

MC/INF/296

**Original: inglés
19 de octubre de 2009**

NONAGÉSIMA OCTAVA REUNIÓN

DIÁLOGO INTERNACIONAL SOBRE LA MIGRACIÓN DE 2009

*Los derechos humanos y la migración:
Empeño conjunto a favor de una migración protegida, digna y segura*

Enfoques efectivos para formuladores de políticas

DIÁLOGO INTERNACIONAL SOBRE LA MIGRACIÓN DE 2009

Los derechos humanos y la migración: Empeño conjunto a favor de una migración protegida, digna y segura

Enfoques efectivos para formuladores de políticas

I. INTRODUCCIÓN

1. De conformidad con lo dispuesto en instrumentos internacionales y regionales, los derechos humanos se han plasmado en todas las esferas de formulación de políticas. La migración no es una excepción. Sin embargo, los migrantes continúan siendo objeto de violaciones de derechos humanos, de manera desproporcionada. Ello se debe, principalmente, a su condición de no nacionales en el país de residencia, aunque dichas violaciones también ocurren durante los trayectos que recorren, a menudo peligrosos, durante su regreso al país de origen o a su llegada. Contrariamente a lo que se suele suponer, los migrantes documentados no son inmunes a los abusos perpetrados contra sus derechos humanos, pero los migrantes en situación irregular son generalmente mucho más vulnerables, pues han de superar obstáculos mayores para acceder a la protección a la que tienen derecho. Es sumamente importante subrayar que los derechos humanos se aplican a todos los migrantes, independientemente de su estatuto migratorio. Ciertas condiciones o circunstancias específicas requieren particular atención debido a que pueden propiciar abusos contra los derechos humanos: formas peligrosas de viajar y malos tratos por parte de los traficantes; discriminación, racismo y violencia xenófoba; obstrucción *de facto* o *de jure* al acceso a la atención sanitaria o a la educación; detención; explotación en el lugar de trabajo; vulnerabilidad específica con respecto a la edad o al género; y situaciones de tráfico de personas.

2. El Diálogo Internacional sobre la Migración se ha consagrado en 2009 a estos desafíos y ha intentado encontrar soluciones prácticas para que se respeten los derechos humanos de los migrantes en todas las etapas del proceso de migración. A continuación se presenta un resumen de las conclusiones generales de los debates e intercambios de opinión, que tuvieron lugar entre formuladores de políticas y profesionales, en dos talleres intermedios celebrados como parte del Diálogo Internacional sobre la Migración, “El respeto efectivo de los derechos humanos de los migrantes: Una responsabilidad compartida” (25 y 26 de marzo de 2009)¹ y “La trata de personas y la explotación de migrantes: Garantizar la protección de los derechos humanos” (9 y 10 de julio de 2009).²

II. ENSEÑANZAS EXTRAÍDAS

3. *En primer lugar*, los derechos humanos son decisivos para una gobernanza migratoria global eficaz. Son los cimientos sobre los que se asientan las interacciones entre Estados y

¹ Para más información sobre este taller, incluidos el orden del día, antecedentes, lista de participantes y material adicional, sírvanse consultar: <http://www.iom.int/jahia/Jahia/policy-research/international-dialogue-migration/intersessional-workshops/effective-respect-human-rights-migrants-shared-responsibility/lang/es:jsessionId=F4EE31D18F8C5BC02F800517FCC7CDDE.worker02>.

² Para más información sobre este taller, incluidos el orden del día, antecedentes, lista de participantes y material adicional, sírvanse consultar: <http://www.iom.int/jahia/Jahia/policy-research/international-dialogue-migration/intersessional-workshops/ensuring-protection-of-human-rights/lang/es>.

migrantes, así como las relaciones entre migrantes y otros interlocutores en ámbitos como la contratación, el empleo, la integración y el retorno de migrantes.

4. *En segundo lugar*, el principio universal de no discriminación subyace y rige la aplicación de los derechos humanos de los migrantes.

5. *En tercer lugar*, las violaciones de los derechos humanos de los migrantes provienen no tanto de las deficiencias de las leyes y marcos existentes, sino de los obstáculos para su aplicación efectiva. Por consiguiente, es primordial establecer y garantizar una capacidad efectiva y una coherencia política, además de fomentar la concienciación y asociaciones, para aplicar cabalmente los derechos humanos de los migrantes y evitar cualquier forma de discriminación estructural.

6. *En cuarto lugar*, la migración con fines laborales, las corrientes migratorias irregulares, la trata de personas, el tráfico de personas, la migración mixta y el acceso a las opciones de migración legal son elementos interdependientes. Desde una perspectiva de derechos humanos y en términos de gobernanza migratoria global, estos elementos no pueden ser tratados de forma aislada. Por lo tanto, un sólido enfoque integrado, que garantice el respeto de los derechos humanos de *todos* los migrantes, combinado con una perspectiva equilibrada para prevenir la migración irregular y abrir adecuadas vías legales de migración beneficiará tanto a los migrantes como a las sociedades en general. Dicho enfoque también potenciará la protección de grupos particularmente vulnerables, como las víctimas de la trata, los migrantes enfermos, los niños migrantes y los menores no acompañados.

7. *En quinto lugar*, la identificación de una situación de trata es, en la práctica, una labor complicada. A pesar de que la explotación de migrantes no siempre está relacionada con la trata de personas, las necesidades de protección y asistencia de las víctimas de la explotación y de la trata son probablemente similares, aunque las personas concernidas hayan sido o no identificadas y reconocidas formalmente como víctimas de la trata.

8. *En sexto lugar*, el enfoque que comprende la prevención, la protección, la acción judicial y la asociación ha demostrado ser eficaz en las actividades de lucha contra la trata de personas, pero su éxito depende del buen equilibrio entre esos cuatro componentes.

9. *En séptimo lugar*, la protección de los derechos humanos de los migrantes es importante en todas las etapas del ciclo migratorio, desde antes de salir del país hasta el regreso. Por consiguiente, los gobiernos de los países de origen, tránsito y destino comparten la responsabilidad por lo que respecta a la protección de los derechos humanos de los migrantes. Las entidades no estatales y el sector privado, en particular, también desempeñan un papel fundamental en la aplicación de las normas de derechos humanos.

III. PERSPECTIVAS EFECTIVAS

Establecer marcos legales integrales para proteger los derechos humanos de los migrantes

10. Las normas de derechos humanos han de incorporarse en la legislación nacional, de la que es sumamente importante eliminar las lagunas existentes con respecto a los migrantes. Es esencial aplicar cabalmente el principio de no discriminación para encarar explícitamente la situación de los no nacionales. Mientras que los derechos humanos son la esencia misma del

derecho internacional sobre migración³ –cuerpo de normas que rigen las relaciones jurídicas entre los Estados y entre los Estados y los individuos concernidos por la migración internacional– existen otras ramas del derecho, como el derecho laboral, el derecho del mar, el derecho consular, el derecho de los refugiados, el derecho humanitario y el derecho penal internacional, que apuntalan la protección de los derechos humanos de los migrantes en diferentes contextos. Además, ciertos grupos de migrantes están amparados por instrumentos específicos, como la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, de 2000, y su Protocolo adicional para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños (uno de los dos Protocolos de Palermo), que tratan la cuestión de la trata de personas. Aunque el Protocolo es principalmente un instrumento de justicia penal, la trata de personas es también una violación grave de los derechos humanos y el Protocolo contiene disposiciones específicas al respecto. Sin embargo, la existencia de regímenes especiales de protección para algunos grupos debería reforzar el respeto de los derechos humanos en general, y no restar involuntariamente protección a otros a los que esos regímenes no se aplican, que es lo que actualmente suele ocurrir.⁴

Crear instituciones y mecanismos con capacidad efectiva para la aplicación

11. La aplicación de los principios de derechos humanos con respecto a los migrantes es una labor continua y multifacética, tanto para los Estados como para las entidades no estatales, que abarca los siguientes elementos fundamentales: 1) promoción de los derechos humanos; 2) prevención de los malos tratos; y 3) protección y reparación cuando ha habido violaciones. Para ello, ha demostrado ser útil establecer instituciones y mecanismos específicos para aplicar normas de derechos humanos y supervisar la adhesión a dichas normas. Entre las prácticas efectivas cabe señalar la creación de mecanismos de reclamación accesibles para los migrantes regulares e irregulares; líneas telefónicas de emergencia para las víctimas de la trata o la explotación; puntos focales de migración en el seno de consejos nacionales de derechos humanos; defensores independientes con el mandato de proteger a los migrantes; organismos de supervisión de la discriminación, y/o una sección de derechos humanos en el principal organismo o ministerio encargado de la política migratoria. Los servicios consulares se han convertido en importantes mecanismos a través de los cuales los países de origen pueden supervisar la situación de los derechos humanos de los migrantes y prestar protección concreta. Los centros de recursos para migrantes también pueden utilizarse como “primer puerto de escala” y como fuente de información y asistencia para los ciudadanos de un país en el extranjero. Muchas de esas instituciones y mecanismos trabajan mejor en asociación con otros interlocutores, pues pueden sacar partido de sus fortalezas respectivas: por ejemplo, las asociaciones de migrantes pueden conocer muy bien los obstáculos con que tropiezan o las discriminaciones que sufren diariamente los migrantes por lo que respecta al acceso a la vivienda y condiciones de vida, a la salud, a la educación y al empleo. Las organizaciones no gubernamentales pueden enseñar a los migrantes cuáles son sus derechos, por ejemplo, con respecto a sus empleadores o a las autoridades estatales, prestar asistencia directa y facilitar el acceso al asesoramiento jurídico, de ser necesario.

³ Véase *Compendium of International Migration Law Instruments*, OIM, Richard Perruchoud y Katarína Tömölvà eds., T.M.C. Asser Press, 2007, para una compilación de instrumentos pertinentes.

⁴ Entre los instrumentos aplicables al proceso migratorio cabe poner de relieve, en particular, la Convención de 1951 relativa al Estatuto de los Refugiados y su Protocolo de 1967, así como la Convención Internacional de 1990 sobre la Protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares.

Consolidar la efectividad mediante la coherencia política en materia de migración y derechos humanos

12. La complejidad de los procesos migratorios y su imbricación con los derechos humanos hacen que un enfoque segmentado de la protección de los derechos humanos de los migrantes provoque lagunas y contradicciones. Además de establecer instituciones específicas para la aplicación de los derechos humanos de los migrantes, los derechos humanos también han de tomarse en consideración en otras esferas e instituciones políticas relacionadas, directa o indirectamente, con los migrantes y la migración, a fin de lograr la mayor coherencia posible. La creación de grupos de trabajo multi-institucionales, o la consolidación de la coordinación y cooperación interministerial entre diferentes instancias gubernamentales, en cuestiones relacionadas con los derechos humanos y la migración, a fin de garantizar un enfoque que englobe a la totalidad del gobierno, es un importante paso en esa dirección. Otras medidas fundamentales son la capacitación de trabajadores sociales, cuerpos de policía, funcionarios gubernamentales, así como de profesionales que trabajan en el ámbito de la vivienda, la educación y la salud, entre otros. Esas personas, que interactúan con migrantes en una gran variedad de contextos, necesitan poder reconocer una situación de trata, estar al tanto de los retos especiales a los que se enfrentan los migrantes y disponer de dispositivos para superar obstáculos y poder aplicar eficazmente los derechos que tienen a disposición. Por lo que respecta a los migrantes irregulares y a las víctimas de la trata, es particularmente importante la colaboración entre organismos encargados de la aplicación de la ley, servicios sociales (educación y salud, en particular) y organismos de derechos humanos, a nivel nacional y local. Por último, la coherencia política también implica llevar a cabo una evaluación honesta de las posibles repercusiones de políticas migratorias restrictivas en la incidencia de la trata de personas, la migración irregular y la explotación de migrantes, y las violaciones de derechos humanos y actividad criminal que pueden asociarse con estos fenómenos.

Satisfacer las necesidades de protección y asistencia de las víctimas de la trata y de los migrantes explotados

13. La trata de personas es, al mismo tiempo, un delito y una violación grave de los derechos humanos de las víctimas. Sin embargo, la complejidad de dicho delito, la multiplicidad de autores y el traumatismo que supone para las víctimas pueden dificultar la identificación de las víctimas, como tales. Por consiguiente, ello puede impedir la aplicación efectiva del Protocolo de Palermo, mencionado más arriba, y de las disposiciones de protección y asistencia que contiene. Un enfoque basado en los derechos humanos permitiría, en primer lugar, satisfacer las necesidades de protección y asistencia –jurídica, social, sanitaria, humanitaria y de otra índole– de todos los migrantes víctimas de malos tratos y explotados. Dicho enfoque puede ser particularmente útil en situaciones de flujos migratorios mixtos, compuestos por una variedad de personas con necesidades diferentes, que tienen derecho a que se respeten sus derechos humanos. Si durante el proceso se identifica una situación de trata de personas, los mecanismos de protección adicional deberían entrar en juego. La asistencia a las personas víctimas de la trata comprende una protección a corto plazo, por ejemplo, mediante la puesta a disposición de albergues seguros y servicios médicos y psicológicos, y protección a mediano y largo plazo, como períodos de reflexión, acceso al derecho a solicitar asilo, aplicación efectiva del derecho a la salud, derecho al trabajo y a residencia, y un regreso seguro y digno al país de origen.

Tomar en cuenta los derechos de los trabajadores migrantes en todos los aspectos de la política del mercado laboral

14. Muchos de los abusos de los derechos humanos que sufren los migrantes, incluida la explotación, están íntimamente relacionados con la situación de los migrantes en el mercado laboral. Los trabajadores migrantes en situación irregular, los trabajadores migrantes temporales y los migrantes contratados en sectores informales o no reglamentados de la economía, como el trabajo doméstico, son particularmente vulnerables. Esos sectores son también críticos a la hora de luchar contra la trata de personas. Los gobiernos han de tomar medidas directas para prevenir la explotación de migrantes, por ejemplo, incluyendo explícitamente a los migrantes en los códigos laborales y definiendo el término “explotación” en la legislación nacional. Al mismo tiempo, cabe tomar medidas para atenuar las circunstancias que hacen que los migrantes sean objeto de explotación: ello supone regularizar los contratos, prevenir la prácticas de contratación fraudulentas y poco éticas y sus consecuencias, como la servidumbre por deudas, prohibir la confiscación de documentos, eliminar los “sistemas de patrocinio”, y supervisar las condiciones de trabajo. Puede que ciertos grupos de trabajadores migrantes requieran especial atención. Entre ellos cabe citar a los migrantes contratados para el trabajo doméstico, con frecuencia mujeres específicamente vulnerables a los malos tratos relacionados con el género. Los enfoques de políticas efectivos en el ámbito de la migración con fines laborales exigen la colaboración con otros interlocutores -contratantes, empleadores del sector privado, tribunales del trabajo y sindicatos- para así garantizar a los migrantes el acceso al empleo, en condiciones de igualdad, y el respeto de sus derechos, es decir; el derecho a un trabajo decente y la libertad de asociación para los trabajadores migrantes, independientemente de su estatuto migratorio. Es particularmente importante concienciar a los migrantes y a los empleadores acerca de los derechos y responsabilidades respectivas.

Integrar los derechos humanos en las políticas a lo largo del ciclo migratorio

15. Las preocupaciones en materia de derechos humanos pueden surgir en cualquier etapa del proceso migratorio. Así, las asociaciones entre países de origen, tránsito y destino son sumamente importantes para garantizar una migración segura y digna. Entablar diálogos bilaterales y regionales puede ayudar a los Estados a basar sus políticas en entendimientos comunes en cuanto a las cuestiones problemáticas y a las vulnerabilidades de ciertos grupos, en particular, y propiciar una mayor cooperación en diversos aspectos de la protección de los migrantes. Los programas de migración laboral que conciernen a contratantes y empleadores del sector privado, por ejemplo, han de formar a los migrantes en cuanto a sus derechos antes de la salida del país, garantizar contratos justos a la llegada y suministrar condiciones de vida y de trabajo decentes durante su estadía. Las fases migratorias de entrada y de regreso requieren particular atención, a fin de reducir el riesgo de violaciones de derechos humanos, sobre todo cuando los migrantes en situación irregular son interceptados en una frontera o tienen que regresar a sus países de origen. También son fundamentales los programas de rehabilitación y reintegración tras el retorno, en casos de víctimas de la trata y otras víctimas de explotación.

IV. CONCLUSIÓN

16. La vulnerabilidad y los malos tratos, que van desde la discriminación estructural y la explotación hasta la violencia explícita, siguen siendo una realidad para demasiados migrantes, hombres, mujeres y niños, en todo el mundo. Es hora de ir más allá de la retórica

de la aplicación universal de los derechos humanos para todos, incluidos los migrantes, y tomar medidas concretas para garantizar que ello sea una realidad. La protección de los derechos humanos de los migrantes no es únicamente un lujo que nos permitimos sólo en “los buenos tiempos”. Justamente, en períodos de crisis económica, los Estados han de tomar en cuenta, específicamente en sus respuestas y acciones, las necesidades y los derechos de los migrantes.

17. La responsabilidad recae en todos aquellos que se encargan de la gestión de la migración en todas las etapas del proceso -ya se trate de gobiernos de países de origen, tránsito y destino, o de entidades privadas y no gubernamentales, cuyas acciones afectan a los migrantes- en un enfoque que abarca al gobierno y a la sociedad en su totalidad. Los marcos jurídicos y administrativos apropiados, que comprenden el acceso a la reparación, son un punto de partida necesario, pero no bastan de por sí. La capacitación adecuada de los profesionales, el desarrollo de la capacidad institucional, la concienciación y la protección y asistencia adecuadas para las personas necesitadas –y más importante aún, para las personas víctimas de la trata u objeto de explotación de diferente manera– son algunas de las medidas más urgentes que han de adoptarse para aplicar los derechos humanos de los migrantes. El compromiso político es fundamental –desde las instancias superiores del gobierno y la sociedad hasta los funcionarios administrativos y todos aquellos que están en contacto directo con migrantes en todas las etapas del proceso migratorio– con miras a trabajar juntos en pos de una migración protegida, digna y segura de la que se beneficien personas y sociedades.