

MIGRACIONES Y GLOBALIZACIÓN EN EL SIGLO XXI

Juan Raso Delgue¹

Agosto 2017

Sumario:

I. EL FENOMENO EMIGRATORIO EN UN CONTEXTO GLOBAL- I.1. Introducción: La transnacionalización del trabajo.- I.2. Las características de las migraciones en el Siglo XXI.- I.2.1. Temporalidad de las migraciones.- I.2.2. Migraciones multicausales.- I.2.3. Deslocaciones geográficas variadas.- I.2.4. Migraciones de género. I.2.5. Prevalencia de jóvenes.- I.2.6. Efectos económicos: las remesas.- I.2.7. Una realidad multiétnica y multicultural.- I.3. El impacto de las migraciones en las relaciones laborales nacionales y transnacionales.- I.3.1. Precariedad de las contrataciones.- I.3.2. La discriminación laboral – I.3.3. La discriminación social.- I.3.4. La vulnerabilidad de los trabajadores migrantes.- I.3.5. La complejidad de las reválidas para acreditar conocimientos y competencias.- I.3.6 Dificultades y temores de inserción sindical.- I.3.7. La competitividad entre nacionales y extranjeros.- I.3.8. La ausencia de datos e información confiable.- I.3.9 Dificultades administrativas y rol de las Inspecciones del trabajo. I.3.10. Situaciones límites: migración y trabajo forzoso. II. LAS RESPUESTAS JURÍDICAS Y SOCIALES.- II.1. La normativa jurídica.- II.1.1. Las normas nacionales.- II.1.2.- Las normas de la OIT.- II.1.3. Los grandes pactos internacionales.- II.1.4.- Normas internacionales que regulan la transversalidad de las migraciones.- II.2. Las respuestas sociales.- II.2.1. Desde el Estado.- II.2.2. Desde la empresa.- II.2.3. Desde las organizaciones sindicales.- II.2.4. Desde la sociedad civil.- III. CONCLUSIONES

I. EL FENOMENO EMIGRATORIO EN UN CONTEXTO GLOBAL

I.1. Introducción: La transnacionalización del trabajo

Diversos factores coadyuvaron a fines del siglo XX para transformar los modelos de producción del industrialismo clásico: las tecnologías de la información y la comunicación (TICs), el fin de un mundo bipolar, el desarrollo de ciencias de la gestión, políticas de corte neoliberal, una nueva cultura que promueve el consumo y debilita la solidaridad.

El fenómeno de la globalización determina que las características de los mercados laborales y de las propias relaciones laborales dependan cada vez más de fenómenos extranacionales. El más notorio es el de la organización transnacional de la producción, que se expresa en empresas multinacionales, principales proveedoras de bienes y servicios en los Estados nacionales. Pero, no menos influyente es la cuestión de las migraciones, que impacta fuertemente en los sistemas. La globalización, la facilidad de comunicaciones, las

¹ Titular de las Cátedras de Derecho del Trabajo y Seguridad Social y de Teoría de las Relaciones Laborales en la Universidad de la República, Uruguay.

nuevas tecnologías facilitan la deslocalización del capital y del trabajo, en términos desconocidos hace tan solo medio siglo.

En este trabajo, nos aproximaremos al tema que nos ocupa con un enfoque jurídico, pero en el marco de la necesaria visión multidisciplinaria, que hemos ampliamente expresado en nuestra militancia en favor del desarrollo de las relaciones laborales en América Latina.

La idea central de este evento es la “transversalidad” del fenómeno migratorio y, en lo personal, entendemos que la misma apunta hacia una doble vertiente: existe una transversalidad propia del actual fenómeno migratorio, que se extiende “transversalmente” alrededor del mundo. Pero también debe repararse en una segunda transversalidad: la científica, que obliga a aproximarse a esta realidad desde la interdisciplinariedad, obligándonos a reflexionar a partir de distintas disciplinas, para abarcar la cuestión en su real dimensión.

El nuevo fenómeno migratorio se desarrolla en el marco de nuevos contextos, entre los que podemos indicar: a) el desarrollo de la producción a nivel global (empresas multinacionales, cadenas mundiales de suministros, etc.); b) la presencia de tecnologías que permiten al capital operar más allá de los confines nacionales; c) un debilitamiento de los Estados nacionales (especialmente en los países de menor desarrollo) ante el poder de las empresas transnacionales; d) una nueva cultura, que promueve el individualismo a expensas de la tradicional solidaridad obrera; e) la dependencia de las economías internas en un modelo económico de “apertura de mercados”.

“En la Sociedad de la Información – expresa Grompone - aparecen y aparecerán nuevas formas de trabajo que no están reguladas, ni están definidos sus derechos y obligaciones. Las legislaciones nacionales no las comprenden y es difícil que las puedan comprender... Las cargas sociales, los impuestos a la renta y las regulaciones no están bien definidos”². El autor agrega una severa advertencia: “En tiempos de una economía altamente globalizada es inevitable la pérdida de poder de los estados nacionales. Esto hace que el fundamento de los sistemas jurídicos nacionales están en entredicho. La mera idea de “estado nacional”, fundamento de la legislación actual, entrará progresivamente en crisis, igual que la noción de fábrica, empresario o asalariado”³.

Este nuevo contexto global repercute obviamente en las relaciones laborales, a partir de nuevas realidades:

- La riqueza se vuelve material y volátil: las expresiones de la opulencia contemporánea no son las grandes edificaciones, sino los satélites y las comunicaciones;
- Se cuestionan las protecciones laborales por excesivas, produciéndose una fuga del derecho del trabajo: se habla de flexibilidad laboral, externalización del trabajo, privatizaciones;
- La nueva economía ya solo se concibe a nivel transnacional y a escala global;
- Los transportes y la tecnología facilitan una movilidad geográfica – de empresas y personas - desconocida en el pasado
- Se afirma la libertad de mercado como expresión de la ideología capitalista dominante, que apoyada en las innovaciones científicas, confluyen en el fenómeno denominado "globalización" o "mundialización". Como expresa Morgado Valenzuela

² GROMPONE Juan, *Prologo* en AA.VV., “Disrupción, Economía Compartida y Derecho”, FCU, Montevideo, junio de 2016, pp. 9 y 10.

³ *idem*

estamos ante un nuevo orden económico mundial, en el que “se acelera, extiende y profundiza la internacionalización de las economías nacionales, ampliando sus relaciones de interdependencia y de dependencia, a la vez que reduciendo su campo de autonomía y tornando más difusas las esferas de soberanía de los estados nacionales”⁴.

Ermida Uriarte afirma que la movilidad geográfica y la comunicación instantánea son una particularidad de esta etapa de la globalización, expresión de una nueva fase del desarrollo capitalista. Y como tales, la movilidad y comunicación instantáneas se vuelven un requisito del poder económico⁵.

Compartimos la opinión de Santestevan, cuando advierte que el tema de las migraciones ha devenido en el siglo XXI “una de las cuestiones mundiales más relevantes, y ha ganado un lugar de prioridad en los programas políticos nacionales, regionales e internacionales. Hoy en día, casi todos los países se ven afectados por las migraciones, ya sea como países de origen, de tránsito o de destino, y a menudo, dentro de una combinación de estas tres modalidades”⁶. La autora agrega: “Según datos de la OIT, en el 2010 los migrantes internacionales fueron del orden de los 214 millones de personas los cuales representan el tres por ciento de la población mundial. Un 50 por ciento de ellos son mujeres, destacándose que cada vez más migran de forma independiente y por motivos laborales. Se calcula que alrededor del 90 por ciento de la migración internacional está constituida por trabajadores migrantes, es decir, que la migración se encuentra estrechamente vinculada al mundo del trabajo. El referido examen concluye con un dato relevante consignado en el informe de la OIT; en el continente americano se encuentran concentrados alrededor del 27 % del total de trabajadores migrantes del mundo, fenómeno que permite vaticinar un incremento futuro”⁷.

Hoy el fenómeno de las migraciones internacionales— afirma un documento de UNESCO - involucra a casi todos los países del mundo, “ya sea como países de emigración, de inmigración, de tránsito o incluso los tres a la vez. La migración internacional se ha convertido en una característica intrínseca de la globalización”⁸

I.2. Las características de las migraciones en el Siglo XXI

La historia de la humanidad ha conocido desde siempre el fenómeno migratorio. Ya en la época del Imperio Romano era común que los ciudadanos de una región se trasladaran por motivos culturales, militares o laborales a otras regiones. Así como se producía una emigración desde las Provincias a Roma, era común que jefes civiles y militares se trasladaran de Roma a las Provincias.

Los nuevos continentes – América y Oceanía – construyeron sus sociedades a partir de las migraciones de europeos que buscaban escapar a las persecuciones políticas y

⁴ MORGADO VALENZUELA, Emilio, “Las perspectivas del Derecho del Trabajo en un mundo globalizado”, disertación en el Seminario Internacional *El Derecho del Trabajo ante el nuevo Milenio*, Santo Domingo, Rep. Dominicana, 26 a 28 de abril de 1999.

⁵ ERMIDA URIARTE, Oscar, “Deslocalización, Globalización y Relaciones Laborales”; en revista *Relaciones Laborales*, N° 21, Montevideo, 2010, p. 44 y 45.

⁶ SANTESTEVAN, Ana, “Protección Social del Trabajador Migrante”, ponencia oficial uruguaya en las XIX Jornadas Rioplatenses de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Colón (Argentina), mayo de 2016, p. 1 y 2.

⁷ *Ídem*, con cita de *Migración laboral internacional: Un enfoque basado en los derechos*, preparado por MIGRANT, ILO (2010) OIT Ginebra.

⁸ Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, “La Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Migrantes”, Informativo Kit, Paris 2005

religiosas, o sobrevivir a las carestías, o emprender aventuras que vaticinaban éxitos económicos fabulosos. Precisamente en América Latina son muy conocidos los efectos de las migraciones europeas en la construcción de su identidad poscolombina. Españoles, italianos, judíos, emigrantes de la llamada Europa del Este, musulmanes, armenios contribuyeron en mayor o menor medida a la definición de nuestras características nacionales.

En otros términos, siempre hubo migraciones en la historia de la humanidad. Como expresa Atienza Azcona, “las cifras con las que contamos —214 millones de personas residiendo fuera de su lugar de nacimiento, el 3% de la humanidad— son importantes, pero en todo caso no superiores, proporcionalmente, a las de la anterior gran etapa migratoria, el período 1850-1910. De modo que no son las magnitudes... sino el papel de las migraciones en las dinámicas de desarrollo de los países de origen y destino lo que explica la relevancia pública alcanzada por el fenómeno migratorio en este comienzo del siglo XXI”⁹.

Por lo tanto la cuestión que hoy planteamos en este Foro al hablar del fenómeno migratorio en el siglo XXI y su estrecha vinculación con el fenómeno de la globalización, impone señalar sus principales peculiaridades.

1.2.1. Temporalidad de las migraciones

Mientras que las migraciones del pasado se caracterizaban por los traslados de personas, con ánimo de residir permanentemente en otro país, las actuales migraciones – en línea general – no se caracterizan apriorísticamente por la voluntad de establecerse definitivamente en otro país. Las facilidades de los transportes determinan que la mayoría de los emigrantes busca - al emigrar - la solución coyuntural de una necesidad o una idea, con la voluntad de regresar a su país de origen.

En un ámbito más reducido, pero no menos importante, existen – en muchos países de “frontera”, las llamadas “migraciones pendulares o fronterizas”, que se caracterizan porque el trabajador vive en un país y se traslada durante el día al país limítrofe, donde tiene su empleo. La migración se transforma en temporal (y aún definitiva), si el trabajador decide finalmente instalarse en el país donde trabaja,

1.2.2. Migraciones multicausales

En los dos anteriores siglos, las migraciones europeas (prácticamente las únicas en el mundo occidental) obedecían a la necesidad de sobrevivencia económica de amplias franjas de población, que no conseguían empleos en sus lugares de pertenencia. En escala menos, otros migrantes abandonaban sus países para escapar a las persecuciones políticas.

En el siglo XXI, la causas de las migraciones son muy diversas: desde migraciones pobres similares a las del pasado en búsqueda de una salida económica, a personas con alta formación y/o nivel gerencial que pretenden encontrar en otros países satisfacciones económicas y sociales que su propio país no está en condiciones de brindarles: también se registran fuertes migraciones de etnias que escapan a la guerra u otras calamidades; migraciones de jóvenes de países dependientes que tienen la posibilidad de perfeccionar sus estudios en países altamente industrializados; migraciones que buscan solucionar

⁹ Jaime Atienza Azcona , “Las migraciones del siglo XXI”, en *Documentación Social* 147 (dedicado a *Migraciones y Desarrollo*, La Rioja (España), 2007, Pag. 29.

problemas sociales (posibilidades de ingresar a sociedades con mejores niveles de tutela en materia de salud, familia, trabajo).

La globalización acentúa los procesos a través de la apertura de los mercados; pero también pertenecen a un contexto globalizado fenómenos como los conflictos bélicos, las nuevas situaciones de hambruna que se producen en algunos continentes, los conflictos o las vicisitudes políticas de algunos países (en América Latina es el caso actual de Venezuela), que promueven un nomadismo internacional, con millones de trabajadores que emigran por hambre o terror, o una mezcla de ambos componentes.

1.2.3. Deslocaciones geográficas variadas

Como en la antigua Roma se repite una emigración “de ida y vuelta”: sectores pobres de poblaciones periféricas buscan mejores condiciones de vida en los países hegemónicos centrales, y mientras universitarios, cuadros gerenciales y personal con alta formación de países periféricos son contratados por universidades y empresas multinacionales de los Estados desarrollados.

Expresión de esta realidad – mezcla de globalización y migración – es la aparición de publicaciones y departamentos docentes que estudian la denominada “geografía del trabajo”, es decir los movimientos de los trabajadores al interno y externo de los Estados, sus efectos en la construcción de sociedades multiculturales, así como las utuciones de destinos e intercambio de trabajadores¹⁰

1.2.4. Migraciones de género

Característica de las migraciones tradicionales era el traslado de contingentes familiares conducidos por sus jefes varones o simplemente la emigración de varones, que luego constituían sus familias en los países de acogida.

En el siglo XXI existe una fuerte corriente migratoria de mujeres que buscan (y generalmente encuentran) ocupación en trabajos relacionados con el cuidado: trabajadoras domésticas, cuidadoras de niños, enfermeras y otras tareas finalizadas a los cuidados personales, especialmente en aquellos países con poblaciones envejecidas de altos ingresos, donde existe escasez de este tipo de servicios. en el servicio doméstico y/o en los cuidados de ancianos y enfermos. Como ha expresado la OIT, “una parte de la demanda de cuidados en el mundo está cubierta por los flujos de migración, un fenómeno que algunos observadores han denominado *cadena global de cuidados*”¹¹. Esta modalidad de *cadena* recurre a mujeres migrantes “Las mujeres en los países de ingresos bajos dejan a sus propios hijos con familiares o ellas mismas contratan personal doméstico, muchas veces otro migrante interno o extranjero. La escala de la cadena mundial del cuidado es enorme”¹².

En 2015, la OIT estimó que del total de 150,3 millones de trabajadores migrantes, el 17,2% eran trabajadores domésticos¹³.

1.2.5. Prevalencia de jóvenes

¹⁰ Ver MORETTI, Enrico: “La nuova geografia del lavoro”, Milán (Italia), 2014; MARTINEZ María Eugenia “Geografía del trabajo femenino en las maquiladoras de México”, Toluca (México), 2006;

¹¹ OIT, “El futuro de la oferta de mano de obra: Datos demográficos, migración y trabajo no remunerado”, en *Iniciativas del centenario relativas al futuro del Trabajo*, Nota Informativa 2, Ginebra 2016.

¹² *idem*

¹³ *idem*

La gran mayoría de los migrantes se caracterizan por su joven edad – que varía entre los 20 y 35 años -, hecho vinculado a una voluntad de trabajo, la posibilidad de traslado y una esperanza de cambio, que se va perdiendo con la adultez. Este hecho también indica que las emigraciones tienen una naturaleza “económica” y “productiva”, en la que no hay lugar para inmigrantes, que superen la edad media de la vida.

“La importancia de la migración juvenil – expresa Martínez Pizarro – radica en algunos atributos de los migrantes. Los resultados muestran que la vulnerabilidad de los migrantes predomina... en condiciones desventajosas en el plano de logros educativos e inserción laboral, y en un probablemente rápido tránsito hacia la vida adulta. Las condiciones de relativa satisfacción de logros y potencial capacidad de comienzo y ejercicio de opciones entre algunos migrantes se dan especialmente en jóvenes cuyo desplazamiento involucra una movilidad intrarregional, como en la emigración hacia los Estados Unidos en la que predominan notoriamente los migrantes jóvenes en riesgo de vulnerabilidad”¹⁴

1.2.6. Efectos económicos: las remesas.

Al referirnos al fenómeno migratorio (con especial referencia a nuestro continente), no podemos desconocer que para muchos países la “remesas” de los emigrantes a sus familias se traduce en una fuente importante de ingresos en la economía nacional.

El Informe del CEMLA (Centro de Estudios Monetarios Latinoamericanos) 2015-2016 se titula “Las remesas hacia Latinoamérica y el Caribe: acelerando su crecimiento”¹⁵. En el documento se señala que en el año 2015, las remesas enviadas a América Latina y el Caribe superaron sus valores históricos, al alcanzar los 65.657 millones de dólares, con una tasa de crecimiento respecto del año anterior del 5,9%. Con relación al 2016 (con información disponible a inicios del tercer trimestre), los datos muestran a lo largo del año la confirmación de la tendencia hacia el incremento, ya mostrada en el 2015: el ingreso por remesas del agregado de países de América Latina determina para la finalización del período un nuevo aumento de aproximadamente un 5.9%, alcanzado así un nuevo pico histórico¹⁶.

El informe señala que tal evolución no es igual en todos los países de la región: en el caso de los países de Sudamérica el aumento de las remesas es más moderado, mientras que presenta un incremento significativo en aquellos países, donde se origina tal ingreso, principalmente de Estados Unidos, como son los casos de México, Centroamérica y de varios países del Caribe. “Los factores que explican el nuevo aumento de las remesas recibidas por el conjunto de países de la región – concluye el informe - son los incrementos en los niveles de ingreso de varios de los grupos de migrantes latinoamericanos en Estados Unidos y especialmente el aumento de su masa salarial. Esto último, a su vez, refleja alzas de las remuneraciones medias de tales trabajadores y en algunos casos también mayores

¹⁴ MARTINEZ PIZARRO, Jorge, “Migración internacional de jóvenes latinoamericanos y caribeños: protagonismo y vulnerabilidad” (CEPAL), 2000. Si bien el texto fue escrito a comienzo de este siglo, su análisis y conclusiones mantienen hoy plena vigencia.

¹⁵ CEMLA, “Las remesas hacia Latinoamérica y el Caribe en 2015 y 2016”, Ciudad de México, 2016, en http://www.google.com.uy/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0ahUKEwjiiMS1gInVAhUNlpAKHb30DSUQFgghMAA&url=http%3A%2F%2Fwww.cemla.org%2FPDF%2Fremesaseinclusion%2F2016-11-acelerandoremesas.pdf&usg=AFQjCNFvkhVbUwHJh5V2nrsbu6Rs_wzoXw

¹⁶ *idem*

niveles de empleo o una mejor composición de dichos empleos, al incrementarse la participación de los que corresponden a ocupaciones de tiempo completo”¹⁷.

Sugerentemente, señalaba Ermida en el año 2010 que “las remesas de los emigrantes latinoamericanos a sus familias son superiores al total de préstamos recibidos en América Latina del Fondo Monetario Internacional y del Banco Mundial, con la diferencia, a favor de las remesas, de que al Fondo Monetario Internacional hay que pagarles intereses muy altos. Por las remesas, no hay que pagar nada: ni siquiera hay que devolver el capital. En muchos países de América Latina – no en todos, no en los más desarrollados (*rectius*: no en los menos subdesarrollados), pero en muchos países de América Latina -, las remesas son el primero, el segundo o el tercer rubro en importancia del producto bruto interno”¹⁸

1.2.7. Una realidad multiétnica y multicultural

Las migraciones tradicionales se caracterizaban por corrientes con una fuerte impronta cultural y religiosa, que en muchos casos se imponía en los países de acogida (como indica el ejemplo de las colonizaciones y migraciones europeas a América y Oceanía) o se mantenía al margen de las sociedades a las que se dirigían (hindúes en Gran Bretaña, latinoamericanos de escaso recursos en Estados Unidos, africanos o afrodescendientes en América y Europa).

Esta característica se vuelve cada vez más difusa en el siglo XXI, que marca en muchos casos una integración cultural desconocida en el pasado. En las grandes urbes del mundo nace una nueva generación interracial e intercultural, que modifica las características tradicionales de los países centrales y los de origen. La familia tradicional de los emigrantes del pasado (españoles, italianos, judíos, etc.) cede paso a familias transnacionales que reflejan cada vez más la imagen de una sociedad post-nacional, expresión en definitiva una sociedad global, en la que coexisten razas, culturas, religiones, etc.

3. El impacto de las migraciones en las relaciones laborales nacionales y transnacionales.-

El fenómeno migratorio impacta fuertemente en las relaciones laborales nacionales y globales. Si bien – como indicamos en el numeral anterior – existen diversas modalidades de migración, nos concentraremos en las migraciones típicamente “laborales”, es decir aquellas que refieren al traslado de trabajadores en búsqueda de un empleo, ante la imposibilidad de obtenerlo en su país de origen. También focalizaremos nuestras observaciones a la realidad latinoamericana, que como se indicaba, significa el 27% de las migraciones en el mundo.

Ordenaremos a continuación, algunos de los principales problemas que plantean las migraciones y las relaciones laborales, que evidencia una discriminación persistente y silenciosa, que diferencia los nacionales de los extranjeros:

1.3.1. Precariedad de las contrataciones

En términos generales, los trabajadores migrantes tienen acceso a contrataciones precarias y pobres. Ello obedece al hecho que en muchos casos su formación y competencias son limitadas, pero también se observa que aún trabajadores migrantes

¹⁷ *idem*

¹⁸ ERMIDA URIARTE, Oscar, ob. cit. p. 45 y 46.

calificados están dispuestos a trabajar en cualquier condición laboral, ocupando las principales áreas del trabajo negro, precario y con bajos salarios,

Para los migrantes, los países de destino constituyen una oportunidad de empleo, especialmente para aquellos que vienen de países marcados por la escasez de trabajo y la pobreza. De algún modo, las migraciones constituyen una oportunidad, pero también son una nueva forma de profundizar el conflicto entre el capital y el trabajo, a través de una explotación laboral mucho más rigurosa.

Como recuerda Ackerman, al citar las conclusiones de la *Comisión mundial sobre la dimensión social de la globalización*, “la trayectoria actual de la globalización debe cambiar. Son demasiado pocos los que comparten los beneficios que de ella se derivan y son demasiado numerosos los que carecen de voz para contribuir a la planificación de la misma e influir sobre su curso... El debate sobre la globalización se está convirtiendo rápidamente en un debate sobre la democracia y la justicia social en el seno de una economía globalizada”¹⁹.

1.3.2. La discriminación laboral

La precariedad de las contrataciones lleva a una discriminación de hecho en materia de salarios, condiciones laborales y tutela de la salud y seguridad en el empleo: esta situación se evidencia en especial con aquellos trabajadores que no han logrado cumplir con los requisitos de una residencia formal y son por lo tanto objeto de una mayor explotación. Estos migrantes, al no tener protección laboral o de seguridad social (jurídicamente ligadas con el requisito de una documentación formal de residencia), son víctima de abusos en el pago de los salarios y son empleados muchas veces en trabajo peligrosos, sin las tutelas de las leyes sobre condiciones mínimas de seguridad.

La situación de no tener un documento de identidad válido determina además que tampoco tienen acceso a créditos, no pueden abrir una empresa a nombre propio, no pueden poseer una libreta de conducir. Las condiciones laborales de segunda clase se proyectan en una vida civil de segunda clase.

1.3.3. La discriminación social

El rechazo abierto o silencioso a los trabajadores emigrantes determina que frecuentemente sean objeto de un trato abusivo o discriminatorio a nivel social: la mayoría de los migrantes temporales vive en alojamientos diferenciados, constituyen guetos de minorías, los hijos acceden a una educación inferior o concurren a escuelas populares, los servicios de salud inferiores o - en el caso de los indocumentados - inexistentes.

La discriminación social se proyecta también a otros tipos de discriminaciones, vinculadas con la raza, la religión, la etnia. A la base de esa discriminación existe también un recelo de los nacionales que entienden que los migrantes vienen quitarles trabajo y a usufructuar de los beneficios sociales generados con los impuestos de contribuyentes nacionales.

Sorprende que en un país aparentemente integrador como Uruguay, una encuesta realizada recientemente por la Universidad de la República releva que el 45% de la

¹⁹ “Comisión Mundial sobre la Dimensión Social de la Globalización, Por una globalización justa: crear oportunidades para todos”, OIT, Ginebra, 2004, pág. 2 y 3, citado por ACKERMAN, Mario E., “El valor de los símbolos: cuando el lugar del trabajo es ocupado por los negocios”, en rev. *Relaciones Laborales*, N°. 28, Montevideo 2016, p. 9

población no considera la inmigración como algo positivo, en especial en períodos de crisis de empleo²⁰.

La competencia que se produce entre los trabajadores latinoamericanos como consecuencia del creciente número de emigrantes es un nuevo elemento que aparece en mercados del empleo congestionados y marcado por las diversas crisis que atraviesan nuestras sociedades.

1.3.4. La vulnerabilidad de los trabajadores migrantes

El trabajador migrante se encuentra en una posición más vulnerable que el trabajador nacional. Aunque la normativa de un país puede reconocer formalmente los mismos derechos a los nacionales y los extranjeros, existe generalmente en el trabajador extranjero un temor (cierto o subjetivo, pero real) de ser expulsado del país por cuestiones vinculadas a su documentación o problemas de residencia. Dicha vulnerabilidad incide en su vínculo con la contraparte empleadora: acepta condiciones salariales por debajo de los mínimos, realiza horas extraordinarias no retribuidas, está dispuesto a trabajar en condiciones de informalidad, teme reclamar judicialmente contra su patrono, elude la afiliación a las organizaciones sindicales.

Esta vulnerabilidad acentúa el efecto *dumping* atribuido a las migraciones. Muchos empleadores contratan personal extranjero precisamente con el objetivo de disponer de un trabajador no sindicalizado y menos exigente a la hora de reivindicar beneficios laborales. Encuestas realizadas en distintos países demuestran que existe un mayor número de situaciones de acoso a los trabajadores extranjeros que a los nacionales. Las situaciones de *mobbing* o acoso moral de las que son víctimas los emigrantes refieren no solo a la agresión de sus jefes, sino también de compañeros de trabajo nacionales, que lo consideran una competencia indeseada. Finalmente el miedo a la deportación de los indocumentados impide toda protesta o reclamación contra los empleadores o el Estado.

1.3.5. La complejidad de las reválidas para acreditar conocimientos y competencias

Como señala Santestevan, los emigrantes padecen “las dificultades que se generan en cuanto a la evaluación, reconocimiento de habilidades, competencias y títulos”²¹. Pese a diversos acuerdos regionales en materia de reválidas de estudio, sigue siendo especialmente difícil para los trabajadores migrantes certificar sus títulos de estudio o acreditar sus competencias en el país de acogida. Los preceptos teóricos que favorecen el proceso de reválidas se enfrentan a trámites administrativos en los centros de estudios que normalmente tienen una duración entre uno y dos años, y concluyen siempre y cuando el trabajador migrante no desista del esfuerzo y opte por desempeñarse en actividades no vinculadas a sus conocimientos.

El Centro Interuniversitario de Desarrollo (CINDA) da cuenta del importante número de Convenios de reválidas de estudios aprobados a nivel binacional, multinacional o regional²². Sin embargo y pese al volumen del papel escrito, las buenas intenciones expresadas en los documentos – siguiendo una característica bien continental – naufragan

²⁰ Diario El País, Montevideo 10 de junio de 2017

²¹ SANTESTEVAN Ana, ob. cit., p. 46.

²² CINDA, “Reconocimiento y convalidación de estudios superiores y títulos profesionales en América Latina y el Caribe”, Santiago de Chile, 1998.

ante la realidad, de la que forma parte una insuperable burocracia universitaria, a la que se suma la desconfianza de la formación del que “viene de afuera”

1.3.6. Dificultades y temores de inserción sindical

El trabajador migrante evita la afiliación a las organizaciones sindicales, por el temor que esa decisión pueda acarrearle problemas con su empleador. Por otra parte, tampoco existe una política inclusiva de los extranjeros por parte de las organizaciones sindicales, que en muchos casos consideran que ese emigrante está quitando trabajo a sus afiliados nacionales.

Esta situación determina que los trabajadores migrantes en general no tienen poder de negociación con sus empleadores: el vínculo laboral se establece a nivel individual, siendo escasas las posibilidades de actuación a nivel colectivo.

En los hechos, verificamos que las posibilidades de organizar los intereses de trabajadores extranjeros están muchas veces limitadas a la creación de cadenas de comunicación (utilizando, por ejemplo, la aplicación *whatsapp*) u organizaciones y “centros de primera acogida”, donde los vínculos solidarios se establecen en virtud de la nacionalidad del trabajador, y no al trabajo realizado.

También pueden existir impedimentos de hecho para pertenecer a organizaciones sindicales: es muy difícil sindicarse a los migrantes para poder defender sus intereses y derechos, cuando los mismos no tienen un regular permiso de trabajo o una residencia.

En Uruguay, desde donde escribo, pese a existir leyes de avanzada en materia sindical, el principal ordenamiento (Ley 10.449 que instituyó en el año 1943 los Consejos de Salarios) exige la calidad de ciudadano natural o legal para ser integrante de los Consejos, eje del sistema nacional de relaciones laborales.²³

1.3.7. La competitividad entre nacionales y extranjeros

Evidentemente el principal problema que producen las migraciones de trabajadores que buscan un empleo es la congestión de los mercados laborales. En el pasado, y podemos encontrar importantes ejemplos en las realidades de nuestro continente, las personas emigraban para poder trabajar y – con ello – subsistir. Pero estábamos antes sociedades abiertas, necesitadas de mano de obra, con lo cual las migraciones fueron complementarias – y no sustitutivas - de un proceso de construcción económica y social. Hoy, en cambio, en la mayoría de los casos los emigrantes que buscan un trabajo compiten con los nacionales: los primeros están dispuestos a trabajar en cualquier condición y con retribuciones mínimas; los segundos ven en el efecto *dumping* de las migraciones un peligroso ataque a sus niveles salariales y a sus tutelas laborales y sociales.

Una reciente investigación realizada en Uruguay sobre las nuevas corrientes migratorias, se destaca que los inmigrantes tienen más probabilidad de estar desempleados y, entre los ocupados, hay una mayor prevalencia de informalidad y sobrecualificación. Las

²³ La Ley 10.449 de 12/11/1943 que instituyó los Consejos de Salarios, indica en su art. 12: (omissis) “Los delegados patronales u obreros deberán tener por lo menos veintitrés años de edad y ser ciudadanos naturales o legales, con un mínimo de actividad continuada en los últimos cinco años en los trabajos propios del comercio, industria, etc., del grupo correspondiente”.

empresas buscan su contratación “bajo la idea de que les pueden pagar menos o que los puedan tener en peores condiciones laborales”²⁴.

1.3.8. La ausencia de datos e información confiable

Pese a que el fenómeno migratorio ha adquirido dimensiones extraordinarias, no existen a nivel nacional e internacional datos estadísticos confiables que permitan establecer estrategias adecuadas para atender a las poblaciones migrantes. La carencia de datos obedece también al hecho de la existencia de dificultades objetivas para recabar datos de los propios migrantes. Muchas veces la información estadística se limita a divulgar el número de personas que realizaron trámites ante la Autoridad Administrativa para obtener el permiso de residencia o de trabajo o la atención en centros sanitarios o la disponible en las bases de datos de organizaciones de apoyo. Además se carece en la mayoría de los países de Unidades que coordinen la información en poder de instituciones públicas y privadas. Tampoco existe entre los Países de la región un adecuado intercambio de información en materia migratoria. La consecuencia es que en nuestra región – y pese a las declaraciones y afirmaciones de los consabidos documentos internacionales – no existe información fidedigna, que contribuya a la elaboración de planes que lleven a la integración social y laboral de las poblaciones migrantes.

1.3.9. Dificultades administrativas y rol de las Inspecciones del trabajo

Si bien los Estados latinoamericanos poseen en su mayoría legislaciones migratorias modernas y formalmente finalizadas a tutelar los trabajadores extranjeros, éstos muchas veces se enfrentan a largo trámites administrativos para poder conseguir los derechos que los documentos les otorgan. Estos trámites pueden referir a cuestiones tan distintas como acreditar la documentación de estado civil del interesado, sus condiciones sanitarias, sus antecedentes policiales, la posible contratación laboral de un empleador, la certificación de la identidad en un documento nacional, etc.

A partir de la comprobación de estas dificultades, en diversos países se ha instalado un sistema de “ventanilla única”, para coordinar los diversos trámites administrativos de los trabajadores migrantes, permitiéndoles concurrir a un único lugar para registrarse e informarse sobre los derechos que la legislación le otorga.

En el tema de los controles sobre los trabajadores migrantes y el cumplimiento de las condiciones salariales y laborales, importa la intervención de las Inspecciones de Trabajo de los distintos países. Muchas veces las necesidades de trabajo impulsan a los propios trabajadores a ser cómplices de las violaciones e incumplimientos laborales que se producen, no denunciando las situaciones abusivas o violatorias de los mínimos jurídicos.

Como ha expresado la OIT los Estados deben “fomentar la eficacia de la legislación y las instituciones laborales, en particular respecto del reconocimiento de la relación de trabajo, la promoción de buenas relaciones laborales y el establecimiento de sistemas eficaces de inspección del trabajo”. Agrega que la inspección del trabajo debe ser una prerrogativa de carácter público y ajustarse a las normas internacionales del trabajo,

²⁴ KOOLHANS Martin, PRIETO, Victoria y ROBAINA, Sofía, “Acceso y calidad del empleo de la inmigración reciente en Uruguay”, *REMHU, Rev. Interdiscip. Mobil. Hum.* [online], 2016, vol.24, n.48, pp.121-144.

evitando el riesgo que algunos tipos de iniciativas privadas socaven la inspección del trabajo pública²⁵.

También es cierto que la intervención de las Inspecciones de Trabajo puede confirmar la existencia de trabajo informal, con la consecuencia que el migrante pierda en definitiva su empleo. Ello contribuye al “silencio” que hay generalmente en torno a los emprendimientos informales con trabajadores migrantes.

1.3.10. Situaciones límites: migración y trabajo forzoso

La preocupación de la OIT por la cuestión del trabajo forzoso en el mundo ha sido constante, y expresión de la misma son los Convenio Internacionales N° 29 “Sobre trabajo forzoso” y N° 105 “Sobre eliminación del trabajo forzoso”. La importancia del tema ha sido nuevamente puesta de manifiesto en la Declaración *relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo*, adoptada por la Conferencia Internacional del Trabajo el 18 de junio de 1998, que obliga a los Estados Miembros – aún cuando no hayan ratificado los respectivos convenios – a asumir el compromiso de respetar, promover y hacer realidad los derechos fundamentales objetos de esos convenios. Entre dichos convenios – calificados como fundamentales y conocidos bajo el término de «normas fundamentales» en el trabajo, se incluyen los Convenios 29 y 105 relativos al trabajo forzoso.

Si bien el trabajo forzoso no debe vincularse necesariamente a la migración, existe una conexión directa entre los dos fenómenos. La realidad demuestra que existen franjas de trabajadores migrantes que son captadas por empresarios inescrupulosos que las destinan a trabajos obligatorios no retribuidos.

El trabajo irregular de los migrantes – es decir aquel que no ha sido autorizado legalmente – favorece muchas veces estas situaciones. En condiciones de extrema vulnerabilidad, el trabajador migrante está obligado a trabajar por “cama y comida” (que es en definitiva una forma de trabajo forzoso) o aceptar trabajar más allá de los límites horarios legales sin percibir retribución (que es también una forma menos visible de trabajo obligatorio. No es infrecuente – por ejemplo - ver en la cocina de un restaurant latinoamericano a un equipo de trabajadores migrantes trabajar 14 o 15 horas por un sueldo mísero.

Estas situaciones se dan especialmente en el sector rural, en zonas aisladas y de difícil acceso. Como es notorio las Inspecciones del Trabajo de nuestros países muchas veces no tienen medios de transporte para acceder a zonas agrícolas del propio país. El trabajo forzoso es además muchas veces controlado por grupos criminales que trafican con las personas, las drogas y la armas.

Expresión de la mezcla de trabajo forzoso y migración es el doloroso fenómeno de la trata de personas, que cuenta con ejemplos en América Latina, vinculados especialmente con la prostitución²⁶.

²⁵ Oficina Internacional del Trabajo, Informe IV – “El trabajo decente en las cadenas mundiales de suministro”, Conferencia Internacional del Trabajo, Ginebra 2016, num. 151 y 137: este último numeral alude a las “Conclusiones sobre la administración y la inspección del trabajo, adoptadas por la Conferencia Internacional del Trabajo en su 100ª reunión”, Ginebra, junio de 2011.

²⁶ Sobre la vinculación de las migraciones y la trata de personas ver FLEITAS VILLARREAL, Sandra, “Delitos migratorios, tráfico de personas y trata de personas”, Montevideo 2014. Ver también la publicación del Instituto de Estudios sobre Conflictos y Acción Humanitaria (IECAH), “La trata de personas: situación y perspectivas en América Latina” , Madrid, 2013 (<https://iecah.org/index.php/articulos/2263-la-trata-de-personas-situacion-y-perspectivas-en-america-latina>).

Si bien existen documentos regionales y nuevas estructuras policiales para atender la trata de personas, el camino para avanzar en el control de esta realidad es lento.

Díaz Peralta y Sánchez Domínguez señalan algunas características que refieren al trabajo forzoso (y obviamente también a la trata de personas). En todo caso estamos ante la dimensión de una “contratación no libre”. Y los indicadores de esta modalidad de contratación son:

- Ser contratados fraudulentamente o bajo coacción;
- Estar obligados a trabajar horas extras no retribuidas;
- Verse inducidos a endeudarse en exceso;
- Amenazar con denuncias ante las autoridades;
- Violencia física
- Retención de la remuneración y/o de la documentación
- Verse obligados a permanecer más tiempo del acordado mientras se espera el pago de remuneración pendiente
- No tener la libertad de renunciar según los requisitos legales²⁷.

II. LAS RESPUESTAS JURÍDICAS Y SOCIALES

II. 1. La normativa jurídica

En materia de migraciones las normas jurídicas pueden ordenarse en tres diferentes tipos: a) normas nacionales; b) normas internacionales que regulan situaciones nacionales; normas internacionales que regulan la transversalidad de las migraciones.

II.1.1. Las normas nacionales

En la gran mayoría de los países latinoamericanos se ha producido una evolución del derecho con referencia a las tutelas del trabajador emigrante. Si bien hay normas que establecen requisitos – a veces complejos – de carácter civil y policial para acceder al beneficio de la residencia en un país, una vez adquirida la residencia el emigrante en general disfruta de los mismos derechos del nacional.

Es importante destacar que en América Latina la mayor exigencia refiere a la residencia, a diferencia de Europa donde existen diferencias acentuadas entre los derechos de los residentes “extracomunitario” y los ciudadanos “comunitario”. La ciudadanía legal es requerida en nuestro continente generalmente solo como condición para ocupar la función pública.

En términos generales podemos por lo tanto afirmar que en nuestra región se cumple con el principio de la igualdad de trato, que así definido por el art. 7 de la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de los Trabajadores Migratorios y sus Familias: “Los Estados Partes se comprometerán (...) a respetar y asegurar a todos los trabajadores migratorios y sus familiares (...) sometidos a su

²⁷ DÍAZ PERALTA, Ariadna y SANCHEZ DOMINGUEZ, Jessica, “El trabajo forzoso y las cifras sobre el trabajo forzoso”, ponencia presentada en las XXIII Jornadas Iberoamericanas de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Lima (Perú), 2015. Las autoras – dominicanas – refieren en especial a datos de Centro América y de los vínculos entre Haití y la República Dominicana.

jurisdicción los derechos previstos en la presente Convención, sin distinción alguna por motivos de raza, sexo, color, idioma, religión o convicción, opinión pública o de otra índole, origen nacional, étnico o social, nacionalidad, edad, situación económica, patrimonio, estado civil, nacimiento o cualquier otra condición”.-

II.1.2. Las normas de la OIT

Una segunda vertiente refiere a las normas internacionales, cuyo fin es regular situaciones nacionales. Estas normas han contribuido a mejorar la producción de leyes nacionales y a elevar los niveles de tutela de los trabajadores migrantes. La Organización Internacional del Trabajo ha contribuido especialmente a la regulación de la situación de los trabajadores migrantes en los países de acogida.

Como expresa Santestevan²⁸, “desde la creación de la OIT en 1919 se ha tratado esta temática y la preocupación se refleja tanto en el Tratado de Versalles²⁹ como en el Preámbulo de su Constitución de la OIT³⁰, Esta preocupación sigue siendo una prioridad y lo confirma la *Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo*, adoptada por la Conferencia Internacional del Trabajo el 18 de junio de 1998, al reiterar – en su cuarto considerando - la necesidad que tiene la Organización Internacional del Trabajo de prestar especial atención a estos trabajadores”³¹.

Citamos en la primera parte de nuestro trabajo a los Convenios Internacionales N° 29 y 105, pero no son éstos los únicos documentos que refieren al trabajo migrante. La lista incluye los Convenios Internacionales N° 19 “sobre igualdad de trato entre extranjeros y nacionales en materia de accidentes de trabajo”, N° 21 “Sobre inspección de los emigrantes a bordo de los buques”, N° 97 “Sobre trabajadores migrantes”, N° 111 “Sobre la eliminación de la discriminación en la ocupación y en el empleo”, N° 118 “Sobre igualdad de trato de nacionales y extranjeros en materia de Seguridad Social”, y Convenio Internacional N° 189 “Sobre Trabajadores Domésticos” (qué establece diversas expresas disposiciones con relación a la tutela de los trabajadores migrantes). También recordamos las Recomendaciones de la OIT que específicamente refieren a trabajadores migrantes: la Recomendación N°. 86 (revisada en 1949), la 100 de 1955 sobre protección de los trabajadores migrantes en países insuficientemente desarrollados y la N°. 151 de 1975.

II.1.3. Los grandes pactos internacionales

La evolución de las tutelas jurídicas del trabajador migrante significó un proceso constante a partir de la aprobación de los grandes pactos internacionales y regionales a partir de la finalización del segundo conflicto mundial.

Entre ellos, recordamos por su vigencia en el tema que nos ocupa:

- La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948);

²⁸ SANTESTEVAN, Ana. ob. cit. p. 6.

²⁹ Según el art. 427 del Tratado de Versalles “... las reglas que en cada país se dicten con respecto a las condiciones del trabajo deberán asegurar un trato económico equitativo a todos los obreros que residan legalmente en dicho país”.

³⁰ En el Preámbulo de su Constitución se inscribe la obligación que tiene la OIT de mejorar la “protección de los intereses de los trabajadores ocupados en el extranjero”.

³¹ “Considerando que la OIT debería prestar especial atención a los problemas de personas con necesidades sociales especiales, en particular (...) de **los trabajadores migrantes**, movilizar y alentar los esfuerzos nacionales, regionales e internacionales encaminados a la solución de sus problemas y promover políticas eficaces destinadas a la creación de empleo”.

- La Carta Interamericana de garantías sociales (OEA 1948);
- La Convención americana de derechos humanos o Pacto de San José de Costa Rica (OEA 1969);
- La Convención Americana sobre Derechos Humanos (1985) y su Protocolo Adicional (1994)-
- La Convención Interamericana sobre tráfico internacional de menores (1997);
- La Declaración Sociolaboral del MERCOSUR (1998);
- La Convención Interamericana sobre restitución de menores (2001)

II.1.4. Normas internacionales que regulan la transversalidad de las migraciones

Entre estas normas destacamos la “Convención Internacional de las Naciones Unidas sobre la protección de los trabajadores migrantes y sus familias”. Aunque aprobada en las Naciones Unidas, en diciembre de 1990, la Convención entró en vigor recién el 1° de julio de 2003, tras haber logrado la ratificación del mínimo exigido de 20 países, que se produjo en marzo de 2003. Entre los países latinoamericanos que la han ratificado, señalamos Argentina, Bolivia, Chile, Colombia, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Paraguay, Perú, y Uruguay

La Convención se ubica en un contexto transnacional, que toma en cuenta los derechos y las responsabilidades de los países de origen, de acogida y de tránsito. Establece un piso mínimo de tutelas para todas las personas emigrantes, prescindiendo del motivo de su desplazamiento. Su art. 1.1 es especialmente amplio: la Convención “será aplicable, salvo cuando en ella se disponga otra cosa, a todos los trabajadores migratorios y a sus familiares sin distinción alguna por motivos de sexo, raza, color, idioma, religión o convicción, opinión política o de otra índole, origen nacional, étnico o social, nacionalidad, edad, situación económica, patrimonio, estado civil, nacimiento o cualquier otra condición”.

Importa destacar que la Convención, a diferencia de otros documentos internacionales, no exigen la condición de residente para la aplicación de las normas que estatuye, sin bien entre ellas hay reglas para favorecer el trámites de residencia y el permisos de trabajo de los migrantes. La visión global del fenómeno migratorio es recogida en el art. 1.2, que expresa: “La presente Convención será aplicable durante todo el proceso de migración de los trabajadores migratorios y sus familiares, que comprende la preparación para la migración, la partida, el tránsito y todo el período de estancia y de ejercicio de una actividad remunerada en el Estado de empleo, así como el regreso al Estado de origen o al Estado de residencia habitual”.

También es amplio el texto de su art. 2, al definir el concepto de trabajador migrante, alcanzado el mismo a los trabajadores asalariados, los fronterizos, los trabajadores por temporada, los marinos y los que trabajan en plataformas marinas, los trabajadores itinerante o vinculados a un proyecto; pero también en la definición de “trabajador migrante” incluye - y destaco esta inclusión - a los trabajadores por cuenta propia, que define como “todo trabajador migratorio que realice una actividad remunerada sin tener un contrato de trabajo y obtenga su subsistencia mediante esta actividad, trabajando normalmente solo o junto con sus familiares”, De este modo, la Convención alcanza a los trabajadores autónomos, pero también a los informales (franja bien amplia de los trabajadores migrantes)

La Convención establece los diversos derechos que deben reconocerse al trabajador migrante (art. 7 a 34): la no discriminación en la aplicación del derecho nacional y de lo

previsto en la Convención; la libertad de tránsito, los principales derechos civiles tradicionales (vida, integridad física, acceso a la justicia, intimidad, libertad de opinión, libertad religiosa, la protección del Estado contra todo acto de violencia). Incluye normas típicamente migratorias, vinculadas a la prohibición de destrucción de documentos o permisos de ingreso o estancia, la prohibición de expulsiones colectivas y el derecho a un debido proceso en casos de expulsión del país.

Se establece la igualdad de trato en materia laboral y social, e – importa señalar – expresa que toda irregularidad migratoria no exime al empleador del cumplimiento de sus obligaciones. También reconoce los derechos sindicales, como la afiliación y su protección, los derechos de la seguridad social, los derechos a la salud y a la educación).

La Convención extiende todos estos derechos – en lo pertinente – a las familias de los emigrados.

II. 2. Las respuestas sociales

Consideramos que siempre ha existido en América Latina una excesiva valoración del formalismo jurídico, que conduce al otorgamiento de poderes milagrosos a las normas. El hiperjuridicismo de los sistemas de relaciones laborales choca de modo continuo con las realidades que se pretenden regular. El resultado final es paradójico: gran parte de las normas se transgreden impunemente o quedan relegadas al olvido. Como expresaba Barbagelata, el derecho positivo sufre la tara de *inanidad*, entendiéndose por tal "la que arrastra el derecho positivo reconocido como tal - estudiado y hasta elogiado como tal - pero que, a vista y paciencia de todos (incluso en algunos casos de las autoridades internacionales), no se aplica, ni nadie espera razonablemente que se aplique"³².

Ello acontece en especial modo en el tema de las migraciones, donde existe cada vez más una frondosa legislación, que desde el punto de vista formal permitiría abrigar mucha confianza en las tutelas que los migrantes reciben en nuestro continente, pero que – bien sabemos – choca contra una dura realidad, conformada por la pobreza, la informalidad, la discriminación, el rechazo en muchos casos del extranjero.

Evidentemente las normas no son suficientes y necesitamos obrar a nivel de los Gobiernos, de los actores sociales, de la sociedad toda, para construir una cultura de la tolerancia y del respeto de los derechos del trabajador migrante. Concentrar el debate en torno a normas formales (sin reparar que puedan cumplirse o no), posterga muchas veces el examen de otros aspectos vinculados a la *dimensión social* de las migraciones, y requieren una militante acción de los gobiernos, los actores sociales y la ciudadanía toda de los países que apuestan a la integración de nacionales y extranjeros.

II.2.1. Desde el Estado:

Los Estados deben promover políticas públicas que permitan integrar los trabajadores migrantes, asegurarles los derechos establecidos en las normas laborales, evitar toda expresión de trabajo forzoso, En este punto importa también la acción colectiva a nivel binacional, multinacional y regional para coordinar acciones que eviten el desconocimiento de los derechos y el eventual efecto *dumping*, que constituye un aspecto perjudicial para el mercado del empleo de los países.

³² BARBAGELATA, Héctor Hugo, "Sobre el derecho del trabajo y sus fuentes", en *Simposio del Derecho del Trabajo*, Madrid 1978, p. 84.

Si bien los problemas planteados por los migrantes en los países de acogida son visible, no menos importantes – pero escasamente relevados por el derecho y la doctrina – son las cuestiones que se plantean con relación a la pérdida de derechos del trabajador con relación a su país de origen. A gran parte de los trabajadores emigrantes aún hoy se les niegan derechos esenciales a la personalidad del hombre: el derecho a vivir con la propia familia, el derecho a transmitir a los hijos la propia lengua y la propia cultura, el derecho a conservar la propia nacionalidad, el derecho a ejercer los derechos civiles y políticos de su país, el derecho a totalizar las prestaciones de seguridad social generadas en el país de origen y en el de admisión.

Es por eso que ya en un artículo inicial de nuestra carrera universitaria, hablábamos de “corresponsabilidad” de los Estados en la desprotección del trabajador migrante. Decíamos que ambos países – el de origen y el de admisión – se benefician del fenómeno migratorio: a) el país de admisión recibe fuerza de trabajo en la que no ha tenido que invertir en educación y formación; b) el país de origen al “exportar” mano de obra descongestiona sus altas tasas de desocupación y se enriquece con las remesas enviadas por los trabajadores a sus familias. De ello se desprende una responsabilidad de ambos países beneficiarios en asegurar condiciones de trabajo y de retiro dignas, así como la de conservar para él y su familia la identidad cultural que lo caracteriza. Esa responsabilidad común indica que debe recorrerse un camino de acuerdos bilaterales y multilaterales para cumplir con políticas de Estado (de los países de origen y de acogida) que aseguren al trabajador una protección continua a lo largo de su actividad laboral³³.

En esta línea ha habido avances en algunos campos específicos como el de la seguridad social. En nuestra región se han aprobado diversos convenios bilaterales en materia de seguridad social, e interesa en especial modo destacar el Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social, adoptado por unanimidad (con la firma de los doce países intervinientes) en el XVII Cumbre Iberoamericana de Jefes de Estado y de Gobierno celebrada en Santiago de Chile en Noviembre de 2007. El texto del Convenio requería la ratificación de 7 países para su entrada en vigencia, exigencia que se cumplió en febrero 2011 con la ratificación de Bolivia, lo que permitió la entrada en vigencia con fecha 1º de mayo de 2011.

EL Convenio ha sido ratificado por todos los países iberoamericanos, con excepción de Colombia, Costa Rica y República Dominicana³⁴

Más allá de las ratificaciones, es evidente que los Estados deben cumplir en la política de migraciones impulsada por el documento, fuertes controles a los efectos que la legislación laboral interna se aplique efectivamente a los trabajadores migrantes. Por lo tanto, como hemos indicado³⁵, es imprescindible la existencia de eficientes servicios de las Inspecciones del Trabajo.

II.2.2. Desde la empresa

La responsabilidad Social de la Empresa (RSE) es la expresión de políticas y culturas de empresa que procuran una atención voluntaria a los problemas de las comunidades donde operan, ya sea con relación a temas laborales, sociales o

³³ RASO DELGUE Juan, “Corresponsabilidad de los Estados en la desprotección del trabajador migrante”, en en rev. Derecho Laboral T. XXIII, N° 119, Montevideo 1980 (trabajo presentado como ponencia al VII Congreso Iberoamericano de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social, Santo Domingo, Julio de 1980).

³⁴ Datos relevados en el año 2016 en <http://www.oiss.org/Estado-de-Situacion.html>

³⁵ Ver Nota N° 25.

medioambientales. De esta forma las empresas con RSE buscan integrar sus operaciones productivas y comerciales con las acciones que preocupan a sus interlocutores, como trabajadores, sindicatos, clientes, subcontratista, proveedores, grupos de atención al territorio. Aunque pueda haber RSE negociada, en general la misma se caracteriza por su carácter voluntario.

Las políticas de RSE – especialmente aquellas vinculadas a trabajadores, proveedores y clientes muchas veces consignadas en sus “Códigos de conducta” - son expresiones de la iniciativa privada en el ámbito de la dimensión social de la globalización. Dichas políticas pueden expresarse en autolimitaciones o limitaciones exigidas a sus proveedores y/o clientes en el área social y laboral, que las empresas y grupos de empresas asumen al elaborar sus productos, o actitudes proactivas en defensa de objetivos sociales y o ambientales, especialmente valorados por la comunidad donde operan

Relevamos hoy en el cruce de variables “migración” y “globalización” un desarrollo extraordinario de las llamadas cadenas de suministro mundiales (CMS). Nos referimos a un modelo productivo en el contexto de la economía global, que implica una nueva vuelta de tuerca en las prácticas de las grandes empresas transnacionales: la fragmentación de la producción a nivel mundial como expresión de una nueva “cadena de montaje” que atraviesa las geografías territoriales. Podemos en forma elemental expresar que una “cadena de suministro” (en inglés, *supply chain*) es un proceso de producción que incluye propietarios de marcas y know-how, proveedores, manufacturas intermedias, almacenajes (logística), canales de distribución, tiendas de venta mayoristas o minoristas. Las mismas pueden tener el objetivo de producir bienes (ejemplo, automotores, productos textiles, instrumentos tecnológicos, indumentaria, etc.) o brindar servicios (call center, telefonía móvil, turismo, finanzas, centros de atención al cliente, etc.)³⁶.

Las poderosas empresas transnacionales confían una parte importante de su cadena productiva a pequeñas empresas de países de escaso desarrollo, que sobreviven en la medida que puedan ofrecer costos menores. El trabajo migrante – y muchas veces su derivación en el trabajo forzoso de extranjeros – puede ser una de las vías que empleen los proveedores de las CMS para abaratar costos. La exigencia a sus proveedores del cumplimiento de las normas laborales mínimas a nacionales y extranjeros debe ser incluida en los respectivos códigos de conducta

Por tal motivo se vuelve necesario impulsar políticas empresariales que eviten estas explotaciones periféricas en su cadena de producción. Entre las estrategias que pueden promover unilateralmente las empresa dominantes en la CMS, están las certificaciones internacionales y/o etiquetado social, programas que comunican a los consumidores – a través de certificaciones o sellos aplicados a sus productos – que indican que dichas empresas cumplen con sus obligaciones laborales y sociales, nos hacen uso de trabajo forzoso y respetan los principios internacionales en materia de migraciones.

II.2.3. Desde las organizaciones sindicales

El sindicato – en particular en América Latina – se preocupa limitadamente por el fenómeno de los trabajadores migrantes, y en muchas oportunidades rechaza su presencia, porque quitan empleo a los trabajadores nacionales y a los afiliados. La desconfianza sindical se acentúa por el hecho que muchos empleadores prefieren contratar trabajadores migrantes, porque éstos evitan la afiliación sindical por el temor de tener problemas con la

³⁶ En general las CMS de servicios son más cortas que las de bienes.

empresa o con la policía. Aunque ello no es necesariamente cierto, esta idea está muy presente en los colectivos de trabajadores extranjeros.

El tema migratorio debería ser examinado por los sindicatos de la región en forma conjunta, pero los sindicatos latinoamericanos están demasiado preocupado por la inmediatez de sus reclamaciones en el ámbito nacional, mientras apuestan moderadamente a construir alianzas supranacionales con sindicatos de otros países, con la finalidad de garantizar derechos mínimos en áreas regionales y evitar el efecto *dumping*, que es una de las consecuencias más gravosas en las relaciones laborales nacionales. A nuestras organizaciones sindicales les es difícil o - peor aún - no interesa construir alianzas regionales con sus pares en el continente. El “discurso” solidario no logra luego concretarse en planes de acción conjuntos a nivel transnacional.

Entendemos que la única forma de evitar el efecto *dumpling* del trabajo migratorio es que el sindicato actúe en forma inclusiva y no excluyente con los trabajadores extranjeros. Rechazarlos significa exponerlos a la informalidad, a condiciones precarias de trabajo y - en muchos casos - a expresiones de trabajo forzoso. Más allá de los criterios de solidaridad humana que indican que las organizaciones obreras deben prestar su atención y protección a todos los trabajadores (nacionales o extranjeros), reglas de pragmatismo y razonabilidad indican que la extensión de la protección a afiliados extranjeros, en definitiva se vuelve a favor del propio sindicato, de sus afiliados y del respeto de la normativa laboral nacional.

II.2.4. Desde la sociedad civil

El efectivo cumplimiento de toda norma jurídica depende en muchos casos del grado de apoyo y acatamiento que tiene en la sociedad civil. No alcanza con aprobar leyes o convenios perfectos (o cuasi): es necesario construir una cultura en la sociedad que apoye el efectivo cumplimiento de las normas.

En los países latinoamericanos (aunque también en las europeas en materia de migraciones) existe una distancia entre la norma escrita, la voluntad de aplicación y el grado de responsabilidad que ante ellas asume la sociedad civil.

Hay naciones donde los consumidores adoptan posiciones activas, promoviendo iniciativas para boicotear aquellos productos que se elaboran sin respetar los derechos laborales fundamentales: recordamos que en el tema de las migraciones los convenios sobre trabajo forzoso y derechos sindicales - por lo que ya expresamos anteriormente - muchas veces no son tomados debidamente en cuenta o simplemente son violados.

Las acciones directas de la sociedad civil y en especial de los consumidores requieren un alto sentido de consenso social, se extienden cada vez más en países de alto nivel de consumo y de conciencia ciudadana. En Europa, en especial, existen organizaciones de orientación del consumo, que exigen imprimir en los productos información sobre las condiciones laborales y técnicas con que fueron elaborados.

La acción de los consumidores muchas veces se complementa con otros movimientos sociales y organizaciones no gubernamentales, orientadas a velar por el cumplimiento de las obligaciones sociales, ambientales y laborales del trabajo migrante o - como proyección - del trabajo forzoso.

Como expresa el ya citado Informe IV de la OIT, “muchas iniciativas privadas de cumplimiento de la legislación surgieron para responder a las preocupaciones planteadas por los sindicatos y la sociedad civil, y son más comunes en sectores en los que la imagen

internacional de la marca es más sensible a las presiones de sindicatos, consumidores y organizaciones no gubernamentales³⁷.

Pese a la importancia de los mecanismos de control de los consumidores, no relevamos en América Latina acciones por parte de los mismos que impliquen un examen responsable de las condiciones en que se elaboran productos y se prestan servicios. La conducta del ciudadano latinoamericano sigue dividida en dos líneas que nunca se juntan: su exigencia formal de que las normas se cumplan y su condición de consumidor dispuesto a comprar bienes en función de la economía del precio, sin mayores preocupaciones sobre sus condiciones de producción.

III. CONCLUSIONES

Si bien, como hemos venido de exponer, hay cambios sustanciales en la cuestión migratoria, hoy como a lo largo de la historia de la humanidad, la emigración ha sido (salvo excepciones) un duro remedio contra la pobreza, el avasallamiento del poder, las exclusiones religiosas o étnicas.

A comienzos del siglo XXI, la globalización económica presiona sobre el mercado y una de las vías para atender estas presiones es emplear a trabajadores vulnerables, de escasos recursos, desconectados de la sociedad que los recibe, y que por lo tanto dispuestos a trabajar en cualquier condición y por cualquier precio.

Como lo recuerda el título de este evento, las migraciones del siglo XXI son un fenómeno transversal: no es fácil detectar diferencias profundas entre el trato a los trabajadores migrantes en Europa, en Estados Unidos o en nuestro continente. Los problemas son transversales, así como la discriminación y las dificultades para asegurar la “igualdad de trato y de oportunidades” que invocan las normas.

Vivimos una época que plantea el desafío de reformular conceptos, construir nuevas categorías laborales, adecuar tutelas, que permitan potenciar la dimensión “humana del trabajo”. Más que una idea, es una necesidad, porque ello inexorablemente está ligado a la idea de democracia y participación social. En definitiva los temas y problemas de las migraciones no están distantes de otros que forman parte esencial de la vida ciudadana: la libertad, la gobernanza de los pueblos, la participación colectiva en el bienestar social, la nación como centro político de construcción comunitaria.

Las realidades contemporáneas presagian una nueva polarización entre ricos y pobres – naciones ricas y naciones pobre, hombres ricos y hombres pobres – y en esta “división de mundos” la mayoría de los migrantes seguirá perpetuando situaciones de vulnerabilidad, pobreza, discriminación. En nuestro rol de operadores del derecho y de las relaciones laborales (investigadores, jueces, doctores) estamos obligados a salir de nuestros esquemas habituales y a preocuparnos por una realidad que la globalización, lejos de resolver, complejiza.

La extensión del fenómeno migratorio obliga a asumir responsabilidades en la gobernanza de las nuevas relaciones laborales de este siglo. Y este concepto de gobernanza no se limita a las reglas que deben dictarse desde el Estado, sino que involucra a los actores sociales, a las organizaciones civiles, a los consumidores. Es decir que todos nosotros – desde el rol que nos ha tocado vivir en la sociedad – somos partícipes de esa gobernanza y al mismo tiempo obligados por ella. Deben borrarse las líneas divisorias rígidas entre la actividad pública y la privada; entre las reglas heterónomas y las autónomas; entre las

³⁷ Oficina Internacional del Trabajo, Informe IV cit., num. 135.

negociadas y las definidas en forma unilateral. En ese marco regulatorio – donde normas escritas se retroalimentarán con prácticas, usos, acciones y reacciones de la comunidad – otro gran desafío será el de hacer aterrizar al lugar de trabajo las regulaciones públicas y privadas.

Ante el tema migratorio en el siglo XXI, el Derecho del trabajo y las relaciones laborales asumen nuevos compromisos. Es nuestra responsabilidad en esta temática – como tantas en tantas otras en este cambio de época - velar por la aplicación de las normas con un profundo sentido social: estamos ante un nuevo desafío global, que es también una oportunidad para el desarrollo de nuestras disciplinas.