la persona y su existencia no depende del reconocimiento de un Estado, siempre es posible extender el ámbito de la protección a derechos que anteriormente no gozaban de la misma. Es así como han aparecido las sucesivas generaciones de derechos humanos y como se han multiplicado los medios para su protección.

Una manifestación de esta particularidad la encontramos en una disposición, que con matices, se repite en diversos ordenamientos constitucionales, según la cual la enunciación de derechos contenida en la Constitución no debe entenderse como negación de otros, que siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ella. De este género de disposiciones es posible colegir:

1. Que la enumeración de los derechos constitucionales es enunciativa y no taxativa.

2. Que los derechos enunciados en la Constitución no agotan los que deben considerarse como inherentes a la persona humana.
3. Que todos los derechos enunciados en la Constitución, sí son considerados por ésta como inherentes a la persona humana.
4. Que todo derecho inherente a la persona humana podría haber sido recogido expresamente por el texto constitucional.
5. Que una vez establecido que un derecho es inherente a la persona humana, la circunstancia de no figurar expresamente en el texto constitucional no debe entenderse en menoscabo de la protección que merece.

En conclusión, lo jurídicamente relevante es que un determinado derecho sea inherente a la persona humana. Es por esa razón y no por el hecho de figurar en el articulado de la Constitución, que esos derechos deben ser considerados como atributos inviolables, que por fuerza de la dignidad humana, deben ser objeto de protección y garantía por el Estado. No cabe hacer distinciones en cuanto al tratamiento y régimen jurídico de los derechos de la naturaleza, apuntada con base en el solo criterio de que figuren expresamente o no en la Constitución. Para determinar si estamos frente a un derecho que merezca la protección que la Constitución acuerda, para los que expresamente enumera lo decisivo, no es tanto que figure en tal enunciado, sino que pueda ser considerado como inherente a la persona humana.

Esto abre extraordinarias perspectivas de integración del derecho internacional de los derechos humanos al derecho interno, pues en los países cuyas constituciones contienen una disposición como la comentada, la adhesión del Estado a la proclamación internacional de un derecho como inherente a la persona humana abre las puertas para la aplicación de dicha disposición. En tal supuesto, los derechos humanos internacionalmente reconocidos deben tener la supremacía jerárquica de los derechos constitucionales y estar bajo la cobertura de la justicia constitucional.

Hay otro elemento que muestra cómo la protección de los derechos humanos se plasma en un régimen que es siempre susceptible de ampliación, mas no de restricción y que también atañe a la integración de la regulación internacional entre sí y con la nacional. La mayoría de los tratados sobre derechos humanos incluyen una cláusula según la cual ninguna disposición convencional puede menoscabar la protección más amplia que puedan brindar otras normas de derecho interno o de derecho internacional. En esta dirección, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que, “si a una misma situación son aplicables la convención americana y otro tratado internacional, debe prevalecer la norma más favorable a la persona humana” .

Habiendo pasado revista al significado de los derechos humanos como atributos inherentes a toda persona, corresponde ahora ver como los mismos se afirman frente al Estado o más genéricamente, frente al poder público.

4.9. Los derechos humanos se afirman frente al poder público

Los derechos humanos implican obligaciones a cargo del Gobierno. Él es el responsable de respetarlos, garantizarlos o satisfacerlos y, por otro lado, en sentido estricto, sólo él puede violarlos. Las ofensas a la dignidad de la persona pueden tener diversas fuentes, pero no todas configuran, técnicamente, violaciones a los derechos humanos. Este es un punto conceptualmente capital para comprender a cabalidad el tema de los derechos humanos.

Como ya se ha dicho en el breve recuento anterior, durante la mayor parte de la historia el poder podía ejercerse con escasos límites frente a los gobernados y prácticas como la esclavitud y la tortura eran admitidas y hasta fundamentadas en ideas religiosas. La lucha por lo que hoy llamamos derechos humanos ha sido, precisamente, la de circunscribir el ejercicio del poder a los imperativos que emanan de la dignidad humana.

La nota característica de las violaciones a los derechos humanos es que ellas se cometen desde el poder público o gracias a los medios que éste pone a disposición de quienes lo ejercen. No todo abuso contra una persona ni toda forma de violencia social son técnicamente atentados contra los derechos humanos. Pueden ser crímenes, incluso gravísimos, pero si es la mera obra de particulares no será una violación de los derechos humanos.

Existen, desde luego, situaciones límites, especialmente en el ejercicio de la violencia política. Los grupos insurgentes armados que controlan de una manera estable áreas territoriales o, en términos generales, ejercen de hecho autoridad sobre otras personas, poseen un germen de poder público y están obligados, lo mismo que el gobierno regular, a mantenerse dentro de los límites impuestos por los derechos humanos. De no hacerlo no sólo estarían violando el orden jurídico del Estado contra el que insurgen, sino también los derechos humanos. Puede incluso considerarse que quienes se afirman en posesión de tal control, aun si no lo tienen, se están autoimponiendo los mismos límites en su tratamiento a las personas sobre las que mantienen autoridad. Por lo demás, continúa mencionando Villán Durán “que aplicando principios extraídos de la teoría de la responsabilidad internacional, si un grupo insurgente conquista el poder, son imputables al Estado las violaciones a obligaciones internacionales –incluidas las relativas a derechos humanos– cometidas por tales grupos antes de alcanzar el poder”.⁵⁷

Lo que no es exacto es que diversas formas de violencia política, que pueden tipificar incluso gravísimos delitos internacionales, sean violaciones de los derechos humanos. La responsabilidad por la efectiva vigencia de los derechos humanos incumbe exclusivamente al Estado, entre cuyas funciones primordiales está la prevención y la punición de toda clase de delitos. El Estado no está en condiciones de igualdad con personas o grupos que se encuentren fuera de la Ley, cualquiera sea su

⁵⁷ Villán Durán. **Ob. Cit.** Pág. 415.

propósito al así obrar. El Estado existe para el bien común y su autoridad debe ejercerse con apego a la dignidad humana, de conformidad con la Ley. Este principio debe dominar la actividad del poder público dirigida a afirmar el efectivo goce de los derechos humanos, así como el alcance de las limitaciones que ese mismo poder puede imponer lícitamente al ejercicio de tales derechos.

4.10. El poder público y la tutela de los derechos humanos

El ejercicio del poder no debe menoscabar de manera arbitraria el efectivo goce de los derechos humanos. Antes bien, en una sociedad democrática, debe ser la preservación y satisfacción de los derechos fundamentales de cada uno. Esto es válido tanto por lo que se refiere al respeto y garantía debido a los derechos civiles y políticos, como por lo que toca a la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales y de los derechos colectivos.

4.11. El respeto y garantía de los derechos civiles y políticos

Como antes quedó dicho, los derechos civiles y políticos tienen por objeto la tutela de la libertad, la seguridad y la integridad física y moral de la persona, así como de su derecho a participar en la vida pública. Por lo mismo, se oponen a que el Estado invada o agreda ciertos atributos de la persona, relativos a su integridad, libertad y seguridad. Su vigencia depende, en buena medida, de la existencia de un orden jurídico que los reconozca y garantice. En principio, basta constatar un hecho que los viole y que sea legalmente imputable al Estado para que éste pueda ser considerado responsable de la infracción. Se trata de derechos inmediatamente exigibles, cuyo respeto representa para el Estado una obligación de resultado, susceptible de control jurisdiccional.

En su conjunto, tales derechos expresan una dimensión más bien individualista, cuyo propósito es evitar que el Estado agreda ciertos atributos del ser humano. Se trata, en esencia, de derechos que se ejercen frente –y aun contra- el Estado y proveen

a su titular de medios para defenderse frente al ejercicio abusivo del poder público. El Estado, por su parte, está obligado no sólo a respetar los derechos civiles y políticos sino también a garantizarlos.

El respeto a los derechos humanos implica que la actuación de los órganos del Estado no puede traspasar los límites que le señalan los derechos humanos, como atributos inherentes a la dignidad de la persona y superiores al poder del Estado.

El respeto a los derechos humanos impone la adecuación del sistema jurídico para asegurar la efectividad del goce de dichos derechos. El deber de respeto también comporta que haya de considerarse como ilícita toda acción u omisión de un órgano o funcionario del Estado que, en ejercicio de los atributos de los que está investido, lesione indebidamente los derechos humanos. En tales supuestos, es irrelevante que el órgano o funcionario haya procedido en violación de la ley o fuera del ámbito de su competencia. En efecto, lo decisivo es que actúe aprovechándose de los medios o poderes de que dispone por su carácter oficial como órgano o funcionario.

La garantía de los derechos humanos es una obligación aún más amplia que la anterior, pues impone al Estado el deber de asegurar la efectividad de los derechos humanos con todos los medios a su alcance. Ello comporta, en primer lugar, que todo ciudadano debe disponer de medios judiciales sencillos y eficaces para la protección de sus derechos. Por obra del mismo deber, las violaciones a los derechos en dichas convenciones deben ser reputadas como ilícitas por el derecho interno. También está a cargo del Estado prevenir razonablemente situaciones lesivas a los derechos humanos y, en el supuesto de que éstas se produzcan, a procurar, dentro de las circunstancias de cada caso, lo requerido para el restablecimiento del derecho. La garantía implica, en fin, que existan medios para asegurar la reparación de los daños causados, así como para investigar seriamente los hechos cuando ello sea preciso para establecer la verdad, identificar a los culpables y aplicarles las sanciones pertinentes.

Estos deberes del poder público frente a las personas no aparecen del mismo modo cuando se trata de los derechos económicos, sociales y culturales y los derechos colectivos.

4.12. La satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales y los derechos colectivos

Como señala Gros Espiell, Héctor, “los derechos económicos, sociales y culturales, se refieren a la existencia de condiciones de vida y de acceso a los bienes materiales y culturales en términos adecuados a la dignidad inherente a la familia humana. La realización de los derechos económicos, sociales y culturales no depende, en general, de la sola instauración de un orden jurídico ni de la mera decisión política de los órganos gubernamentales, sino de la conquista de un orden social donde impere la justa distribución de los bienes, lo cual sólo puede alcanzarse progresivamente. Su exigibilidad está condicionada a la existencia de recursos apropiados para su satisfacción, de modo que las obligaciones que asumen los estados respecto de ellos esta vez son de medio o de por comportamiento. El control del cumplimiento de este tipo de obligaciones implica algún género de juicio sobre la política económico-social de los estados, cosa que escapa, en muchos casos, a la esfera judicial. De allí que la protección de tales derechos suela ser confiada a instituciones más político-técnicas que jurisdiccionales, llamadas a emitir informes periódicos sobre la situación social y económica de cada país”.⁵⁸

De allí la principal diferencia de naturaleza que normalmente se reconoce entre los deberes del poder público frente a los derechos económicos y sociales con respecto a los que le incumben en el ámbito de los civiles y políticos. Estos últimos son derechos inmediatamente exigibles y frente a ellos los Estados están obligados a un resultado: un orden jurídico-político que los respete y garantice. Los otros, en cambio son exigibles en la medida en que el Estado disponga de los recursos para satisfacerlos, puesto que

⁵⁸ Gros Espiell, Héctor. **Los derechos económicos, sociales y culturales en el sistema interamericano.** Pág. 106

las obligaciones contraídas esta vez son de medio o de comportamiento, de tal manera que, para establecer que un gobierno ha violado tales derechos no basta con demostrar que no ha sido satisfecho, sino que el comportamiento del poder público en orden a alcanzar ese fin no se ha adecuado a los estándares técnicos o políticos apropiados. Así, la violación del derecho a la salud o al empleo no depende de la sola privación de tales bienes, como sí ocurre con el derecho a la vida o a la integridad.

Esta consideración, que en general es atinada, amerita sin embargo, ciertos matices. La primera proviene del hecho de que hay algunos derechos económicos y sociales que son también libertades públicas, como la mayor parte de los derechos sindicales o la libertad de enseñanza. En estos casos el deber de respeto y garantía de los mismos por parte del poder público es idéntico al que existe respecto de los derechos civiles y políticos.

Por otra parte, aunque en general, es cierto que la sola no satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales no es demostrativa, en sí misma, de que el Estado los ha violado, cabe plantearse si la realidad de ciertas políticas configura la vulneración de los derechos económicos, sociales y culturales de manera parecida a los derechos civiles y políticos; es decir, ya no como consecuencia de su no realización, sino por efecto de la adopción de políticas que están orientadas hacia la supresión de los mismos. Es un tema abierto a la discusión.

En cuanto a los derechos colectivos, la sujeción del poder público es mixta. En un sentido positivo, es decir, en lo que toca a su satisfacción, puede hablarse de obligaciones de comportamiento: la acción del Estado debe ordenarse de la manera más apropiada para que tales derechos -medio ambiente sano, desarrollo, paz- sean satisfechos. En un sentido negativo, en cuanto a su violación, más bien se está ante obligaciones de resultado: no es lícita la actuación arbitraria del poder público que se traduzca en el menoscabo de tales derechos.

En todos estos casos, claro está, la violación de los derechos humanos ocurrirá en la medida en que la actuación del poder público desborde los límites que legítimamente pueden imponerse a los mismos por imperativos del orden público o del bien común.

4.13. Los límites legítimos a los derechos humanos

El derecho a los derechos humanos, tanto en el plano doméstico como en el internacional, autoriza limitaciones a los derechos protegidos en dos tipos de circunstancias distintas. En condiciones normales, cada derecho puede ser objeto de ciertas restricciones fundadas sobre distintos conceptos que pueden resumirse en la noción general de orden público. Por otra parte, en casos de emergencia, los gobiernos están autorizados para suspender las garantías.

Los derechos humanos pueden ser legítimamente restringidos. Sin embargo, en condiciones normales, tales restricciones no pueden ir más allá de determinado alcance y deben expresarse dentro de ciertas formalidades.

4.13.1. Alcance

La formulación legal de los derechos humanos contiene, normalmente, una referencia a las razones que legítimamente puedan fundar limitaciones a los mismos.

En general, se evitan las cláusulas restrictivas generales, aplicables a todos los derechos humanos en su conjunto y se ha optado, en cambio, por fórmulas particulares, aplicables respecto de cada uno de los derechos reconocidos, lo que refleja el deseo de ceñir las limitaciones en la medida estrictamente necesaria para asegurar el máximo de protección al individuo. Las limitaciones están normalmente referidas a conceptos jurídicos indeterminados, como lo son las nociones de orden público o de orden; de bien común, bienestar general o vida o bienestar de la comunidad de seguridad nacional,

seguridad pública o seguridad de todos; de moral o moral pública; de salud pública, o de prevención del delito.

Todas estas nociones implican una importante medida de relatividad. Deben interpretarse en estrecha relación con el derecho al que están referidos y deben tener en cuenta las circunstancias del lugar y del tiempo en que son invocadas e interpretadas. A propósito de ellas se ha destacado que, tratándose de nociones en que está implicada la relación entre la autoridad del Estado y los individuos sometidos a su jurisdicción, todas ellas podrían ser reducidas a un concepto singular y universal, como es el de orden público.

El orden público, aun como concepto universal, no responde a un contenido estable ni plenamente objetivo. La Corte interamericana de Derechos Humanos lo ha definido como el conjunto de “las condiciones que aseguran el funcionamiento armónico y normal de instituciones sobre la base de un sistema coherente de valores y principios”.

Ahora bien, de alguna manera, la definición de esos valores y principios no puede desvincularse de los sentimientos dominantes en una sociedad dada, de manera que si la noción de orden público no se interpreta vinculándola estrechamente con los estándares de una sociedad democrática, puede representar una vía para privar de contenido real a los derechos humanos internacionalmente protegidos. En nombre de un orden público, denominado por principios antidemocráticos, cualquier restricción a los derechos humanos podría ser legítima.

Las limitaciones a los derechos humanos no pueden afectar el contenido esencial del derecho tutelado. La misma Corte también ha dicho que nociones como la de orden público y la de bien común no pueden invocarse como medios para suprimir un derecho garantizado por la Convención y deben interpretarse con arreglo a las justas exigencias de una sociedad democrática, teniendo en cuenta el equilibrio entre los distintos intereses en juego y la necesidad de preservar el objeto y fin de la Convención.

4.13.2. La forma

En un Estado de derecho, las limitaciones a los derechos humanos sólo pueden emanar de leyes, se trata de una materia sometida a la llamada reserva legal, de modo que el poder ejecutivo no está facultado para aplicar más limitaciones que las que previamente hayan sido recogidas en una Ley del poder legislativo.

Este es un principio universal del ordenamiento constitucional democrático, expresado, entre otros textos por el Artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, según el cual las restricciones que la Convención autoriza para el goce de los derechos por ella reconocidos, sólo podrán emanar de Leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas. Respecto de este Artículo, la Corte ha interpretado “que la palabra leyes significa norma jurídica de carácter general, ceñida al bien común, emanada de los órganos legislativos constitucionalmente previstos y democráticamente elegidos, y elaborada según el procedimiento previsto en las constituciones de los estados partes para la formación de las leyes”.

Sólo en circunstancias excepcionales el gobierno se ve facultado para decidir por sí solo la imposición de determinadas limitaciones extraordinarias a algunos derechos humanos, pero para ello tiene previamente que suspender las garantías de tales derechos.

4.14. Las limitaciones a los derechos humanos bajo estados de excepción

Los derechos garantizados pueden verse expuestos a limitaciones excepcionales frente a ciertas emergencias que entrañen grave peligro público o amenaza a la independencia o seguridad del Estado. En tales circunstancias el gobierno puede suspender las garantías. A este respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha enfatizado que, dentro del sistema de la convención, se trata de una medida enteramente excepcional, que se justifica porque “puede ser en algunas

hipótesis, el único medio para atender a situaciones de emergencia pública y preservar los valores superiores de la sociedad democrática”.

Sin embargo, evocando quizás los abusos a que ha dado origen en el hemisferio, afirmó que “la suspensión de garantías no puede desvincularse del ejercicio efectivo de la democracia representativa a que alude el Artículo 3 de la carta de la OEA y que ella no comporta la suspensión temporal del estado de derecho ni autoriza a los gobernantes a apartar su conducta de la legalidad a la que en todo momento deben ceñirse, pues el efecto de la suspensión se contrae a modificar, pero no a suprimir algunos de los límites legales de la actuación del poder público”.

La suspensión de garantías está sujeta, además, a cierto número de condiciones, entre las que cabe enunciar, también de modo esquemático, las siguientes:

- a. Estricta necesidad. La suspensión de las garantías debe ser indispensable para atender la emergencia.
- b. Proporcionalidad. Lo que implica que sólo cabe suspender aquellas garantías que guarden relación con las medidas excepcionales necesarias para atender la emergencia.
- c. Temporalidad. Las garantías deben quedar suspendidas sólo por el tiempo estrictamente necesario para superar la emergencia.
- d. Respeto a la esencia de los derechos humanos. Existe un núcleo esencial de derechos cuyas garantías no pueden ser suspendidas bajo ninguna circunstancia. El enunciado de los mismos varía en los diferentes ordenamientos constitucionales y en los distintos tratados sobre el tema. La lista de garantías no suspendibles más amplia es, probablemente, la contenida en el artículo 27 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, según el cual están fuera

de ámbito de los estados de excepción los siguientes derechos: el derecho a la vida; el derecho a la integridad personal; la prohibición de esclavitud y servidumbre; la prohibición de la discriminación; el derecho a la personalidad jurídica; el derecho a la nacionalidad; los derechos políticos; el principio de legalidad y retroactividad; la libertad de conciencia y de religión; la protección a la familia y los derechos del niño; así como las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos, entre las cuales deben considerarse incluidos el amparo y el hábeas corpus.

- e. Publicidad. El acto de suspensión de garantías debe publicarse por los medios oficiales del derecho interno de cada país y comunicarse a la comunidad internacional, según lo pautan algunas convenciones sobre derechos humanos.

CAPÍTULO V

5. El Procurador de los Derechos Humanos y su papel en la protección y defensa de los migrantes en Guatemala

5.1. El Procurador de los Derechos Humanos (ombudsman)

5.1.1. Surgimiento histórico y etimología

La figura del Ombudsman, nace con posterioridad a la revolución francesa, a partir de la necesidad de crear una figura de control de la administración pública, con el fin de proteger a la población de las arbitrariedades de la autoridad.

Resalta en la historia el nacimiento de dos figuras que vale la pena mencionar, la figura del Ombudsman sueco y la de la Procuratura soviética, de las cuales Marco Antonio Sagastume Gemmel indica lo siguiente: “El Ombudsman se configura en Suecia en el año 1809, el término significa mandatario o representante, es decir, es un mandatario del pueblo y nombrado por el órgano legislativo. Esta figura debe reunir ciertas cualidades, tales como conocimientos jurídicos, especialmente en el campo de los Derechos Humanos, ser de reconocida integridad moral. Es elegido por el parlamento para investigar las quejas de los ciudadanos frente a la actuación de los funcionarios públicos.” Asimismo menciona que “La Procuratura Soviética es un órgano creado a partir de la revolución de 1917, este órgano ha sufrido varios cambios, aunque siempre su esencia ha sido la de controlar la actividad de los funcionarios y ciudadanos en la exacta aplicación de la ley.”⁵⁹

⁵⁹ Sagastume Gemmel. **Ob. Cit.** Pág. 122.

Etimológicamente la palabra Ombudsman, según Balsells Tojo, Edgar Alfredo es una “palabra derivada de Imbud que en el idioma sueco significa representante, comisionado, protector, mandatario lo que es decir un mandatario del pueblo.”⁶⁰

Para Arce Gordillo, Juan Pablo: “Etimológicamente Ombudsman proviene de la lengua inglesa: ombuds, que significa protector, y man, que significa hombre, o sea protector del hombre, y muy concretamente protector de los administrados frente a la administración pública”.⁶¹ Existen algunas discrepancias entre los autores respecto a la etimología del término, aunque prevalece la indicada por Balsells Tojo, así mismo, por lo que es necesario mencionar, que a través del tiempo, en todo el mundo esta figura ha recibido diferentes nombres, aparte de los ya mencionados y entre los más conocidos están:

- Defensor del Pueblo (España, Perú, Argentina)
- Procurador (Guatemala, El Salvador, Nicaragua)
- Mediateur (Francia)
- Comisionado Parlamentario (Alemania)
- Difensore Civico (Italia)

5.1.2. Definición de ombudsman

Para dar una definición de Ombudsman, es necesario tomar en cuenta lo indicado por Venegas, Sonia, quien al referirse el soporte doctrinario de la institución del Ombudsman, asevera que: “Hay tratadistas que han tratado este aspecto con cierta superficialidad y otros que nos ofrecen una auténtica conceptualización, después de

⁶⁰ Balsells Tojo, Edgar Alfredo. **El Procurador de los Derechos Humanos**. Pág. 189.

⁶¹ Arce Gordillo, Juan Pablo. **Análisis Comparativo entre los criterios del defensor del pueblo (España) y el Procurador de los Derechos Humanos (Guatemala), en materia de derechos económicos sociales y culturales**. Pág. 56.

profundas lucubraciones; de aquí que para su estudio hallamos optado por enunciar a grosomodo este cúmulo de nociones en cuatro grupos:

- a) En un primer nivel, encontramos autores para los cuales el Ombudsman es un funcionario cuya actividad principal es la de atender quejas en contra de la administración pública;
- b) En un segundo grado, aglutinamos a aquellos que se concretan a enumerar las cualidades que deben exigirse a quien ocupe el cargo, las cuales deberán conservarse durante el desempeño de su labor;
- c) Seguidamente están los autores que enlistan de manera detallada los atributos de los Ombudsman, como institución;
- d) Finalmente, están aquellos estudiosos que al lograr una concepción más depurada, nos explican lo que es el Ombudsman, en dónde se regula, cuál es su fin primordial, cuáles son sus atributos esenciales y cuáles los efectos de su implantación”.⁶²

Para el doctor Jorge Mario García Laguardia: “Es una institución complementaria de los sistemas y procedimientos de control jurídico del poder público y en especial de la administración que actúa como un mecanismo sencillo, sin formalismos, expedito, sin poderes de revisión. Su objeto es doble: colaborar para un adecuado funcionamiento de la actividad administrativa y tutelar los derechos de las personas frente a la administración”.⁶³

⁶² Venegas Álvarez, Sonia. **Origen y devenir del ombudsman ¿Una institución encomiable?**. Pág. 223.

⁶³ García Laguardia, Jorge Mario. **El Procurador de los Derechos humanos (Ombudsman) de Guatemala**. Pág. 345.

Según Jorge Mario Quinzio: “La institución del Ombudsman es considerada como un ente defensor del pueblo, protector de los derechos del hombre o resguardador de la persona, la que tiene como finalidad reconocer y respetar la dignidad del ser humano. Su misión es proteger a la persona de los abusos de la autoridad, cualquiera que ésta sea, y tiende a que se haga realidad el Estado de Derecho en las diferentes sociedades”.⁶⁴

5.1.3. Características del ombudsman

Según el documento denominado el papel del Ombudsman en América Latina publicado por la Asociación para la prevención de la tortura, en la conferencia de Madrid de 1992, sobre los mecanismos no jurisdiccionales para la protección de los derechos fundamentales de las personas, concluyó que es importante que las intuiciones de defensa de estos derechos, cualquiera que sea su nombre o país, deben contar con las siguientes características:

1. Que la institución del defensor del pueblo sea instaurada en un régimen democrático.
2. Estos servicios sean gratuitos para los ciudadanos que deseen formular una queja por violación de derechos humanos o mala administración.
3. Estas funciones estén previstas en el acta de fundación o en la ley.
4. Sea totalmente independiente de la administración.

Por su parte Venegas Álvarez, Sonia “menciona los siguientes elementos que caracterizan al Ombudsman:

⁶⁴ Quinzio Figueiredo, Jorge Mario. **El ombudsman**. Pág. 103.

1. Independencia
2. Autonomía
3. Imparcialidad
4. Accesibilidad
5. Carácter no vinculatorio de sus resoluciones
6. Auctoritas (autoridad moral)
7. Publicidad
 - a. De la institución
 - b. De su trabajo”⁶⁵

5.2. El Procurador de los Derechos Humanos en Guatemala

La institución del Procurador de los Derechos Humanos, es una figura que aparece por primera vez en la Constitución Política de la República de Guatemala de 1985 y se encuentra regulado en sus Artículos 273, 274 y 275, los cuales establecen:

“Artículo 273. Comisión de derechos humanos y procurador de la comisión. El congreso de la república designará una comisión de derechos humanos formada por un diputado de cada partido político representado en el correspondiente período. Esta comisión propondrá al Congreso tres candidatos para la elección de un procurador, que deberá reunir las calidades de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia y gozará de las mismas inmunidades y prerrogativas de los diputados al Congreso. La ley regulará las

⁶⁵ Venegas Álvarez. **Ob. Cit.** Pág. 267

atribuciones de la comisión y del Procurador de los Derechos Humanos a que se refiere este Artículo”.

“Artículo 274. Procurador de los Derechos Humanos. El Procurador de los Derechos Humanos es un comisionado del Congreso de la República para la defensa de los derechos humanos que la Constitución garantiza. Tendrá facultad de supervisar la administración; ejercerá su cargo por un período de cinco años, y rendirá informe anual al pleno del Congreso, con el que se relacionará a través de la comisión de derechos humanos”.

El Procurador de los Derechos Humanos, de oficio o a instancia de parte, actuará con la debida diligencia para que, durante el régimen de excepción, se garanticen a plenitud los derechos fundamentales cuya vigencia no hubiere sido expresamente restringida. Para el cumplimiento de sus funciones todos los días y horas son hábiles”.

Por su parte, la Ley de la Comisión de los Derechos Humanos del Congreso de la República y del Procurador de los Derechos Humanos (decretos 54-84 y 32-87 del Congreso de la República), establece en su Artículo 8 que el “Procurador de los Derechos Humanos es un comisionado del Congreso de la República para la de defensa de los derechos humanos establecidos en la Constitución Política de la República de Guatemala, la declaración universal de los derechos humanos y los tratados y convenciones internacionales aceptados y ratificados por Guatemala”.

Según este Artículo, el procurador, para el cumplimiento de las atribuciones que la Constitución Política de la República de Guatemala establecen, no está supeditado a organismo, institución o funcionario alguno y actuará con absoluta independencia.

5.2.1. Quién es el Procurador de los Derechos Humanos

Es un comisionado del Congreso de la República para la defensa de los derechos humanos establecidos en la Constitución Política de la República de Guatemala, la

Declaración Universal de los Derechos Humanos, los Tratados y Convenciones Internacionales aceptados y ratificados por Guatemala. El Procurador para el cumplimiento de las atribuciones que la Constitución Política de la República de Guatemala y esta ley establecen, no está supeditado a organismo, institución o funcionario alguno y actuará con absoluta independencia.

La persona que es electa para el cargo de Procurador de los Derechos Humanos, debe reunir las mismas calidades que se requieren para ser Magistrado de la Corte Suprema de Justicia. Goza de las mismas inmunidades y prerrogativas de los diputados al Congreso. Quien es electo como Procurador, no puede desempeñar otros cargos públicos ni fungir en cargos directivos de partidos políticos, de organizaciones sindicales, patronales o laborales. Tampoco puede ejercer como ministro de cualquier religión.

En Guatemala, el Procurador de los Derechos Humanos es electo por el pleno del Congreso para un período improrrogable de cinco años. Necesita como mínimo dos tercios del total de votos, en una sesión especialmente convocada para ese efecto. Es electo de una terna de candidatos propuesta por la comisión de derechos humanos del Congreso, en un plazo de 30 días contados a partir de la entrega de dicho listado.

Para el cumplimiento de sus funciones, cuenta con el auxilio de dos procuradores adjuntos. Estos le pueden sustituir, por orden de nombramiento, en caso de impedimento o de ausencia temporal y ocuparán el cargo en caso quede vacante, en tanto se elige al nuevo titular. Los procuradores adjuntos deben reunir las mismas calidades requeridas para el cargo de procurador y son designados directamente por éste.

Revocatoria y cesación

Con el voto favorable de dos terceras partes del total de diputados, el Congreso de la República puede cesar en sus funciones al procurador y declarar vacante el cargo

por diferentes causas:

- Incumplimiento manifiesto de las obligaciones que le atribuye la Constitución y la Ley de la comisión de derechos humanos del Congreso de la república y del Procurador de los Derechos Humanos;
- Participación material o intelectual comprobada, en actividades de política partidista;
- Por renuncia, por muerte o incapacidad sobreviniente ausencia inmotivada del territorio nacional por más de 30 días consecutivos;
- Por incurrir en incompatibilidad conforme lo previsto por la Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Congreso;
- Por haber sido condenado en sentencia firme por delito doloso.

5.2.1.2. Antecedentes

La figura del Procurador de los Derechos Humanos surge con la Constitución Política de la República promulgada en 1985. El Procurador de los Derechos Humanos es conocido también como Ombudsman, defensor del pueblo o magistrado de conciencia. Es entonces producto de la llamada apertura democrática que se inició en 1984, con la elección de una Asamblea Nacional Constituyente y que el 31 de mayo de 1985, emitió la Constitución vigente.

En dicha Carta Magna fueron instituidas tres nuevas figuras en nuestro andamiaje institucional: la Corte de Constitucionalidad, el Tribunal Supremo Electoral y el Procurador de los Derechos Humanos. La institución del defensor del pueblo comenzó a funcionar oficialmente el 19 de agosto de 1987, siendo su primer procurador el licenciado Gonzalo Menéndez de la Riva, un distinguido profesional del derecho elegido por el Congreso de la República un 13 de agosto de 1987.

La palabra Ombudsman deriva del término sueco Imbud, que significa representante, comisionado, protector mandatario, o lo que es lo mismo un mandatario del pueblo. Precisamente el Ombudsman de Suecia, surgido en el 1809, es un funcionario elegido por el Parlamento para investigar las quejas de los ciudadanos

frente a la actuación de los funcionarios públicos. Este es el referente de la lucha por los derechos humanos. Rápidamente esta institución se propagó por muchas partes del mundo y en ese sentido, Guatemala es el primer país en Latinoamérica que constitucionalizó la figura, la cual en nuestro caso particular se inspira en el defensor del pueblo de España, que fue establecido en 1987.

En noviembre de 1989, por razones de salud, el licenciado Menéndez de la Riva renuncia al cargo de procurador y entonces el Congreso elige al licenciado José Ramiro de León Carpio, quien asume un 8 de diciembre de ese mismo año, para completar el período constitucional del licenciado Menéndez. Tras concluir ese período, De León Carpio es reelecto, en 1992, para un nuevo período de cinco años. Sin embargo, tampoco concluye su gestión porque el 5 de junio de 1993 es elegido por el Congreso de la República como presidente de la república en sustitución de Jorge Serrano Elías.

El 29 de junio de ese mismo año, el Congreso de la República elige al doctor en derecho Jorge Mario García Laguardia para completar el período del licenciado De León Carpio. El 1 de julio asume el cargo y completa el período que concluye el 19 de agosto de 1997.

El cuarto Procurador de los Derechos Humanos y hasta ahora el único que ha cubierto el período completo para el que fue electo, es el doctor Julio Eduardo Arango Escobar. Desde el 19 de agosto de 2002, funge como Procurador de los Derechos Humanos el doctor Sergio Morales Alvarado. En esta época, cuando la gobernabilidad en países como el nuestro todavía atraviesa momentos de incertidumbre, sobre todo por actos de corrupción y la impunidad, el procurador se erige como un indiscutible signo de identidad que posibilita distinguir los Estados democráticos de los totalitarios y autocráticos.

Atribuciones

Son atribuciones esenciales:

1. Promover el buen funcionamiento y la agilización de la gestión administrativa

- gubernamental en materia de Derechos Humanos;
2. Investigar y denunciar comportamientos administrativos lesivos a los intereses de las personas;
 3. Investigar toda clase de denuncias que le sean planteadas por cualquier persona, sobre violaciones a los Derechos Humanos;
 4. Recomendar privada o públicamente a los funcionarios, la modificación de un comportamiento administrativo objetado;
 5. Emitir censura pública por actos o comportamientos contra los derechos institucionales;
 6. Promover acciones o recursos judiciales o administrativos, en los casos en que sea procedente; y
 7. Las otras funciones y atribuciones que le asigne esta ley.

Otras tareas asignadas al Procurador, también conocido como ombudsman, magistrado de conciencia o defensor del pueblo son:

8. Promover y coordinar con las dependencias responsables para que en los programas de estudio de la educación oficial y privada, se incluya la materia específica de los derechos humanos, la que deberá ser impartida en los horarios regulares y en todos los niveles educativos.
9. Desarrollar un programa permanente de actividades para que examinen aspectos fundamentales de los derechos humanos y se realicen informes, compilaciones, estudios, investigaciones jurídico-doctrinales, publicaciones, campañas divulgativas y cualesquiera otras actividades de promoción, con el propósito de hacer conciencia en los diversos sectores de la población sobre la importancia de estos derechos.
10. Establecer y mantener comunicación con las diferentes organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, nacionales o extranjeras, encargadas de la defensa y promoción de los derechos humanos.
11. Divulgar por los medios de comunicación, en el mes de enero de cada año, el informe anual y los informes extraordinarios a que se refiere la Ley de la

Comisión de Derechos Humanos del Congreso de la República y del Procurador de los Derechos Humanos.

12. Participar en eventos internacionales en materia de derechos humanos.
13. Recibir, analizar e investigar toda denuncia de violación de los derechos humanos, que presenten en forma oral o escrita cualquier grupo, persona individual o jurídica.
14. Iniciar de oficio las investigaciones que considere necesarias en los casos que tenga conocimiento sobre violaciones a los derechos humanos.
15. Investigar en cualquier local o instalación, sobre indicios racionales que constituyan violación sobre cualquiera de los derechos humanos, previa orden de juez competente. La inspección no requiere la notificación previa a los funcionarios encargados de quien, directa o indirectamente, dependen los locales e instalaciones.
16. Exigir de particulares, funcionarios y empleados públicos de cualquier jerarquía al presentarse a los locales o instalaciones referidos en la literal anterior, la exhibición inmediata de toda clase de libros, documentos, expedientes, archivos, incluso los almacenados en computadora, para lo cual se acompañará de los técnicos necesarios; queda a salvo, lo preceptuado por los Artículos 24 y 30 de la Constitución Política de la República de Guatemala.
17. Emitir resolución de censura pública contra los responsables materiales y/o intelectuales de la violación de los Derechos Humanos, cuando el resultado de la investigación arribe a esa conclusión.
18. Organizar la Procuraduría de los Derechos Humanos y nombrar, amonestar y remover al personal de la misma, de conformidad con el Reglamento respectivo;
19. Elaborar el proyecto de presupuesto anual de la procuraduría y remitirlo a la Comisión de Derechos Humanos del Congreso de la República, para que sea incluido en el Presupuesto General de Ingresos y Egresos del Estado.
20. Otras tareas no menos importantes que tiene asignadas el Procurador son la presentación de informes (Artículo 15 Ley de la Comisión) un informe circunstanciado de sus actividades y de la situación de los Derechos Humanos durante el año anterior, ante el Congreso de la República, lo cual tiene que hacer

en la segunda quincena del mes de enero de cada año, por conducto de la Comisión de Derechos Humanos.

21. El Artículo 16 de la mencionada Ley también asigna una actuación especial al Procurador, quien de oficio o a instancia de parte, actuará para que, durante el régimen de excepción, se mantengan garantizados los derechos fundamentales cuya vigencia no hubiese sido expresamente restringida. También la Ley establece que para la eficacia y cumplimiento de las funciones del Procurador, todos los días y horas son hábiles.

5.2.1.4. Funciones

El Procurador de los Derechos Humanos y sus procuradores adjuntos tienen competencia para intervenir en casos de reclamo o queja sobre violaciones de derechos humanos en todo el territorio nacional. Tienen como funciones proteger los derechos individuales, sociales, cívicos, culturales y políticos comprendidos en el título II de la Constitución, de manera fundamental la vida, la libertad, la justicia, la paz, la dignidad y la igualdad de la persona humana, así como los definidos en tratados o convenciones internacionales aceptados y ratificados por Guatemala.

El Procurador y sus procuradores adjuntos pueden prevenir y solicitar a quien corresponda la suspensión y hasta la destitución de los servidores públicos o funcionarios que con su actuación material, decisión, acuerdos, resolución o providencias, menoscabe, deniegue, obstaculice o de cualquier forma lesione el disfrute o ejercicio de los derechos, libertades o garantías a que se refiere el Artículo que precede sin perjuicio de iniciar las acciones legales pertinentes.

También, el procurador puede iniciar proceso en contra de cualquier persona, funcionario, empleado público, instituciones públicas o privadas que violenten o atenten contra los derechos humanos. Para el desempeño de sus funciones, el procurador podrá solicitar el auxilio y colaboración de los funcionarios, autoridades o instituciones quienes están obligados a brindar lo requerido en forma pronta y efectiva. Además, los tribunales deben darle prioridad a estas diligencias.

5.3. El Procurador de los Derechos Humanos y la defensa de intereses difusos en la jurisdicción constitucional

Según se ha venido estudiando, al Procurador de los Derechos Humanos, le compete la defensa de los derechos humanos de la población y en consecuencia deberá realizar todas las acciones que su mandato le ordena para el efecto. Como parte de estas facultades el procurador puede iniciar las acciones judiciales que considere pertinentes para defender los derechos humanos de las personas, tales como las acciones de amparo, exhibición personal y de inconstitucionalidad.

Comúnmente estas acciones son planteadas para defender intereses difusos; es decir, aquellos derechos cuya legitimación activa no le pertenece con exclusividad a una persona en lo específico, sino que afecta a distintas personas en lo general, tales como el Medio Ambiente, la Salud y la Seguridad Social. Para explicar un poco mejor lo que son los intereses difusos, es conveniente citar a Héctor Fix-Zamudio, quien se refiere a ellos como “aquellos derechos subjetivos e intereses legítimos que corresponden a personas indeterminadas, pertenecientes a diversos grupos sociales, que se encuentran distribuidos en amplios sectores, de manera que no resulta fácil el establecimiento de los instrumentos adecuados para la tutela de los propios intereses”.⁶⁶

La defensa de los intereses difusos por parte del Ombudsman a nivel mundial, a través de acciones judiciales ha sido una tarea muy efectiva que le permite realizar su función con mayor versatilidad, buscando los mecanismos más adecuados para el efecto. A este respecto Gozaini, Osvaldo Alfredo, cuando se refiere a la función del Ombudsman se manifiesta como “La amplitud con que puede moverse le permite efectuar desde consultas hasta demandas, y también podrá revestirse de legitimación o representación de cuerpos intermedios, o de protección pública, o por intereses indeterminados o difusos como los de la contaminación ambiental. En consecuencia, de esa mayor defensa y protección del individuo frente a los poderes públicos y de satisfacción concreta de las necesidades generales, podrá encontrarse a menudo, en

⁶⁶ Fix-Zamudio, Héctor. **Justicia constitucional ombudsman y derechos humanos**. Pág. 451

sus tareas, en conflicto con los intereses de los particulares que represente siempre un peligro concreto ante los administrados, de lesión a sus garantías y libertades; esta fiscalización de las autoridades administrativas a través de un ombudsman viene a significar una protección certera, dinámica y adecuada a las circunstancias actuales de los ciudadanos y al mismo tiempo, un control responsable, conformador de una mejor administración de los servicios públicos.⁶⁷

En Guatemala, la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, regula específicamente la legitimación activa del Procurador de los Derechos Humanos, para el planteamiento de acciones de amparo y de inconstitucionalidad, cuando se trata de la defensa de los intereses que por Ley le han sido encomendados.

El Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia, su fin supremo es el bien común; Guatemala normará sus relaciones con otros Estados, de conformidad con los principios, reglas y prácticas internacionales, con el propósito de contribuir al mantenimiento de la paz y la libertad.

Los procesos como crisis sociales entre países, impactos políticos, causas naturales, procesos de desarrollo y transformaciones de la sociedad, que se vienen dando a nivel mundial, nos obligan a unificar y modernizar los procedimientos legales en materia migratoria, con el fin de regular todo lo relativo al ingreso, permanencia, como la salida del país, tanto de nacionales como de extranjeros, que permitan el ejercicio del derecho de libre locomoción para los habitantes del mundo, con las limitaciones que la misma Ley de la materia regula.

El desarrollo de la sociedad guatemalteca, aunado a la transformación de las distintas sociedades del mundo, hace necesario ejercer el control migratorio dentro del país, a la par que establezca los requisitos, infracciones, delitos, así como sanciones y

⁶⁷ Gozaini, Osvaldo Alfredo. **El defensor del pueblo (ombudsman)**. Pág. 234

penas para aquellas personas nacionales o extranjeras que busquen violarlos para beneficio de terceras personas y no del Estado como ente rector.

Es necesario implementar un capítulo aparte para tratar el tema del turismo, porque prácticamente la Ley limita la posibilidad de que las personas turistas puedan por cualquier razón, prorrogar de manera inmediata, su estadía en el país, considerando que por regla general, un turista que por estudio, por más espacio de tiempo para conocer otros puntos turísticos del país, por razón de enfermedad, se les dificulta ese derecho.

5.4. Políticas en materia de derechos humanos y atención a migrantes

Paralelamente, durante la década de los ochentas a los noventas, la migración en Guatemala se incrementa, derivado de las múltiples violaciones a los derechos humanos en el marco del conflicto armado interno, que concluye con la firma de la paz en 1996. Pero la migración no se detiene y continúa incrementándose dadas las condiciones de deterioro socioeconómico en la que el país queda sumido al igual que la economía en general, por lo que entre los 90's e inicios del 2000 queda como única alternativa la migración.

A 10 años de haber firmado la paz, es necesario conocer y verificar la forma en que el Estado de Guatemala, inserta en sus políticas públicas, la protección y atención de los derechos humanos en el tema migratorio. Asimismo, conocer como aplica los compromisos de Estado adquiridos mediante la firma y ratificación del Acuerdo Global Sobre los Derechos Humanos, la Convención Interamericana de Derechos Humanos, Convención Internacional Sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias, Tratados, Protocolos y demás Leyes de protección a los derechos humanos, así como las recomendaciones que los diferentes relatores han hecho al Estado de Guatemala en cada visita.

En este capítulo de políticas en materia de derechos humanos y atención a migrantes, se contempla lo que desde las siguientes instituciones gubernamentales están realizando en cuanto a materia de derechos humanos, como asesoría, seguridad, y resguardo de niñez migrante, siendo éstas:

- 1) La Comisión Presidencial de Derechos Humanos – COPREDEH –.
- 2) Policía Nacional Civil – PNC –, Oficina de Derechos Humanos.
- 3) La Secretaría Presidencial de la Mujer – SEPREM –.
- 4) La Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia de la República – SBS –.

5.5. Comisión Presidencial de Derechos Humanos – COPREDEH –

La comisión presidencial coordinadora de la política del ejecutivo en materia de derechos humanos –COPREDEH–, se incluye en este monitoreo por ser la entidad gubernamental responsable de coordinar las acciones de los ministerios e instituciones del Organismo Ejecutivo para hacer efectiva la vigencia y protección de los derechos humanos y garantizar la comunicación y cooperación del presidente de la república con el Organismo Judicial y la Procuraduría de Derechos Humanos en todo lo relacionado con tales derechos, por lo que dirige , diseña y coordina la política de gobierno en esta materia.

Además es la encargada de atender y documentar los requerimientos de los relatores especiales y grupos de trabajo en la comisión de derechos humanos de la organización de derechos humanos de la Organización de Naciones Unidas. De esta cuenta tiene a su cargo elaborar y rendir informes detallados a los organismos internacionales de protección de los derechos humanos.

La COPREDEH está integrada por: El Ministerio de Relaciones Exteriores, el Ministerio de la Defensa Nacional, el Ministerio de Gobernación, el Fiscal General de la República y Jefe del Ministerio Mesa Nacional para Migraciones en Guatemala, MENAMIG, el Coordinador de la Comisión de Paz y lo preside un representante personal del presidente de la república.

Coordina con instancias del ejecutivo y actúa como canal de enlace y comunicación con el Congreso de la República, organismo judicial y todos los que integran la COPREDEH. Dentro de las funciones de COPREDEH se encuentra la de dar capacitación en el tema de derechos humanos a funcionarios públicos que integran la Policía Nacional Civil, El Ministerio de la Defensa y la Escuela de Estudios Judiciales.

Cuando existe una denuncia en contra del Estado de Guatemala de violación de derechos humanos presentada ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la COPREDEH actúa como abogada del Estado en materia de derechos humanos, por lo que la Corte estudia los casos y notifican al Estado de Guatemala a través de la COPREDEH, de la resolución que ésta emitiere con respecto al caso.

En cuanto al trabajo de análisis, COPREDEH es la encargada de contestar todos los requerimientos que solicitan diferentes organismos internacionales de protección de los derechos humanos que verifican el cumplimiento y respeto de los derechos humanos en el país, por lo se encarga de elaborar y presentar los informes correspondientes sobre los avances en las investigaciones y en los procesos que se tramitan ante la jurisdicción interna.

La COPREDEH no cuenta con una política o programa de atención específica al tema migratorio, su función es la de dar seguimiento a las acciones que el gobierno realiza en la implementación de las recomendaciones que los expertos internacionales hacen al Estado de Guatemala en materia de derechos humanos. Políticas y programas institucionales que se desarrollan desde la COPREDEH, de acuerdo a la información proporcionada:

Con el apoyo del alto comisionado de los derechos humanos en el mes de septiembre de 2005 se elaboró un compendio de todas las recomendaciones que hacen los relatores al Estado de Guatemala, el cual se utiliza como matriz para recabar la información necesaria de acuerdo a la recomendación del relator y que cada dependencia del Estado de Guatemala debe llenar según la acción realizada desde su institución. Para lograr la utilización de dicha matriz se realizaron talleres de inducción en cómo utilizar y rellenar dicha matriz.

Los informes de derechos humanos que elabora la COPREDEH se hacen de acuerdo al tema específico de la comisión que lo solicite, en el caso del tema migratorio, existe una comisión de los derechos de trabajadores migratorios y miembros de sus familias, ante la cual se debe presentar un informe que contenga toda la información de avances en la implementación de las leyes y tratados que en el tema migratorio fueron ratificados por el Estado de Guatemala, dicha información es solicitada a todas las instancias que conforman la COPREDEH por medio de la matriz antes mencionada.

La elaboración y presentación de este informe es realizado por primera vez por el Estado de Guatemala y se debió presentar en el 2004, pero las instituciones relacionadas no han completado la información solicitada por la COPREDEH. Por ser un informe de Estado, éste se elabora con información tanto de las instancias gubernamentales como de la sociedad civil, en cuanto a esta última, la información se toma de las publicaciones que cada organización civil realiza y publica.

Debido a que las organizaciones civiles trabajan en la denuncia de violaciones de derechos humanos, se clasifica la información tratando que sea un informe pro-positivo con avances y propuestas. Hasta el momento y con la información recabada no se tiene conocimiento que migrantes hagan denuncias en cuanto a violaciones de sus derechos humanos, se debe a su condición de migrantes sin respaldo legal.

Los avances, que plantea la COPREDEH, son de acuerdo a la información recabada en cuanto a la implementación de los compromisos adquiridos por el Estado

mediante la firma y ratificación del Acuerdo Global sobre los Derechos Humanos, la Convención Interamericana de Derechos Humanos, Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias Tratados, Protocolos y demás leyes de protección a los derechos humanos, así como las recomendaciones que los diferentes relatores han hechos al Estado de Guatemala en cada visita.

Actualmente la COPREDEH mantiene un foro interinstitucional permanente de derechos humanos, el cual coordina conjuntamente con todas las instancias gubernamentales que conforman la comisión, para lo cual solicita que cada instancia nombre una persona de alto nivel y participe en este foro una vez al mes. Con el apoyo del Ministerio de Relaciones Exteriores y la Cancillería se logró elaborar una página Web del migrante, (www.minex.gob.gt), la cual está para el servicio de la población en general. La COPREDEH presentará una propuesta de política del Ejecutivo en materia de derechos humanos con líneas generales acompañada de un plan operativo, para lo cual está formando un equipo, integrado por los Ministerios que integran la COPREDEH.

Esta política está diseñada para capacitar y sensibilizar en materia de derechos humanos a los funcionarios públicos de las instancias gubernamentales y las personas de la sociedad civil. La COPREDEH está elaborando el informe de avances en cuanto al tema e implementación de los derechos de los migrantes, el cual será presentado ante la comisión de derechos del migrante, en cuanto a las recomendaciones que hiciera por medio del relator Juan Méndez limitaciones y obstáculos que identifica la COPREDEH en la elaboración y presentación del informe ante el comité de la Convención interamericana de derechos humanos, de acuerdo a la información recabada.

La COPREDEH no puede corroborar la información proporcionada por las instancias gubernamentales ya que no cuenta con el personal suficiente, por lo que se toma como verídica la información que las instancias envían a través de la matriz. Un

factor que limita contar con información de la sociedad civil es la desconfianza que ésta tiene hacia las entidades gubernamentales. “Para la elaboración de los informes que la COPREDEH debe realizar y presentar ante los Organismos internacionales de derechos humanos se ha tenido dificultades en localizar la información necesaria, ya que las instituciones gubernamentales no entregan la información solicitada en los tiempos estimados. Hasta el momento no se ha recabado toda la información necesaria para elaborar el informe gubernamental 2005 en materia de derechos humanos, que se presenta ante el comité de la Convención Interamericana de los Derechos Humanos, solamente se ha recibido información del Ministerio de Trabajo y el Ministerio de Gobernación, pero aún así se debe actualizar dicha información. La fecha en que se debió presentar este informe fue en octubre de 2004, no hay una fecha límite para presentar este informe, aunque se tiene previsto hacerlo en el 2006”.⁶⁸

Otro obstáculo que no permitió presentar en tiempo este informe, fue que no se formalizaba la oficina del alto comisionado de los derechos humanos, ya que éste da apoyo técnico y económico para la realización de este informe. Las instancias gubernamentales no envían la información solicitada por COPREDEH, a través de la matriz ya mencionada por lo que se hará una denuncia pública de las instancias que no ha cumplido con lo solicitado.

5.6. Policía Nacional Civil – PNC - oficina de derechos humanos

El Artículo 9 de la Ley de la Policía Nacional Civil indica que “es la institución encargada de proteger la vida, la integridad física, la seguridad de las personas y sus bienes, el libre ejercicio de los derechos y libertades, así como prevenir, investigar y combatir el delito, preservando el orden y la seguridad pública”.

Para el caso de verificar como la Policía Nacional Civil, atiende el tema de atención e implementación de los Derechos Humanos de los migrantes, desde su que

⁶⁸ Mesa Nacional para Migraciones en Guatemala –MENAMIG- **Monitoreo de políticas públicas en materia migratoria 2005-2006**

hacer institucional, la Oficina de Derechos Humanos–ODH- tiene asignada las funciones correspondientes al tema, por lo que desde Mesa Nacional para Migraciones en Guatemala –MENAMIG- el monitoreo de políticas públicas en materia migratoria 2005-2006, se incluye a ésta en el presente monitoreo por ser el departamento asignado por la Policía Nacional Civil que atiende las denuncias que la población en general realiza cuando son violados sus derechos humanos.

La Oficina de los Derechos Humanos de la Policía Nacional Civil, es creada como producto de la firma de los Acuerdos de Paz en diciembre del 1996. Se le adjudican nuevas funciones a partir del 28 de mayo de 2002, según orden general No. 03-2002 en la que se establece que la Oficina de Derechos Humanos -ODH- y la oficina de atención a la víctima de la PNC –OAV- realicen sus funciones en forma individual. Funciones que tiene a su cargo la ODH de la PNC:

- Registrar y dar seguimiento a los casos denunciados por la población en general en el caso de violaciones a los derechos humanos por parte de agentes de la Policía Nacional Civil.
- Coordinar con las instituciones del Estado, organismos internacionales y organizaciones de la sociedad civil, en los temas relacionados con los Derechos Humanos que afectan la institución policial.
- Elaborar estudios, análisis y recomendaciones a nivel interno sobre aspectos institucionales que contribuyan a una mejor protección de los derechos humanos.
- Asesorar y promover la educación y capacitación policial en el tema de derechos humanos.
- Velar por que la Policía Nacional Civil aplique de manera institucional los derechos humanos dentro de la institución policial y dar asesoría a la Dirección general de la Policía Nacional Civil.

- Elaborar y ejecutar proyectos de derechos humanos en coordinación con las instituciones del Estado, la cooperación internacional, las universidades y la sociedad civil.

Servicios que presta la Oficina de Derechos Humanos de la Policía Nacional Civil:

- Toma, registra y canaliza las denuncias sobre presuntos casos de violaciones de derechos humanos.
- Capacitación y promoción hacia lo interno de la institución policial.
- Cooperación y coordinación con las instituciones del Estado, organizaciones de ciudadanos en la materia.
- Acciones que plantea la Oficina de Derechos Humanos en atención a la violación de los Derechos Humanos de los Migrantes.
- Capacitaciones a los agentes de la Policía Nacional Civil a nivel nacional en coordinación con FLACSO, PDH, PASTORAL SOCIAL, REPARA, y ASI. En estas capacitaciones la Policía Nacional Civil facilita las instalaciones para desarrollarlas

La Oficina de Derechos Humanos identifica como avances en la realización de sus funciones:

- Tener la libertad para la coordinación y la centralización de las acciones de la Oficina de los Derechos Humanos.
- La Oficina de Derechos Humanos de la Policía Nacional Civil reconoce como limitaciones identificadas para realizar sus funciones la falta de recurso humano y materiales para el traslado de personas, como combustible y equipo humano

para la implementación de las actividades, ya que para la realización de su trabajo sólo cuenta con 3 miembros.

Luego de finalizado el orden mundial guiado por la lógica de la llamada Guerra Fría, el nuevo orden ha estado caracterizado por la internacionalización de capitales y el desmantelamiento de los llamados estados de bienestar. Ello ha provocado una relación Norte-Sur en la que los países desarrollados se han beneficiado de este intercambio en mayor medida que los del sur, que al no contar con la preparación suficiente para este nuevo modelo han considerado lograrla desmantelando sus precarias instituciones y reduciendo sus gastos sociales en su afán por hacer competitivos sus productos y atraer inversiones extranjeras.

Esta situación ha derivado, al menos en las precedentes dos décadas, en cambios en la estructura productiva que genera informatización laboral e insuficientes plazas de trabajo formal, creando un fenómeno migratorio sin precedentes de los países del sur hacia el norte que parece promisorio. De África hacia Europa y de América Latina hacia los Estados Unidos de América o Canadá. En Guatemala, la migración masiva se inicia por motivos políticos en el contexto del conflicto armado interno y continúa por motivos económicos, aun antes de que el conflicto concluyera.

Generalmente, los medios informan de los migrantes, pero con énfasis en las remesas que envían a sus familiares y el soporte que éstas significan para la economía del país. País que les negó la oportunidad de desarrollarse en su territorio. Sin embargo, el otro rostro de la migración, el de las causas que obligan a un guatemalteco a dejar su país por ausencia de oportunidades, la marginación, la pobreza, etc., de ese rostro no se habla.

Por migración o movilidad humana se entiende el traslado de personas de un lugar a otro, ya sea dentro de un mismo país, migración interna o desplazamiento interno o de un país a otro migración internacional. En el caso de la migración internacional, cuando las personas viajan portando sus documentos en regla se dice

que van legales, cuando carecen de los mismos se les llama ilegales. Sin embargo, en este informe se usarán los términos documentados e indocumentados, respectivamente, por considerar que el término ilegal tiene una carga peyorativa y estigmatizadora para las personas que, al carecer de documentos de identidad considerados válidos en los lugares de tránsito y/o en el país de destino, automáticamente son despojadas de su estatus de ciudadanas, con lo cual dejan de ser consideradas sujetos de derecho, y son ubicadas en el plano de los marginados, de los excluidos, de los que están fuera de la ley y por lo tanto, de los que son susceptibles de todo tipo de atropellos a sus derechos laborales, económicos, políticos, sociales y culturales.

En cuanto a la definición de migrante se adoptará la propuesta de la relatora especial de derechos humanos de los migrantes, quien plantea una acepción orientada a examinar y reforzar la protección de los derechos humanos de los migrantes, para cuyo efecto pueden considerarse como tales las personas:

- a) Que están fuera del territorio del Estado de su nacionalidad o ciudadanía y no sujetas a su protección jurídica y se encuentran en el territorio de otro Estado;
- b) Que no disfrutan del reconocimiento jurídico general de derechos inherentes al otorgamiento de la condición de refugiado, residente permanente, naturalizado u otra análoga por parte del Estado de acogida;
- c) Que tampoco disfrutan de una protección jurídica general de sus derechos fundamentales en virtud de acuerdos diplomáticos, visados u otros acuerdos

5.7. Antecedentes históricos del fenómeno migratorio en Centroamérica

Las migraciones internas e internacionales siempre han estado presentes en la historia de los países que conforman la región centroamericana, desde la conquista con los flujos migratorios procedentes de Europa y posteriormente de África hasta nuestros días, como consecuencia de los cambios provocados por la globalización. No obstante,

el fenómeno de la movilidad humana en la región, más que ser tratado como un problema demográfico en distintas coyunturas, debe ser explicado como una expresión de los problemas estructurales que han venido arrastrando nuestros países durante los últimos 500 años. Dicho de otro modo, la migración no es el problema sino el efecto de la configuración de una estructura socioeconómica profundamente marcada por la desigualdad, reforzada por políticas de Estado promotoras.

Los conflictos armados internos, que por largos años salpicaron de sangre las páginas de los periódicos y los suelos de varios países centroamericanos, forman parte de nuestra historia, reciente, y constituyen un elemento fundamental para comprender algunas características propias de la migración centroamericana en períodos históricos concretos, puesto que dieron lugar a grandes contingentes de movilidad humana en diversas circunstancias y con diferentes destinos, cambiando totalmente el paisaje humano y estableciendo nuevos criterios de diferenciación y desigualdad territorial y social.

La ingobernabilidad, la inseguridad ciudadana promovida por los poderes ocultos; la crisis económica provocada por la vigencia de un modelo de desarrollo concentrador y excluyente y agravada por la implementación de políticas neoliberales; y la ausencia de un auténtico estado de derecho y la lenta transición democrática, son algunos de los componentes claves de este fenómeno complejo y multidimensional, que ha impulsado a miles de personas guatemaltecas, salvadoreñas, hondureñas y nicaragüenses a buscar refugio, asilo y/o simplemente mejores posibilidades de futuro fuera de su país de origen.

De ahí que cuando se habla de los procesos migratorios centroamericanos, con mucha frecuencia se les tipifica como procesos de migración forzada, pues tanto los conflictos políticos como la situación económica de los países de la región han hecho de los mismos, expulsores masivos de población y aunque en principio la decisión de migrar es voluntaria, en la mayoría de los casos la migración constituye una de las pocas salidas a las situaciones límites que viven cotidianamente las personas

centroamericanas. Entonces, la débil línea que divide la migración forzada de la migración voluntaria y la migración individual de la migración masiva, finalmente termina desdibujándose.

5.8. Modernización e incipiente formación de mercados de trabajos regionales

El fenómeno migratorio ha sido una constante en el territorio centroamericano desde hace varias décadas. No obstante, hay ocasiones en las cuales varios autores hablan de oleadas migratorias causadas por diferentes razones, de orden económico y político fundamentalmente. Así, en repetidas ocasiones los países del istmo centroamericano se han convertido en países expulsores, receptores y/o de tránsito de migrantes. Hechas estas consideraciones previas, pasaremos a describir brevemente las distintas oleadas migratorias observadas en la región centroamericana, para lo cual nos apoyaremos en el análisis realizado recientemente por Abelardo Morales Gamboa quien distingue tres momentos importantes del proceso migratorio en el último siglo.

Señala el autor que a partir de los años 50 se observa una primera oleada migratoria significativa en la región, como consecuencia de los procesos de transformación en el agro, los cuales provocaron que muchos campesinos pasaran de ser pequeños propietarios de tierra (minifundistas) a jornaleros agrícolas y a trabajadores migrantes temporales, proletarizados o semiproletarizados, que vendían su fuerza de trabajo a los grandes propietarios de tierra (latifundistas), en las grandes fincas y plantaciones de productos de agroexportación, como el café, el banano, la caña de azúcar y el cardamomo en el caso de Guatemala. Indudablemente este fenómeno se derivó de la forma en que se dio el desarrollo del capitalismo en el agro de estos países, que en la etapa en cuestión, dio origen al proletario rural que, desvinculado de la tierra, en lo fundamental, subsiste esencialmente del salario.

Dicho proceso de proletarización en el campo implicó una severa transformación en la estructura de tenencia de la tierra expresada en el binomio minifundio/latifundio en países como Guatemala, donde el total de propiedades agrícolas abarcaba 10.8

millones de hectáreas, pero el 76% de todas las fincas eran menores de 3.5 hectáreas. Para 1979, este tipo de fincas había aumentado a 78% y abarcaba únicamente el 10% de la tierra en fincas. En 1979, el 88% de las propiedades agrícolas eran consideradas demasiado pequeñas como para llenar las necesidades de una familia y, por otra parte, ocupaban únicamente el 16% de la tierra cultivable.

Como colofón de esas transformaciones en el agro, muchas personas pertenecientes a comunidades indígenas y campesinas se vieron obligadas a abandonar sus tierras ancestrales, emigrando a las grandes fincas para vender su fuerza de trabajo al capital agroexportador, temporal o permanentemente.

La mayor parte de migraciones durante este período fue de carácter interno, alentadas, por un lado, por la demanda de trabajadores agrícolas en las nuevas zonas de plantación para la agroexportación y, por el otro, por el espejismo de la ciudad, que provocó la migración de cientos de familias campesinas que se vieron excluidas de cualquier oportunidad en el campo y que pasaron a engrosar las filas de los pobladores de los cinturones de miseria que rodean las ciudades. Sin embargo, también hubo migración transfronteriza en aquella época, la cual afectó algunas fronteras nacionales, como la frontera de Guatemala con México, las de El Salvador con Guatemala y Honduras, las de Guatemala y Honduras con Belice, las de Nicaragua y las de Panamá con Costa Rica.

Aunque no existen estudios ni registros que nos permitan visualizar las tendencias y características del fenómeno migratorio en esa primera gran oleada, es indiscutible que la magnitud que alcanzó en los países de la región fue bastante importante, principalmente en su dimensión interna, provocando drásticas transformaciones en la estructura demográfica de los países centroamericanos.

En lo que respecta al perfil de las personas que emigraron en el marco de esta primera oleada, Abelardo Morales menciona que la migración interna hasta los setenta no revelaba grandes rasgos de selectividad, involucrando a grupos familiares que iban

de una zona agrícola a otra o bien hacia las ciudades, siempre dentro de un mismo país. El caso de las migraciones transfronterizas era un tanto distinto, pues expresaba ciertos rasgos de selectividad en cuanto al perfil de los migrantes, mayoritariamente hombres, en edad económicamente activa, con baja escolaridad, con poca cualificación, de origen rural, jefes de familias de bajos ingresos y pertenecientes a grupos marginados. Éstos comenzaron a constituir la fuerza de trabajo de los que se empezaban a perfilar como mercados laborales de carácter regional, los cuales eran fundamentalmente agrícolas, de naturaleza temporal y de movilidad estacional, según los ciclos de las cosechas, y en condiciones casi completamente al margen de algún tipo de regulación.

5.9. Los desplazamientos forzosos durante el conflicto armado

A partir de la década de los setenta inicia una época convulsa para la región centroamericana, debido a la agudización de las contradicciones originadas por los problemas estructurales y alentada por la efervescencia de los procesos revolucionarios que se dieron fundamentalmente en Nicaragua, El Salvador y Guatemala. La represión estatal amparada por la Doctrina de Seguridad Nacional y avalada por el gobierno estadounidense en el marco de la Guerra Fría, empezó a manifestarse de forma selectiva, dando lugar al desplazamiento de personas que se vieron obligadas a salir de sus lugares de origen para resguardar sus vidas y garantizar su integridad física, al ser consideradas comunistas y enemigas del gobierno por el solo hecho de expresar abiertamente sus ideas, en franca oposición a las políticas excluyentes del Estado y a los regímenes militares que para entonces imperaban en la región.

El perfil de las personas desplazadas en este primer momento de la represión, correspondía a individuos con mayores niveles de instrucción, propio de intelectuales y dirigentes políticos de oposición, procedentes de un contexto más urbano que rural, aunque también incluía a líderes obreros y campesinos. Precisamente por el carácter selectivo de la represión estatal, en estos primeros años de la época las salidas eran más bien individuales y pocas veces involucraban a otros miembros de la familia. No

obstante, en la medida en que las luchas revolucionarias fueron ganando terreno en estos países, la represión estatal se desató hasta dejar de ser selectiva, para pasar a la etapa de represión indiscriminada, afectando no sólo a quienes estaban involucrados en la lucha armada sino también a todos los habitantes de las zonas donde esta lucha se libraba con mayor intensidad.

En el caso de Guatemala, los años ochenta iniciaron con la implementación de la política de tierra arrasada, política contrainsurgente impulsada por el Estado guatemalteco en ese período, la cual dejó como saldo miles de ejecuciones extrajudiciales, cientos de comunidades masacradas, miles de desaparecidos y de desplazados y exiliados. Sólo la Comisión para el Esclarecimiento Histórico (CEH), en su trabajo de documentación de las violaciones a los derechos humanos y hechos de violencia vinculados al enfrentamiento armado, logró registrar un total de 42,275 víctimas incluyendo hombres, mujeres, niños y niñas, de las cuales, 23,671 corresponden a víctimas de ejecuciones arbitrarias y 6,159 a víctimas de desapariciones forzadas. Del total de víctimas plenamente identificadas, el 83% era indígena maya y el 17%, ladino.

Este momento de la represión dio lugar a una enorme oleada migratoria, clasificada en dos frentes: a) el de los desplazados internos que se refugiaron en diversos destinos dentro de su respectivo país, como departamentos no afectados por el conflicto, las zonas urbanas, en especial las metropolitanas y las regiones montañosas; b) los refugiados y desplazados externos que se movilaron a través de las fronteras nacionales, primero hacia los países vecinos y luego, de manera creciente, hacia países fuera de la región, en particular México, Canadá y Estados Unidos; de menos importancia fue el refugio en países europeos y en Australia.

Un ejemplo paradigmático de las dimensiones que alcanzó el frente migratorio de los desplazados internos en la región es el caso de Guatemala, donde se registraron grandes flujos de desplazamiento, principalmente entre 1981 y principios de 1983. En los cuatro departamentos más afectados por los desplazamientos masivos, Quiché,

Huehuetenango, Chimaltenango y Alta Verapaz, aproximadamente un 80% de los pobladores (o sea, más de 1.3 millones de personas) abandonaron, al menos temporalmente, sus comunidades, principalmente a finales de 1981 y parte de 1982. En menor grado se produjeron desplazamientos en regiones de otros departamentos como Baja Verapaz, Sololá, San Marcos y Petén, durante ese período.

Miles de sobrevivientes huyeron de las fuerzas militares, que literalmente arrasaron las comunidades afectadas. Muchas de esas personas se organizaron en las llamadas Comunidades de Población en Resistencia (CPR), asentándose en diferentes puntos de la geografía guatemalteca (La Sierra, Ixcán y Petén). Recientemente, representantes de una de dichas comunidades se referían asimismo en los siguientes términos: Las comunidades de población en resistencia CPR-Sierra, están integradas por hombres, mujeres, ancianos y niños que fuimos perseguidos, bombardeados, ametrallados y despojados de nuestras tierras de origen, por la represión militar, instruida y desatada por el Estado guatemalteco en la década de los ochenta, situación que nos llevó a internarnos en las montañas de la región y por lo tanto, a aislarnos del resto de la sociedad civil, dejándonos sin alimentos, recursos materiales y económicos; ocasionándonos la muerte, hambre, enfermedades, sed, etc., y, obligándonos a ocupar las tierras de los campesinos de Chajul, para sobrevivir y salvar nuestras vidas y las de nuestros hijos. Surgimos a raíz de la política de tierra arrasada, sobrevivientes de las grandes masacres implementadas por el ejército y las PAC.

En cuanto al segundo frente de esta oleada migratoria, constituido por los refugiados externos, debido a su carácter masivo y a las condiciones en las que se dio, no existen registros que puedan documentar sus dimensiones; sólo los programas del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) atendieron un total de 129,000 refugiados. Como bien señala Morales, ésta es sólo “una referencia mínima al total de población que en realidad se mantuvo bajo la condición de desplazada. Pero las estimaciones de diversas fuentes indican que entre un millón y un millón y medio de centroamericanos había abandonado sus países por razones derivadas del conflicto o por la crisis económica asociada al mismo.

El perfil de los migrantes de ambos frentes migratorios es difícil de precisar, pues el volumen de esta oleada alcanzó niveles sin precedentes en la historia de la región, incluyendo tanto a refugiados plenamente reconocidos como tales, como a desplazados no reconocidos, entre los cuales figuraban profesionales, dirigentes políticos, intelectuales, campesinos, líderes comunitarios, catequistas, estudiantes universitarios, etc. La mayor parte de personas afectadas por ambos frentes procedía del área rural, fundamentalmente indígenas de bajos recursos y casi todas salieron en compañía de sus familiares.

5.10. La globalización de Centroamérica y la transnacionalización laboral

En 1989 se dio la derrota del socialismo real en Europa del este y el consecuente triunfo del capitalismo como único modelo de organización económica viable y deseable en el mundo. Una vez terminada la Guerra Fría, el gobierno de los Estados Unidos de América redefine las prioridades de su política internacional, adecuándolas a sus intereses hegemónicos y al nuevo escenario geopolítico mundial. Coincidentemente, en el segundo quinquenio de la década de los ochenta, los regímenes militares consideraron que la amenaza comunista había terminado, con lo cual tocaron, formalmente, a su fin en la región centroamericana, dando paso a una nueva etapa histórica, que desde entonces ha sido llamada transición democrática.

A partir de ese momento se inician las negociaciones para los procesos de pacificación, tanto en El Salvador como en Guatemala, estratégicamente considerados por los nuevos gobiernos civiles como condición indispensable para atraer nuevos inversionistas a la región, que para entonces atravesaba una crisis económica muy severa, al punto que la Comisión Económica para América Latina (CEPAL) se refiere a la década de los ochenta como la década perdida.

Una vez creadas las condiciones mínimas, inicia la ofensiva de las políticas neoliberales, a través de sus programas de ajuste estructural (PAES) promovidos por el

Fondo Monetario Internacional (FMI) y el Banco Mundial cuyos efectos nocivos son de sobra conocidos en estos países. Las causas estructurales que dieron origen al conflicto armado no sólo seguían presentes en el nuevo escenario de la región, sino que se habían profundizado. La desigualdad socioeconómica alcanzó niveles alarmantes, aumentando las cifras de población en situación de pobreza y extrema pobreza, que se vio en la necesidad de buscar alternativas para garantizar su propia subsistencia, entre las cuales destacan la economía informal y, por supuesto, la migración tanto interna como externa.

Durante ese período se dan los procesos de retorno de miles de centroamericanos que se encontraban refugiados en otros países y la ayuda internacional empieza a llegar, para apoyar la reintegración de los mismos y la reconstrucción de estos países en la etapa de posguerra.

Para amortiguar los efectos de la nueva política de minimización del Estado en la región, las organizaciones no gubernamentales pasan a asumir un papel protagónico en la prestación de servicios sociales, tradicionalmente en manos del Estado, principalmente en el ámbito comunitario. Estos y otros fenómenos que no se detallan en este documento, prepararon en la región las condiciones para la inserción de las economías locales en la nueva etapa del capitalismo mundial: la globalización, con la imposición del mercado, no sólo como modelo económico sino también como modelo de organización en todos los órdenes de la sociedad.

Según Ianni, Octavio “la fase global del capitalismo [implicó] una transformación cualitativa y cuantitativa, más allá de las fronteras, subsumiendo formal o realmente otras formas de organización social y técnicas de trabajo, de la producción y reproducción ampliada del capital. Toda economía nacional, sea cual sea, se vuelve provincia de la economía global.”⁶⁹

⁶⁹ Ianni. **Ob. Cit.** Pág. 367

Esa transformación ha tenido, entre otras implicaciones, la transnacionalización del trabajo, que ha traído consigo una nueva oleada migratoria para la región centroamericana. El incremento del flujo migratorio de trabajadores agrícolas temporeros centroamericanos hacia el territorio mexicano es una de las evidencias más claras de este fenómeno. A pesar de lo antes señalado, la situación contemporánea resulta paradójica, puesto que, en un mundo más interconectado que nunca, donde los flujos financieros y de comercio se liberalizan, la movilidad de las personas, en cambio, se enfrenta a fuertes barreras que la restringen.

La migración de grandes contingentes de personas empobrecidas, quienes, cada vez más, ven en los países llamados desarrollados una alternativa para mejorar sus condiciones de vida y las de su familia. A esa asimetría de la globalización se suma, en la actualidad, la asociación deliberada que en la política internacional se hace entre migración y terrorismo, tomando en cuenta que el terrorismo ha sido erigido por los poderes hegemónicos como el nuevo enemigo de la paz mundial. De esa cuenta, el control de los flujos migratorios ha pasado a formar parte de la agenda de seguridad nacional de los países receptores y de los países de tránsito de la migración indocumentada.

En el caso de la migración centroamericana, el Estado mexicano ha implementado nuevas medidas para frenar los crecientes flujos provenientes de estos países, como el programa Sellamiento de la Frontera Sur. Dicho programa abarca desde Veracruz hasta la Península de Yucatán, donde existe una coordinación de cuerpos policiacos como el Instituto Nacional de Migración (INM), el Ejército Mexicano, la Policía Federal de Caminos, la Policía de Seguridad Pública, la Policía Fiscal, la Procuraduría General de la República (PGR) y otros.

Varios de estos grupos que se coordinan se denominan Bases de Operaciones Mixtas (BOM) y se ubican en lugares estratégicos. Uno de los pasos que se pretende cerrar con mucha más intensidad es el Istmo de Tehuantepec en Oaxaca, porque es el paso más angosto del territorio mexicano, con el llamado Plan Sur, que consiste en

intensificar la vigilancia policíaca para la detención de migrantes, para lo cual se busca reforzar los programas conocidos como Beta Sur.

Otro de los muros que pretenden frenar la migración centroamericana hacia México y los Estados Unidos de América es creado por el Plan Puebla Panamá (PPP), que si bien no tiene el control de la migración como objetivo último, sí lo contempla como un aspecto importante para la región. Para ello, el PPP ha previsto la instalación de maquiladoras en Centroamérica y la frontera sur de México, pero no se ha preocupado por garantizar salarios justos ni la prestación de servicios sociales básicos, como salud, educación y otros.

A pesar de todos esos muros impuestos por los Estados receptores de migrantes y de transmigrantes, los flujos siguen aumentando. Ya en el seminario internacional Causas, efectos y consecuencias del fenómeno migratorio y la protección de los derechos humanos, celebrado en Zacatecas, México el 14 y 15 de octubre de 2004, se señalaba que El hecho de que la mayoría de los migrantes se desplace a pesar de la persistencia de las barreras para su ingreso, pone de relieve la incompatibilidad existente entre las posturas restrictivas y un mundo que avanza hacia una creciente liberalización de otros flujos. Agregando que esta inconsistencia es, en gran medida, responsable del gran incremento de los casos de indocumentación y de la emergencia de territorios de tránsito migratorio, a la vez que deja espacio a uno de los más graves delitos que atentan contra los derechos humanos: el tráfico de personas por las fronteras.

Todo lo señalado en los párrafos anteriores conduce irremisiblemente a la conclusión de que, mientras no se aborden las causas estructurales que originan la migración en estos países, no habrá ningún muro que contenga los flujos migratorios en la región.

5.11. Datos sobre el flujo actual de la migración guatemalteca indocumentada

Hasta ahora nos hemos referido al fenómeno de la migración centroamericana con un acento deliberado en el caso de Guatemala. En este apartado presentaremos algunos datos específicos, que intentan dar una idea general de las dimensiones que alcanza en la actualidad el flujo de la migración indocumentada procedente de Guatemala con destino a México y los Estados Unidos de América y algunas de sus características.

No existen registros exactos que den cuenta de la magnitud de dicho flujo; sin embargo, a través de la cantidad de detenciones, deportaciones, rechazos y devoluciones de migrantes guatemaltecos interceptados ya sea en territorio mexicano o estadounidense, es posible tener una aproximación a las dimensiones que el fenómeno alcanza en la actualidad. Por ejemplo, los datos que aparecen a continuación publicados recientemente por el Instituto Nacional de Migración (INM) de México, nos muestran cómo de enero a diciembre de 2004, los migrantes guatemaltecos devueltos desde el territorio mexicano alcanzaron un porcentaje significativamente superior al de otros países de la región.

Ese comportamiento regular y permanente del flujo migratorio guatemalteco guarda correlación directa con la persistencia de las causas que lo originan, fundamentalmente la crisis que vive el país como consecuencia de la implementación de las políticas neoliberales, principalmente evidenciada en el aumento de la pobreza y el severo incremento de la inseguridad ciudadana.

Por otra parte, la información sobre los eventos de rechazo de guatemaltecos en la frontera mexicana, registrados entre enero y diciembre de 2004 por el INM, presenta cantidades bastante representativas, en comparación con los datos anteriores. Éste es un claro indicio de que la mayor parte de la migración guatemalteca indocumentada pasa al territorio mexicano por vías alternas, como el río Suchiate y otros puntos fronterizos en Petén y Huehuetenango, cada vez más alejados del control migratorio.

Según la información proporcionada por la Dirección General de Migración (DGM) de Guatemala, en el 2004 se registró un total de ochenta mil ochocientos veintisiete deportaciones de connacionales desde México, a través de las fronteras guatemaltecas la Mesilla (Huehuetenango) y el Carmen, (San Marcos). Estos datos reflejan la importancia cuantitativa y cualitativa que para el flujo migratorio representa la frontera el Carmen, a través de la cual retorna al país la mayor parte de guatemaltecos deportados del territorio mexicano.

Hasta aquí hemos presentado algunos datos estadísticos de personas guatemaltecas detenidas, rechazadas y devueltas al territorio nacional desde México. No obstante, en el último año también se registraron varias deportaciones de guatemaltecos que fueron interceptados en territorio estadounidense y posteriormente repatriados por vía aérea. Como muestran las estadísticas de la Dirección General de Migración a continuación, la mayoría de los inmigrantes devueltos son adultos de sexo masculino, a partir de lo cual se infiere que la tendencia de la migración masculina hacia los Estados Unidos de América es constante. Según la Organización Internacional para las Migraciones (OIM), para el 2003 era aproximadamente del 72.7%, contra un 27.3% de migración femenina (Caballeros, 2004: 13). Sin embargo, cabe destacar que cada vez es más frecuente la población femenina que ve en la migración una alternativa para la sobrevivencia de su familia, con la esperanza de la posterior reunificación de la cadena familiar.

A partir de los datos presentados se puede observar que Guatemala es un importante expulsor de migrantes, lo que también se hace evidente a través de la cantidad de remesas que ingresan anualmente al país, convirtiéndolas en el segundo rubro de ingreso de divisas. Esa tendencia a la expulsión también se hace evidente al comparar las cifras referentes a la devolución de guatemaltecos desde México publicadas por el Instituto Nacional de Migración en años anteriores. La información de la Dirección General de Migración referente al total de personas guatemaltecas deportadas durante el 2004, desde los Estados Unidos de América por vía aérea,

corresponde al total de adultos guatemaltecos, es decir que la diferencia entre el total de guatemaltecos deportados y el total de adultos guatemaltecos deportados corresponde a la cantidad de personas menores de edad que a lo largo del año fueron interceptadas en suelo estadounidense y, eventualmente, devueltas al país.

Es importante mencionar que Guatemala no sólo es un país expulsor de migrantes, sino también se ha convertido en país de destino de muchos otros centroamericanos que vienen en busca de trabajo y, además, por su ubicación geográfica es un país de tránsito migratorio, por donde pasan miles de migrantes de otras nacionalidades, rumbo a México o los Estados Unidos de América. Muchos de ellos se convierten en trabajadores temporales, al necesitar agenciarse de fondos para continuar el viaje.

Referente a este capítulo, se concluye que es recomendable cambiar y crear un marco legal apropiado que impida la violación de los derechos de los inmigrantes y remediarlas donde se produzcan, ya que se demostró fehacientemente que los inmigrantes carecen de protección jurídica para hacer valer sus derechos, ni un ente que vigile por el resguardo de los mismos.

CONCLUSIONES

1. Los migrantes detenidos no tienen pleno acceso a defensa legal, en muchos casos no es por carencia de recursos económicos, sino porque no existe un ente que garantice una orientación legal que permita hacer valer sus derechos, especialmente a los que se encuentran en una situación migratoria irregular y que no tienen un representante que genere respuestas inmediatas a problemas concretos.
2. El Procurador de los Derechos Humanos es un comisionado del Congreso de la República para la defensa de los derechos humanos establecidos en la Constitución Política de la República de Guatemala, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, los Tratados y Convenciones Internacionales aceptados y ratificados por Guatemala.
3. La Defensoría de Población Desarraigada y Migrante de la Institución del Procurador de los Derechos Humanos aborda los fenómenos sociales relacionados con la población desarraigada y migrante; incidiendo en espacios con el fin de articular esfuerzos para la defensa, protección, promoción y difusión de sus derechos humanos; también en la formulación de políticas públicas orientadas a la búsqueda de soluciones a la problemática que enfrentan.
4. La migración no es sólo un fenómeno económico, sino también social, puesto que además de reafectar al trabajador se extiende al entorno familiar del mismo; por esa razón, muchos de los principios y derechos planteados en los instrumentos y actividades de la Organización Internacional del Trabajo están orientados a proteger a los trabajadores migrantes, por medio de obligaciones y recomendaciones hechas a los Estados miembros, para que en la ley y en la práctica se respeten normas mínimas de contratación, condiciones de empleo, de seguridad social y libertades sindicales.

5. La defensoría de la población migrante es la encargada de dar acompañamiento, asesoría y orientación a las auxiliaturas departamentales y la oficina de atención al migrante, en el tema relacionado con la población desarraigada y migrante; de igual manera monitorea a las instituciones públicas en cuanto a la atención brindada a este sector, cumpliendo con su papel institucional, realizando acciones de acompañamiento, denuncia y vigilancia en el cumplimiento de los Acuerdos de Paz.

RECOMENDACIONES

1. El Procurador de los Derechos Humanos debe hacer valer derechos laborales ya que, normalmente, los migrantes prestan sus servicios a cambio de una remuneración pactada; sin embargo, en múltiples ocasiones no se les proporciona el pago acordado, ni disfrutan de derechos complementarios como son la asistencia médica, reparto de utilidades, aguinaldo y diversos aspectos relativos a la previsión social.
2. Que el Ministerio Público cree una fiscalía especial para asuntos migratorios para tratar los temas de aprehensión, deportación y recepción de los migrantes, con énfasis en la dinámica de los migrantes centroamericanos, y con base a la información recabada de este monitoreo de políticas públicas, se pueden elaborar guías de entrevistas específicas para cada institución, dando un seguimiento a las acciones, avances y limitantes que cada institución ha planteado.
3. El Estado de Guatemala, a través del Procurador de los Derechos Humanos, debe garantizar el ejercicio del derecho a la libre locomoción de todas las personas, con irrestricto respecto a los derechos inherentes de las mismas, ya que ello facilitará el movimiento de los nacionales y regulará la entrada y salida de extranjeros del territorio nacional, así como su permanencia dentro de éste.
4. Es necesario que el Congreso de la República de Guatemala cree normas que regulen figuras como el refugiado, la residencia y un procedimiento especial que se debe seguir cuando los indocumentados son menores o personas mayores, ya que se debe capacitar a los agentes migratorios y servidores públicos relacionados con la materia, para la profesionalización de los servidores públicos de las dependencias migratorias, policíacas y, además, instituciones que participan para brindarles ayuda humanitaria.

5. Que el Ministerio de Relaciones Exteriores, a través de los Consulados constituidos en el extranjero, trabajen sobre una política migratoria y realicen una campaña masiva sobre los derechos que deben gozar los connacionales sin importar su condición de migrante, con el animo de fortalecer el Estado de derecho y garantizar el respeto de los derechos de los trabajadores migratorios y de sus familias.

BIBLIOGRAFÍA

- Amnistía Internacional. **El racismo y administración de justicia**. EDAI. Madrid. 2001.
- ANDRADE EEKNOFF, Catherine, Silva Avalos. **Globalización de la periferia: los desafíos de la migración transnacional para el desarrollo local en América central. Documento de trabajo**. FLACSO, San Salvador septiembre 2006.
- Avasco. **La economía de Guatemala ante el ajuste estructural a comienzos de los 90**. Textos para debate No. 13. AVASCO. Guatemala. 1998.
- ARCE GORDILLO, Juan Pablo. **Análisis Comparativo entre los criterios del defensor del Pueblo (España) y el Procurador de los Derechos Humanos (Guatemala)**, en materia de derechos económicos sociales y culturales; México, 1999.
- Banco Mundial. **La pobreza en Guatemala**. Banco mundial. Washington, DC. 2006.
- BALSELLS TOJO, Edgar Alfredo. **El Procurador de los Derechos Humanos**. USAC, Guatemala 1987. Tomo II, 4ª. Edición actualizada por José Gómez Escalante, Editorial Heliasta, Buenos Aires 2001.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Tomo1. 11ª. Edición. Buenos Aires, Argentina: Editorial Heliasta, S:L:R. 1976.
- CÁCERES RUIZ, Carlos. **Migraciones externas**. En cuadernos de desarrollo humano. Población y migración en el área rural. Guatemala, marzo 1999.
- CASTILLO, Manuel Ángel. **Los centroamericanos en Estados Unidos: tendencias y patrones recientes**. En ECAN. 169-170 San Salvador, 2006
- Comisión episcopal para la pastoral de las migraciones y el turismo. **Iglesia y migraciones**. Documentos. Buenos Aires. 1988.
- Consejo mundial de iglesias. **Proclamación de los derechos de los migrantes**. La nueva Convención internacional sobre la protección de los derechos de los trabajadores migratorios y de sus familias. En Seminario-taller internacional: Refugiados, desplazados y pacificación de Guatemala. Guatemala 2006.
- DE LA CUEVA, Mario. **Nuevo derecho mexicano del trabajo**. Tomo I; Décima ed. Actualizada por Urbano Farías, Distrito Federal, México: Ed. Porrúa, S.A. 1985.

El papel del Procurador de los Derechos Humanos y los Migrantes. Revista de la Defensoría de la población desarraigada y migrante de la Procuraduría de los Derechos Humanos -PDH-.

FIX ZAMUDIO, Héctor. **Justicia constitucional ombudsman y derechos humanos.** México D.F. 1993.

FLORES, José Alberto. **Comisión de derechos humanos de Guatemala.** Centro de estudios de la realidad económica. La Paz, 1983.

Foro social mundial de las migraciones. **Revista migrantes blanco fácil consejo nacional de migrantes.**

GARCÍA LAGUARDIA, Jorge Mario. **El Procurador de los Derechos Humanos (Ombudsman) de Guatemala.** Instituto Interamericano de Derechos Humanos; La Justiciabilidad de los Derechos Económicos Sociales y Culturales, un desafío impostergradable; primera edición, Guatemala; 1999

GONZALO FLORES, José. **Campesino, Migrante y Colonizador.** Centro de estudios de la realidad económica. La Paz, 1983.

GOZAINI, Osvaldo Alfredo. **El defensor del pueblo (ombudsman).** Buenos Aires, 1989.

GROS ESPIELL, Héctor. **Los derechos económicos, sociales y culturales en el sistema interamericano.** San José, Costa Rica; Libro Libre, 1986.

HERRERA RUIZ, Sandra. **Trabajadores agrícolas temporales en la frontera Guatemala – México.** Dirección General de Investigación, DIGI. Universidad de San Carlos de Guatemala. Tercera conferencia internacional población del istmo centroamericano Costa Rica 17-19 de noviembre de 2006.

HUNTINGTON, Samuel, **Quiénes somos- los desafíos a la identidad nacional estadounidense.** Paidós. Barcelona. España. 2005.

IANNI, Octavio. **Teorías sobre la globalización.** Siglo XXI. México, D.F. 2007

KRAUSE, Catarina; **Participación en la I Conferencia Nacional sobre Derechos Humanos,** Guatemala, 2002; Tema: Derechos Económicos Sociales y Culturales ¿Una categoría distinta o una parte indistinguible de los derechos humanos universales?; Informe editado por ASIES.

Instituto Interamericano de Derechos Humanos. **Estudios básicos de derechos humanos II.** IIDH. San José, 1995. Primer curso de capacitación para organizaciones de la sociedad civil sobre protección de poblaciones migrantes. IIDH. San José. 2002.

- LARIOS OCHAITA, Carlos. **Derecho internacional privado**. Guatemala, Editorial Llerema, 1995. Quinta Edición.
- Menamig. Oficina de Derechos Humanos, Casa del Migrante, Tecún Umán. **Diagnóstico sobre trabajadores agrícolas temporales guatemaltecos en las fincas de Chiapas, México**. MENAMIG. Guatemala, 2006.
- MOSQUERA AGUILAR, Antonio. **La legislación migratoria guatemalteca: antecedentes, fuentes y condicionamiento social de derecho sobre extranjeros**. FLACSO. Guatemala enero 2000.
- NAJARRO PONCE, Oscar. **La interpretación y la integración de la ley en el derecho del trabajo**. Revista No. 3 de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad San Carlos de Guatemala, Ciudad Universitaria, 1979.
- OGLESBY, Elizabeth. **Machos, machetes, y migrantes: masculinidades y dialécticas del control laboral en Guatemala**. Centro de estudios migratorios latinoamericanos. CEMLA. Diciembre 2006. En estudios migratorios latinoamericanos. Vol. 17 No. 52. Buenos Aries.
- OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Ed. Heliasta S.R.L. Buenos Aires. 23ª ed, actualizada, corregida aumentada por Guillermo Cabanellas de las Cuevas, 1996.
- PECES-BARBA, Gregorio. **Derecho positivo de los derechos humanos**; Editorial Jurídica Madrid 1987:
- PORTES, Alejandro. **La globalización desde abajo: transnacionalismo inmigrante y desarrollo: la experiencia de Estado Unidos y América Latina**. México, D.F. Facultad latinoamericana de ciencias sociales. FLACSO julio 2007.
- PRIES LUDGER. **La migración internacional en tiempos de globalización**. Varios lugares a la vez en nueva sociedad No. 164. Caracas, Venezuela, 1999.
- QUINZIO FIGUEIREDO, Jorge Mario. **El ombudsman**; Editorial Jurídica Serviprensa, Guatemala, 2001. Editorial Universitaria USAC;
- SAGASTUME GEMMELL, Marco Antonio. **Curso básico de derechos humanos**. Editorial Universitaria USAC; Guatemala, C.A. 1991;
- SALAS SUBIRAT, José. **El seguro en la economía**. Curso integral de seguros en todas sus ramas. Buenos Aires, Argentina. Editorial Americalee, 1990.
- Sindicato de trabajadores de la dirección general de migración, -STM-**
- VENEGAS ÁLVAREZ, Sonia. **Origen y devenir del ombudsman ¿Una institución encomiable?**. Universidad Nacional Autónoma de México; México 1988.

VILLÁN DURÁN, Carlos. **Curso de derecho internacional de los derechos humanos.** Universidad Nacional Autónoma de México; México 1988. Novena Edición, 1995.

Legislación:

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente, 1985.

Convenio 97 Sobre Trabajadores Migrantes de la Organización Internacional de Trabajo. Ratificado el 28 de enero de 1952 y publicado el 11 de febrero de 1952.

Convenio 111 Sobre la Discriminación. (Empleo y Ocupación), de la Organización Internacional de Trabajo. Ratificada por Guatemala el 20 de septiembre de 1960 y publicado el 26 de octubre de 1960.

Convenio 122 Sobre la Política del Empleo 1964, de la Organización Internacional de Trabajo. Ratificado por Guatemala el 19 de agosto de 1988 y publicado el 19 de octubre del mismo año.

Convención Americana Sobre Derechos Humanos. Suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos; la cual entró en vigor el 18 de julio de 1978;

Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares de la Organización de las Naciones Unidas. Ratificada por Guatemala el 14 de marzo de 2003.

Declaración Universal de los Derechos Humanos. Aprobada y Proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948.

Ley de Migración. Decreto número 95-98 del Congreso de la República de Guatemala.

Ley de la Comisión de los Derechos Humanos y del Procurador de los Derechos Humanos. Decretos número 54-86 del Congreso de la República de Guatemala,

Organización de las Naciones Unidas. **Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares.** Estados Unidos de América. 5 de junio de 2003.

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Aprobado por la Asamblea General el 16 de diciembre de 1966, y entro en vigor el 3 de enero de 1976, Guatemala accedió al pacto el 19 de mayo de 1988.

Protocolo Adicional a la Convención Americana Sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales. "protocolo de San Salvador" suscrito el 17 de noviembre de 1988, en el 18º. Período Ordinario de sesiones de la Asamblea General de la OEA.

Reglamento de la Ley de Migración. Acuerdo Gubernativo 529-99 del Presidente de la República.