



Ministerio de Relaciones Exteriores

SEXTA CONFERENCIA SUDAMERICANA SOBRE MIGRACIONES

*Asunción, República del Paraguay
4 y 5 de Mayo de 2006*

**“APORTES A LA REFLEXIÓN DE LOS TEMAS
DEL DIÁLOGO DE ALTO NIVEL SOBRE
MIGRACIÓN INTERNACIONAL Y DESARROLLO”**



OIM Organización Internacional para las Migraciones
Secretaría Técnica
Conferencia Sudamericana sobre Migraciones

VI Conferencia Sudamericana sobre Migraciones

Asunción, Paraguay, 4 y 5 de mayo de 2006

APORTES A LA REFLEXIÓN DE LOS TEMAS DEL DIÁLOGO DE ALTO NIVEL

El año 2006 marca un hito en cuanto al tratamiento internacional de las temáticas vinculadas a las migraciones, cuyo momento de mayor significación será el *Diálogo de Alto Nivel sobre Migración Internacional y Desarrollo de las Naciones Unidas*, a realizarse en la ciudad de Nueva York los días 14 y 15 de septiembre. Otros eventos de orden multilateral tendrán además lugar en los próximos meses con agendas temáticas discutidas y aprobadas oportunamente por los gobiernos. No obstante, ellos conducen finalmente al *Diálogo de Alto Nivel*, el evento de mayor relevancia multilateral al que asistirán los países sudamericanos.

Un aspecto a destacar es que la Asamblea General de las Naciones Unidas, en sus Resoluciones 59/241 y 60/227, invita en forma explícita “a los procesos regionales de consultas que corresponda y a otras iniciativas importantes emprendidas por los Estados Miembros en la esfera de la migración internacional a que contribuyan al *Diálogo de Alto Nivel*.” Por tanto, éste constituye, para los países sudamericanos, una oportunidad inestimable que no debería ser desaprovechada a fin de posicionar a la CSM como la instancia de consenso regional de cara a la participación en aquellos ámbitos internacionales. En este sentido, los aportes que se realicen desde la CSM revisten enorme importancia para que la agenda del *Diálogo* los incluya como contribución de la perspectiva de la Región sudamericana al debate sobre la migración internacional y el desarrollo.

A nivel iberoamericano, es necesario considerar también otro evento de gran relevancia para la región como el *Encuentro Iberoamericano sobre Migración Internacional*, donde la temática migratoria es una de las preocupaciones centrales de la próxima Cumbre, habiendo instruido a la Secretaría General Iberoamericana la realización del *Encuentro* para los días 18 y 19 de julio en Madrid.

La perspectiva en el enfoque de los temas a tratar en el *Diálogo de Alto Nivel* y en el *Encuentro Iberoamericano* deben surgir de los compromisos asumidos por los países de la región en las recientes instancias multilaterales, como la Cumbre de las Américas y la Cumbre Iberoamericana a través de sus respectivas Declaraciones y Planes de Acción, así como las Declaraciones emitidas por los Presidentes en el marco del Mercosur, de la Comunidad Andina y de la Comunidad Sudamericana de Naciones, determinan la agenda de cuestiones a abordar por los países de la región en la CSM.

En este contexto, y en virtud de la proximidad de tales eventos multilaterales, una de las preocupaciones de la CSM –sobre la cual la CRM o Proceso Puebla ya viene trabajando– debería centrarse en la determinación de los temas relevantes y/o prioritarios para los países de la Región a tratarse en el marco de los mismos, y en la definición de los mecanismos que permitan alcanzar posiciones concensuadas sobre

tales temas. En tal sentido, consideramos que la asistencia de la Secretaría Técnica de la CSM, a cargo de la OIM, reviste gran utilidad para el desarrollo de la reunión.

Habría que considerar también como aportes los resultados y conclusiones de dos reuniones previas a la VI CSM en Asunción. El *Comité Especial sobre Población y Desarrollo* se reunió en Montevideo los días 20 y 21 de marzo en el marco del XXXI período de sesiones de la CEPAL. La Secretaría presentó y sometió a la consideración de las delegaciones un documento de trabajo que elaboró a solicitud de los países miembros sobre "Migración internacional, derechos humanos y desarrollo". Por otra parte, el 39º período de sesiones de la *Comisión de Población y Desarrollo* de las Naciones Unidas, que sesionó en Nueva York del 3 al 7 de abril, tuvo como tema prioritario de su programa un debate general en el que se intercambiaron opiniones y experiencias nacionales en cuestiones de migración internacional y desarrollo.

A la luz de los temas a tratarse en el Diálogo de Alto Nivel, el presente documento desarrolla aquellos que podrían revestir mayor relevancia para los países de la Región, y en los cuales existe la posibilidad de alcanzar consensos y sentar una perspectiva regional. Con el objetivo de aportar ideas e insumos para la reflexión, el documento aborda las siguientes temáticas: 1) la vinculación entre la migración y el desarrollo, 2) la protección de los derechos humanos de los migrantes, y 3) el tráfico ilícito de migrantes y la trata de personas, acorde con los principios de los instrumentos internacionales en la materia, los cuales fueron ratificados por la mayoría de los países de la región. Asimismo, se incluyen algunas consideraciones sobre el proceso de consolidación de la Conferencia Sudamericana sobre Migraciones.

Los efectos de la migración internacional para el desarrollo económico y social

Migración, globalización y desarrollo

Hasta el momento no se ha debatido suficientemente la relación entre los procesos migratorios y el proceso de desarrollo. Los primeros han tendido a ser considerados más bien como una variable externa, más propios de una demanda de mercados distantes y sin vinculaciones significativas con hechos internos. Además, es de considerar que persiste en el debate general sobre las vinculaciones entre la migración y el desarrollo una visión que enfatiza ciertos aspectos del fenómeno en detrimento de una comprensión más integral del mismo.

En un contexto en el que los movimientos migratorios constituyen un flujo más junto con los de orden económico, cultural, tecnológico e ideológico, es necesario reconocer el aporte sustantivo de los migrantes, sin importar su condición migratoria, al desarrollo de los países de destino, tanto en la esfera laboral y productiva como en la del bienestar y el enriquecimiento cultural de la sociedad de acogida.

No obstante ello, y a pesar de que la interconexión es uno de los rasgos más salientes del actual momento histórico, la migración internacional parece estar excluida del proceso de globalización, lo cual plantea dudas sobre la sustentabilidad de las estrategias de desarrollo predominantes.

En un marco en el que se multiplican y alientan los intercambios en tiempo real, las dificultades a las que se ve sujeta la migración ponen de manifiesto las asimetrías de una globalización que incluye a personas, grupos de población, países y regiones, pero que deja afuera, al mismo tiempo, a otros tantos.

Es por ello que, a pesar de que la movilidad de las personas es parte inseparable de la globalización, las restricciones a que aquélla se ve sujeta exacerban algunas repercusiones adversas para los países en desarrollo.

El tránsito de trabajadores y sus familiares de un país a otro pone muchas veces en entredicho los límites político-administrativos, pero revelan a su vez las serias dificultades que plantean los enfoques unilaterales, centrados en el control. La experiencia indica que tales enfoques, además de ineficientes e irrealistas, constituyen una práctica incongruente con el funcionamiento armonioso de la democracia.

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 incongruencia existente entre las posturas restrictivas y un mundo que avanza hacia una creciente liberalización de otros flujos. 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.

Otro aspecto relevante en el debate sobre la migración internacional y el desarrollo es el de la pobreza y su incidencia en el fenómeno de la movilidad de la población. La CEPAL señala al respecto que “(...) la migración internacional encuentra sus determinantes básicos en las desigualdades en los niveles de desarrollo, cuya magnitud, persistencia y notoriedad en el mundo globalizado contemporáneo acrecienta las llamadas presiones migratorias.”ⁱⁱ De allí que este debate debería estar necesariamente asociado a la discusión sobre las posibilidades de desarrollo de los países.

En este contexto, es necesario además tener presente en el análisis de la vinculación entre migración y desarrollo otras variables de fundamental importancia, tal como el comercio internacional y los efectos que las restricciones impuestas por los países desarrollados al comercio de determinados productos tienen sobre las economías y sociedades de los países menos desarrollados. La destrucción de los sistemas productivos que tales restricciones producen, así como la inhibición del desarrollo de otros, están en la raíz del fenómeno de la pobreza y el desplazamiento poblacional.

Para evitar que las desigualdades económicas y sociales entre los países y la elevada incidencia de la pobreza contribuyan a crear grandes movimientos migratorios, deben dedicarse esfuerzos significativos en el plano de la cooperación internacional a la lucha contra la pobreza y los factores que impiden su superación. En el marco de esta discusión, es indispensable debatir entonces las acciones de la cooperación y el codesarrollo internacional que contribuyan a la superación de la pobreza en los países de origen de los flujos migratorios, y a garantizar además que tales condiciones de vulnerabilidad no se vean recreadas en los lugares de destino.

La migración puede contribuir significativamente al desarrollo, pero es necesario que haya coordinación y colaboración entre los países de origen y de destino, a fin de

adoptar las políticas adecuadas y eficaces que permitan aumentar los efectos positivos de la migración a favor de todas las partes interesadas. (OIM).ⁱⁱ

Un hecho característico de la emigración sudamericana es el de la especial gravitación de la mujer en los flujos de migración internacional. Resulta imprescindible, por tanto, tener en cuenta esta especificidad en la formulación y aplicación de políticas migratorias, así como crear condiciones para alcanzar mayores grados de empoderamiento a las migrantes, reconociéndose la contribución que ellas hacen a sus familias, comunidades y países de origen y de destino, e identificando también las situaciones que reproducen desigualdades de género.

El respeto y la protección de los Derechos Humanos de los migrantes y la prevención y combate al tráfico ilícito de migrantes y la trata de personas

Existe un marco jurídico internacional de protección de los derechos humanos que regula las obligaciones de los estados en la protección y promoción de los mismos. Este marco normativo comprende todos los convenios internacionales y regionales de Derechos Humanos, según los cuales los derechos humanos son inherentes a toda persona, y por ello, también a los migrantes.

Hacer una lectura del fenómeno migratorio desde la perspectiva de los derechos humanos, debe tener en cuenta dentro de su contenido la perspectiva de equidad de género, no se puede obviar que mujeres y hombres, niños y niñas vivan el proceso migratorio de la misma forma, los/as migrantes son personas que conllevan en sí mismos su identidad cultural, religiosidad y lenguaje que los fortalece en cuanto sujetos, pero asimismo, las Naciones Unidas ha definido que las poblaciones migrantes son altamente vulnerables a la discriminación, los abusos y la xenofobia. (“Conferencia Mundial de las Naciones Unidas, contra el racismo la discriminación racial, la xenofobia y las formas conexas de intolerancia” Durban, 5 - 7 septiembre 2001, Declaración y Plan de Acción).

Para dar una definición de migrante basada en los derechos humanos lo primero y más importante, es tener en cuenta la existencia o inexistencia de formas de protección jurídica, social y política de los derechos de esas personas.

La protección jurídica se realiza mediante algunos instrumentos fundamentales de las Naciones Unidas en materia de derechos humanos, en particular la Declaración Universal de Derechos Humanosⁱⁱⁱ, el Pacto Internacional de Derecho Civiles y Políticos^{iv}, la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial^v, la Convención sobre los Derechos de los Niños^{vi}, la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares^{vii}, Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, el Protocolo adicional para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas especialmente mujeres y niños, el Protocolo adicional contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire^{viii}.

En todos los instrumentos internacionales disponibles para la defensa de los derechos humanos de los migrantes se nota la ausencia de una figura inclusiva de las categorías

de migrantes.

A esos interrogantes en términos de conceptos, se suman las limitantes de la legislación internacional. Solo en el caso de la Convención Internacional de 1990, que entró en vigor en 2003, la legislación va más allá de la referencia exclusiva a los trabajadores migrantes, al incluir a los miembros de sus familias. La Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer y la Convención sobre los Derechos del Niño, no obstante abarcan mujer y niño migrante, no constituyen un cuerpo específico referido a los derechos de aquellos que están en tránsito, fuera de las fronteras de su país. Un tratamiento especial de esos grupos vulnerables es el que se ha dedicado a analizar la cuestión del tráfico ilícito de migrantes referido a mujeres y niños.

La combinación de las diferencias de poder, basadas en una estructura en la que el migrante se encuentra en un nivel inferior que los nacionales y del conjunto de elementos culturales que lo justifican tiene por resultado diversos grados de impunidad en caso de violación de los derechos humanos del migrante.

Uno de los obstáculos institucionales básicos que se oponen a la protección plena y eficaz de los derechos humanos de los migrantes es la ausencia de homologación de las normas internacionales en la legislación nacional que reconocen explícitamente los derechos humanos de los migrantes. Numerosos países incorporan normas de derechos humanos en sus sistemas jurídicos internacionales, pero limitan su aplicación a sus ciudadanos.

Dentro de los obstáculos sociales con que se enfrentan los migrantes, figuran la exclusión social, la concentración de las viviendas en zonas urbanas menos favorecidas, lo que dificulta el acceso a la educación, a la atención de la salud o al empleo. Mas grave dentro de los obstáculos sociales son la segregación hostil, el establecimiento de estereotipos la xenofobia y el racismo.

Entre las situaciones que determinan una conculcación de los derechos humanos se incluyen casos de malos tratos durante la detención administrativa, duras condiciones de detención, inobservancia de las garantías mínimas para la celebración de un juicio justo, dificultades al acceso de la protección consular de migrantes detenidos, debido a que muchos migrantes indocumentados, en ciertos casos rompen sus documentos o poseen documentos fraudulentos, violencia durante el arresto y deportación de inmigrantes, repatriaciones forzadas de menores no acompañados a su país de origen o procedencia; expulsión migrantes y solicitantes de asilo sin la posibilidad de recurrir la legalidad de su detención ante un tribunal de justicia, agresiones sexuales y malos tratos de migrantes, ataques y amenazas a miembros de ONG de derechos humanos especializadas en migración, ataques a inmigrantes durante periodos de agitación social o disturbios.

Trabajadores migrantes^{ix}

La Convención Internacional de las Naciones Unidas para los trabajadores migratorios y sus familias de 1990 en América del Sur ha sido ratificada por: Bolivia, Chile, Colombia, Ecuador, Perú y Uruguay, Argentina la firmó en agosto de 2004, pero todavía no la ha ratificado.

La vulnerabilidad en que se encuentran los migrantes indocumentados produce como consecuencia la explotación por parte de empresarios, patronos y contratistas, que pagan salarios inferiores a los que pagarían a un extranjero en situación regular o a un nacional, y que no pagan sus obligaciones sociales y tributarias. El carácter clandestino de estos trabajadores y la inexistencia de contratos de trabajo, permiten al empleador imponer horarios de trabajo abusivos y condiciones de trabajo inaceptables que ponen en alto riesgo la salud de los trabajadores y también ofrece a los empresarios la posibilidad de amenazar a los migrantes con la denuncia de su situación irregular en el país de acogida. Ante el miedo de ser detenidos o deportados, los migrantes irregulares aceptan las peores condiciones de trabajo, pudiendo estas llegar a condiciones de esclavitud.

En muchos países, la renovación de la visa del trabajador migrante temporal, depende de la existencia de una relación laboral, solo con el mismo empleador; en esta forma, el trabajador migrante se ve obligado a permanecer con él mismo patrón, hasta que abandona el país u obtiene su residencia definitiva.

La Mujer migrante

Existen grupos particulares de migrantes que a menudo fluctúan entre los límites de los sectores documentados y no documentados. En primer lugar se encuentran las mujeres y los menores no acompañados que son víctimas de la pornografía y la prostitución forzada, luego los/as trabajadores/as domésticos/as, la mayoría mujeres, y en tercer lugar los trabajadores agrícolas y de temporada, quienes tienden a ser particularmente vulnerables a los abusos de sus derechos por sus empleos de corta duración y el bajo nivel de educación.

Las trabajadoras domesticas, cuyo trabajo se desenvuelve en el ámbito privado experimentan un alto grado de vulnerabilidad, que se acentúa por el aislamiento al interior de la familia. El trabajo domestico es a menudo sinónimo de largas horas de trabajo, salarios bajos, retención del salario, actos de violencia física y sexual, malnutrición, confiscación del pasaporte, falta de atención medica y sanitaria. Considerando la feminización de la mano de obra migrante, en el trabajo domestico se puede señalar que la falta de autonomía y la ignorancia de sus derechos acentúan la vulnerabilidad de las migrantes y las exponen en mayor medida a la violencia y a las servidumbre.

Varios factores contribuyen a la actual feminización de la migración, como el reagrupamiento familiar, las inequidades en los países de origen en los niveles de empleo o ingresos a los que las mujeres pueden acceder y la incorporación de la mujer a la población económicamente activa en los países de acogida, que favorece la inserción laboral de la mujer migrante en sectores de servicios domésticos, el cuidado de ancianos y otro tipo de trabajo no calificados.

Con referencia a los hijos de los migrantes, es importante señalar, que existen problemas de desintegración familiar, sobre todo en los casos en que las madres trabajan en condiciones de irregularidad migratoria y por lo tanto difícilmente pueden visitar a menudo a sus familiares en el país de origen.

Menores no acompañados

El principal factor que promueve la emigración laboral infantil es la pobreza y la violencia intrafamiliar. Otros factores son la ruptura de la familia a causa de la pobreza, la falta de un padre o una madre con un salario, la muerte del padre, la madre o la incapacidad de ambos.

Los menores no acompañados corren un mayor riesgo de padecer violencia, explotación, trata de personas, discriminación, ser obligados a mendigar, vender estupefacientes o prostituirse por organizaciones criminales. Es importante tener en cuenta todas estas circunstancias en el caso de los menores no acompañados, para atender el interés superior de los mismos en la detección, los procedimientos de repatriación y la reunificación familiar.

Discriminación contra los migrantes

Existe un recrudecimiento inquietante de la intolerancia, la discriminación, el racismo y la xenofobia expresada en franca violencia, contra los migrantes, que se da prácticamente en todas las regiones del mundo. El racismo, la discriminación racial, la xenofobia y las formas conexas de intolerancia pueden agudizarse debido a la distribución desigual de la riqueza, la marginación y la exclusión social.

La discriminación contra los trabajadores migratorios en la esfera del empleo adopta muchas formas, por ejemplo exclusiones o preferencias respecto al tipo de trabajo que puedan desempeñar. En algunos contratos los migrantes quedan privados de ciertas ventajas y también se aplican normas diferentes que a los nacionales con respecto a la estabilidad en el puesto; a veces quedan excluidos de los reglamentos que rigen las condiciones de trabajo.

Es necesario que todos los Estados examinen y o revisen todas las políticas de migración que sean incompatibles con los instrumentos internacionales de derechos humanos, a fin de eliminar todas las políticas y prácticas discriminatorias contra los migrantes, dando así cumplimiento a las obligaciones derivadas de los instrumentos internacionales de derechos humanos, en particular los que promueven y protegen los derechos de la mujer migrante, y los menores migrantes no acompañados.

No obstante, la región Sudamericana ha hecho avances significativos en materia de formulación de políticas, adecuación de normativas y cooperación entre Estados en aras de la protección de los derechos de los migrantes, a diferencia de otras regiones del mundo donde las políticas migratorias han tendido a supeditarse a enfoques que privilegian otras dimensiones distantes del fenómeno migratorio.

Se reconoce también la necesidad de “desarrollar un programa de acciones públicas, con el apoyo de la sociedad civil, que promuevan el respeto a los derechos humanos de los migrantes y de sus familias, su integración, y el respeto de los derechos en los países de destino”, tal como se comprometieron los Presidentes en la última Cumbre Iberoamericana de Jefes de Estado y de Gobierno (Salamanca, 14 y 15 de octubre de 2005).

Es necesario además avanzar en medidas que efectivicen lo establecido por los Presidentes en la Declaración de la Cumbre de las Américas de Mar del Plata del 5 de noviembre de 2005, tanto en el compromiso de “darle a todo migrante, sin importar su condición migratoria, la protección plena de sus derechos humanos y la observancia plena de las leyes laborales que les aplican, (...)”, promover “(...) el trabajo decente para los trabajadores migrantes, así como “(...) fomentar el apoyo al Programa Interamericano para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos de los Migrantes”.

A partir de estos avances, se hace necesario evitar, frente al clima de inseguridad creciente propiciado por el terrorismo en distintas regiones del mundo, que la cada vez más frecuente asociación entre seguridad y migración a nivel mundial derive en el inadecuado tratamiento de los flujos migratorios.

El tráfico ilícito de migrantes y la trata de personas

El tráfico ilícito de migrantes

La Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, en el Protocolo relativo al tráfico ilícito de migrantes por tierra mar y aire (smuggling)

El art. 3 a) del Protocolo estipula que:” *Por tráfico ilícito de migrantes se entenderá, “la facilitación de la entrada ilegal de una persona en un Estado Parte 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”.*

El artículo 3 b) define entrada ilegal como “el paso de fronteras sin haber cumplido los requisitos necesarios para entrar legalmente en el Estado receptor”, incluyendo el cruce de fronteras en los que se evitan los controles de la autoridad competente y también los cruces que, en apariencia son legales, pero que en realidad comportan la utilización de documentación falsa, robada o adulterada. El art. 3 de la Convención aclara que los delitos sean de carácter transnacional, o sea que cuenten con uno o más de los siguientes elementos: 1. - el delito debe cometerse en mas de un Estado, 2.- si bien el delito se comete en un solo estado una parte sustancial de su preparación, planificación, dirección o control se ha realizado en otro Estado, 3.- el delito se comete dentro de un solo Estado pero entraña la participación de un grupo delictivo organizado que realiza actividades delictivas en mas de un Estado y 4. el delito se comete en un solo Estado pero tiene efectos sustanciales en otro Estado.

El art. 2 de la Convención define un grupo delictivo organizado teniendo en cuenta los siguientes elementos: 1.- un grupo estructurado de tres o más personas, 2.- que exista durante un cierto tiempo, 3.- que actúe concertadamente, 4.- con el propósito de cometer uno o más delitos graves o delitos tipificados con arreglo a la Convención, 5.- con mira de obtener, directa o indirectamente un beneficio económico u otro beneficio de orden material.

El tráfico ilícito de migrantes es una infracción a la legislación migratoria de un país, una forma de facilitación de la migración irregular, asistida por terceras personas. En principio el traficante (smuggler) se limita a la introducción clandestina del migrante en otro Estado con el simple cruce de la frontera internacional o, según la distancia entre los países de origen y de destino, puede ofrecer también el alojamiento antes o después del cruce o el ulterior transporte a una ciudad determinada.

Son frecuentes las violaciones de los derechos humanos de los migrantes en manos de

traficantes ilícitos, que incluyen torturas, malos tratos, lesiones, abandono antes de alcanzar el destino y que pueden terminar en tragedias. En estos casos, que el Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes, contempla como circunstancias agravantes la figura del tráfico ilícito de migrantes cuando pasa a la violación de derechos humanos y se transforma en el delito de trata de personas. El Protocolo prevé además del tráfico ilícito de migrantes, otros delitos conexos con el mismo que se relacionan con la documentación falsa y la residencia ilegal.

El art. 6 prevé : que los” Estados Partes adopten las medidas legislativas pertinentes para tipificar como delito “la creación, la facilitación, suministro o posesión de un documento de viaje o de identidad falso cuando se cometan con el fin de posibilitar el tráfico ilícito de migrantes, entendiéndose por documento de viaje o de identidad falso :cualquier documento de viaje o de identidad elaborado o expedido e forma espuria o alterado materialmente por cualquiera que no sea la persona o entidad legalmente autorizada para producir o expedir el documento de viaje o de identidad en nombre de un Estado; expedido u obtenido indebidamente mediante declaración falsa, corrupción o coacción o de cualquier otra forma ilegal; o utilizado por una persona que no sea su titular legítimo” y “ la habilitación de una persona que sea nacional o residente permanente para permanecer en el estado interesado sin haber cumplido los requisitos para permanecer en este Estado, recurriendo a documentos de viaje o de identidad falsos o a cualquier otro medio ilegal”.

El artículo 6 prevé, que los “Estados Parte adopten las medidas legislativas necesarias para considerar como agravante de los delitos tipificados toda circunstancia que ponga en peligro o pueda poner en peligro la vida o la seguridad de los migrantes afectados, o que de “lugar a un trato inhumano o degradante de los migrantes, en particular con el propósito de explotación”.

La mención a ciertos derechos humanos fundamentales de los migrantes, cuya violación constituye circunstancias agravantes, es reflejo de la preocupación expresada en el preámbulo acerca de la vida y la seguridad de los migrantes, y expresa el reconocimiento de la comunidad internacional y la labor de las organizaciones humanitarias a las condiciones de extremo peligro y de trato inhumano, cruel o degradante, en que se realiza el tráfico de migrantes y a sus consecuencias con frecuencias trágicas.

En el delito de tráfico ilícito de migrantes el sujeto activo es el traficante, o sea, un grupo delictivo organizado. El tráfico ilícito de migrantes es un delito contra la soberanía del estado y por consiguiente el sujeto pasivo es el estado, y no el migrante, por cuanto el bien jurídico protegido es la soberanía del Estado de que se trate. Sin embargo, cuando concurren las circunstancias agravantes del artículo 6 del Protocolo, el migrante será también sujeto pasivo de los delitos que se cometan contra su persona. El migrante en todo caso es el objeto material del delito. El hecho de que el migrante objeto de tráfico haya prestado su consentimiento es jurídicamente irrelevante, conforme al Protocolo y no lo convierte en copartícipe.

Los programas de prevención del tráfico ilícito de migrantes, deben considerar la adecuada documentación de los nacionales en el estado de origen, la expedición de pasaportes seguros, el conocimiento por parte de la población de los canales regulares de migración y los riesgos del tráfico. Se debe combatir la idea que el tráfico ilícito de

migrantes constituye una forma normal de emigrar o de “ayudar” a emigrar.

La trata de personas

En el preámbulo del Protocolo se señala el hecho de que, pese a la variedad de instrumentos jurídicos internacionales que contienen normas para combatir la explotación sexual de las mujeres y los niños, no existía ningún instrumento universal que abordara todos los aspectos de la trata de personas.

El Protocolo tiene 3 finalidades (art.2): la primera es la prevención y lucha contra la trata de personas, especialmente de las mujeres y de los niños; la segunda es la protección y asistencia a las víctimas, respetando plenamente sus derechos humanos, y la tercera es la promoción de la cooperación internacional para el logro de esos fines.

El Protocolo en el art. 3 establece que *“Por trata de personas se entenderá la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas, recurriendo a la amenaza o al uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener en consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, con fines de explotación. Esta explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción e órganos”*.

La trata de personas es siempre un delito grave que se encuentra en la esfera de los derechos humanos porque incluye elementos de coacción, violencia física o psíquica, abuso y explotación laboral o sexual. Es un delito contra las personas. El bien jurídico protegido varía según los casos, pero puede ser: la vida (art. 6 Pacto Internacional Derechos Civiles y Políticos; art. 4 Convención Americana Derechos Humanos; art. 2 Convenio Europeo de Derechos Humanos); la libertad, implícita en la prohibición de esclavitud y servidumbre, comprendida la libertad sexual (art. 8 Pacto Internacional Derechos Civiles y Políticos; art. 6 Convención Americana Derechos Humanos; art. 4 Convenio Europeo de Derechos Humanos) y la dignidad y la integridad física, inherentes del derecho a no sufrir torturas ni tratamientos inhumanos o degradantes (art. 7 Pacto Internacional Derechos Civiles y Políticos; art. 5 Convención Americana Derechos Humanos; art. 3 Convenio Europeo de Derechos Humanos).

Por definición las víctimas de esclavitud, servidumbre o trabajo forzoso son privadas del derecho a la libertad de circulación y a escoger libremente su residencia (art. 12 Pacto Internacional Derechos Civiles y Políticos), o en los casos mas graves, existe privación de identidad, obligación a hablar en otro idioma, cambiar de religión, impedimento de contraer matrimonio o de fundar una familia, o interdicción de poseer o heredar propiedades.

A diferencia del tráfico ilícito de migrantes, para su comisión no se requiere el cruce de una frontera internacional, por consiguiente el delito de trata podrá ser tanto de carácter internacional (dos o mas Estados) como nacional (dentro de las fronteras de un solo Estado) y la dinámica de la trata de personas, dado que se desarrolla en varios estadios bien diferenciados, resulta mucho mas compleja de la del tráfico ilícito de migrantes.

La definición de trata se compone de los siguientes tres elementos que constituyen el tipo penal: la acción típica; la utilización de medios coercitivos para cometerla y los fines de explotación. El modelo de organización funciona en tres etapas: la captación de migrantes en sus países de origen; el transporte y los servicios conexos necesarios para el tránsito y la inserción e integración en los países de destino.

Basta la comisión de cualquiera de ellas para que se tenga por cometido el delito, en la medida que concurran los medios coercitivos y que existan fines de explotación. En el delito de trata de personas, como en el delito de tráfico ilícito de migrantes, el sujeto activo es un grupo delictivo organizado. Por el contrario en el delito de trata de personas, la víctima es al mismo tiempo sujeto pasivo y objeto material del delito.

Entre los medios coercitivos enumerados en el Protocolo la violencia o las amenazas son las formas más comunes de coerción contra las víctimas de trata de personas. La violación u otras formas de violencia sexual son prácticas corrientes para forzar la voluntad de las víctimas y someterlas al trabajo forzoso o a prácticas análogas a la esclavitud, cualquier sea el trabajo que deban hacer, aunque estas prácticas suelen emplearse con más persistencia para condicionar a las mujeres, niños y niñas a trabajar forzosamente en la industria del sexo.

Muchas veces las víctimas son privadas de su libertad de circulación, con la confiscación de los pasaportes y de los documentos de viaje, sufren amenazas de detención o expulsión, represalia contra personas de la familia (sometimiento por deudas), o de revelar el carácter de su trabajo a la familia o a la comunidad, así como la violencia física. La mayor parte de estos actos ilícitos constituyen una violación de los derechos humanos de los migrantes en su forma de tratamientos inhumanos o degradantes.

Por lo que concierne los fines de explotación, se puede señalar que los objetivos de la trata de personas exceden los trabajos sexuales, identificándose otras formas de explotación como el trabajo forzoso doméstico, industrial y agrícola; la servidumbre por deudas, los matrimonios forzados el trabajo de servidumbre infantil, el tráfico de órganos humanos.

En el caso de que el sujeto pasivo del delito de trata sea un niño, toda acción de captación, traslado, acogida o recepción con fines de explotación constituye el delito de trata de personas, con independencia de si se ha recurrido a alguna de las formas de coacción que enumera la definición de trata de personas.

Muchas de las formas de explotación enumeradas en el Protocolo son incompatibles con el consentimiento de la víctima. El art. 3 b del Protocolo dispone que el consentimiento otorgado por la víctima a toda forma de explotación que se tenga intención realizar, no se tendrá en cuenta cuando se haya recurrido a cualquiera de los medios coercitivos enumerados en la definición de trata de personas.

La definición de trata de niños^x es “La captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de un niño con fines de explotación”. En el caso particular de los niños que hayan prestado su consentimiento, este no será válido ni siquiera en ausencia de los elementos de coacción del art. 3, sobre todo para las peores formas de trabajo infantil y para la explotación sexual.

Es frecuente que al inicio del mecanismo de la trata, o sea el momento del reclutamiento o la captación, la víctima de trata preste su consentimiento voluntariamente. Para que el consentimiento sea válido y produzca efectos jurídicos deberá ser pleno e invariable, es decir que debe carecer de vicios originados por circunstancias objetivas o subjetivas y debe otorgarse y mantenerse en todas las etapas del mecanismo de la trata, desde la captación, al transporte, la recepción y el ejercicio de una forma de trabajo, aunque en condiciones de explotación.

La información de la que disponen las migrantes potenciales en sus países de origen es insuficiente para prevenir los riesgos de la migración irregular como la trata con fines de explotación sexual, los trabajos o los servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos. Muchas mujeres seleccionadas por las agencias de empleo acaban siendo víctimas de la explotación laboral, que en ocasiones suponen condiciones análogas a la esclavitud o de trabajo forzoso.

La elaboración de legislaciones específicas y la generación de políticas públicas a nivel nacional en la materia y el incremento de la colaboración intergubernamental en esta área contra esta forma de delincuencia, puede ser complementada con medidas que garanticen los derechos de las víctimas. Estas medidas pueden incluir la facilitación de representación letrada, la protección de testigos, la rehabilitación de las víctimas, las oportunidades de rehabilitación o de permanencia en el país de destino.

Un aporte sustantivo desde la CSM al HLD, puede ser identificar las buenas prácticas que los países sudamericanos han logrado concretizar en espacios tan importantes como éste en el análisis del fenómeno migratorio y las contemporáneas formas de violación a sus derechos fundamentales.

Es necesario, por tanto, redoblar los esfuerzos en la lucha contra estas dos prácticas criminales mediante la tipificación de tales delitos en las legislaciones nacionales, el procesamiento de sus autores, la supresión de la demanda de servicios explotadores, la prevención y la protección y asistencia a las víctimas, de acuerdo con los instrumentos internacionales de derechos humanos y con el compromiso de los Presidentes en la Declaración de la última Cumbre de las Américas.

Aspectos multidimensionales de las migraciones

Entre las múltiples dimensiones de las migraciones, las reflexiones se centrarán especialmente en la significación de las remesas de los migrantes, en la pérdida de capital humano de los países de origen y la búsqueda del beneficio potencial de la diáspora y en la gobernabilidad migratoria.

Las remesas de los migrantes

Las remesas de los migrantes suscitan cada vez más interés en el contexto de la migración y el desarrollo, y constituyen un importante aporte de recursos económicos para algunos países de la Región, además de ser una fuente sustantiva de ingresos para numerosas familias de emigrantes. Si bien las remesas *per se* no agotan este debate, su

contribución al desarrollo familiar y comunitario de numerosos países de la región es insoslayable.

Las cifras cuantiosas que se envían como remesas pueden llevar a que se considere el fenómeno desde un punto de vista estrictamente económico y financiero, al punto de catalogársele en no pocas oportunidades como un factor adicional de desarrollo. En todo caso debería considerársele desde una perspectiva social más que económica, teniendo presente los costos sociales, familiares y personales que supone la emigración.

Es preciso impulsar el reconocimiento de las remesas como flujos de recursos privados que los migrantes envían a sus países de origen, contribuyendo de este modo al bienestar de quienes las reciben y al ahorro interno del país.

Atendiendo al conocido señalamiento del alto costo de las transferencias que afecta a los recursos de los migrantes, y no obstante los esfuerzos realizados por algunos países de la Región y por el Banco Interamericano de Desarrollo en cuanto al fomento de los programas de bancarización de la población migrante en los países de destino y de las poblaciones receptoras de las remesas, es necesario continuar impulsando su facilitación, tal como lo señala la Resolución 60/206 de la Asamblea General de la ONU^{xi}, mediante la reducción de los costos de envío, la simplificación de sus procedimientos y la facilitación del acceso a medios formales de remisión, promoviendo, según proceda, oportunidades de inversión orientadas al desarrollo en los países receptores para los destinatarios que quieran y puedan aprovecharlas.

En cuanto al uso productivo de las remesas, es necesario tener presente que en determinados sectores las mismas están destinadas principalmente al consumo, el cual, si bien tiene un efecto positivo en el bienestar de las familias, son limitados sus efectos sobre el desarrollo. No obstante, es común encontrar emprendimientos espontáneos, aunque con limitaciones en su sustentabilidad económica.

Es necesario señalar además la existencia, fuera de la Región pero en América Latina, de experiencias de remesas colectivas, materializadas por el vínculo entre las asociaciones de los migrantes y las comunidades de origen. Tales procesos son considerados como un factor importante en el desarrollo de dichas comunidades ya que en muchos casos se orientan a financiar obras de infraestructura social y comunitaria en las localidades de origen y poseen, por tanto, un gran potencial de contribución al desarrollo.

La pérdida de capital humano de los países de origen y la búsqueda del beneficio potenciada por la diáspora.

La migración de recursos humanos calificados hacia otras regiones del mundo tiene una significación importante dentro de los flujos migratorios sudamericanos y supone, por tanto, una grave pérdida para los países de la Región. La pérdida de estos trabajadores mina el potencial de desarrollo de los países de origen, por lo que es esencial la cooperación con los países de destino a fin de contrarrestar los efectos negativos de la fuga de cerebros y promover la circulación de competencias (OIM).^{xii}

Si bien existen propuestas e iniciativas destinadas a estimular la circulación e intercambio de los recursos humanos calificados que apuntan a aprovechar las

oportunidades que abre la globalización, su concreción se ve dificultada en muchos casos por diversos factores, tales como las prácticas de flexibilización laboral aplicadas por las grandes corporaciones, la retención de los estudiantes más destacados en las universidades del mundo desarrollado, la enorme disparidad entre las condiciones de trabajo y remuneraciones que ofrecen unos y otros países, así como la ausencia de ambientes apropiados para la revinculación.

Los migrantes con calificaciones elevadas se encuentran en mejor posición para participar activamente en la movilidad contemporánea. Sin embargo, y tal como observa la CEPAL^{xiii}, no siempre lo consiguen ya que muchos de ellos no logran maximizar sus beneficios a causa de las dificultades para obtener el reconocimiento de sus calificaciones. Esta situación limita las posibilidades de los países de origen de beneficiarse del retorno y de la vinculación con la diáspora.

Es oportuno destacar, en este sentido, los pasos que ha dado la Región, los cuales contemplan medidas que facilitan la movilidad de los profesionales sudamericanos en los países de la Región y la formación conjunta de programas de postgrado.

Tal como plantea la CEPAL^{xiv}, todo indica que la demanda de recursos humanos de alto grado de calificación seguirá vigente en los países desarrollados, por lo que su retención en los países de origen estará limitada a las capacidades de desarrollo científico-tecnológico de los mismos. Es esencial entonces adoptar políticas eficaces que contrarresten los efectos negativos de esta situación.

La experiencia estaría indicando que las iniciativas desarrolladas hasta el momento, como programas de apoyo, vinculación y repatriación de científicos, han producido resultados muy limitados en la Región. Se hace necesario entonces el diseño de estrategias novedosas y originales que permitan aprovechar el beneficio potencial que entraña la diáspora técnica, profesional y científica.

Una alternativa podría orientarse a desarrollar y fortalecer lazos académicos, propiciando la comunicación electrónica y las visitas temporales, fomentando y apoyando decididamente la formación de redes de investigadores y la conformación de programas de investigación compartidos.

La gobernabilidad migratoria

Los diferentes temas asociados a las relaciones entre migración y desarrollo determinan la necesidad de una clara interpretación de la vinculación entre ambos. Las políticas y gestiones migratorias están íntimamente relacionadas con esta problemática ya que los movimientos de personas en la actualidad están determinados, en su gran mayoría, por cuestiones tales como la pobreza, el desempleo, la indigencia y el incremento de la brecha de ingreso y de condiciones de vida entre diferentes regiones del mundo y diferentes estratos sociales en cada país.

La gobernabilidad de los movimientos migratorios tiene, por lo tanto, una condición básica consistente en la solución de los problemas que originan las migraciones y que están directamente vinculados a las asimetrías del desarrollo económico y social que caracterizan el actual proceso de globalización.

Es preciso, entonces, impulsar en los foros intergubernamentales una decidida incorporación de la migración en relación con el desarrollo en la agenda de la comunidad internacional con el propósito de llegar a acuerdos más amplios sobre la materia.

Es importante también consolidar y ampliar las áreas de competencia en materia migratoria en los diversos acuerdos multilaterales de tipo regional y subregional, así como seguir promoviendo el intercambio de experiencias en los foros internacionales sobre migraciones a fin de alcanzar una comprensión integral del fenómeno, atender las múltiples dimensiones del mismo y afianzar sus beneficios.

La promoción del establecimiento de alianzas y el fomento de la capacidad de intercambio de las mejores prácticas en todo los niveles, en beneficio tanto de los países como de los migrantes

Reseña del proceso de la CSM

La *Conferencia Sudamericana sobre Migraciones* (CSM) es un proceso consultivo regional que asegura la inserción de la región sudamericana en la corriente internacional de mecanismos de diálogo y concertación en materia migratoria que se vienen dando a nivel mundial. Tuvo su referente en el compromiso asumido por los gobiernos en la Conferencia Mundial de Población de El Cairo^{xv} en el desarrollo de acciones subregionales, multilaterales y bilaterales tanto de la Comunidad Andina como del MERCOSUR. Los países participantes de este proceso consultivo regional son: Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Chile, Ecuador, Guyana, Paraguay, Perú, Surinam, Uruguay y Venezuela.

La CSM tuvo sus inicios en Lima, en 1999, con el «Encuentro Sudamericano sobre Migraciones, Integración y Desarrollo», en donde los gobiernos reunidos reconocieron la importancia que revisten los movimientos migratorios dentro de la región y la necesidad de mantener consultas regulares, a partir de las cuales se organizarían las futuras conferencias. Este proceso consultivo regional continuó con la realización en Buenos Aires, en el año 2000, de la I Conferencia Sudamericana sobre Migraciones. Posteriormente se llevaron a cabo en Santiago, Quito, Montevideo y La Paz la «II, III, IV y V Conferencia Sudamericana sobre Migraciones», en los años 2001, 2002, 2003 y 2004 respectivamente.

Los puntos prioritarios acordados por los gobiernos en la *Conferencia de Buenos Aires* (2000) establecieron la constitución de un “foro permanente de coordinación y consulta en materia migratoria”, la necesidad de aunar esfuerzos para garantizar la protección, defensa y promoción de los derechos de los migrantes, así como la urgencia de una modernización de la gestión migratoria y de las legislaciones nacionales en la materia. Asimismo, solicitaron en forma oficial la asistencia de la OIM para la materialización de dicho proceso. En la *II Conferencia* (Santiago, 2001) los gobiernos avanzaron en el afianzamiento del «Foro», y se reforzó también la solicitud de apoyo a la OIM, al tiempo que se acordó realizar una Reunión Técnica, con la participación de todos los gobiernos de la región, que permitiera elaborar un plan de acción para ser presentado en la III Conferencia.^{xvi}

En la *III Conferencia*, desarrollada en Quito (2002), se analizó y se aprobó por unanimidad este Plan de Acción como Programa de Trabajo para la Conferencia.^{xvii} En la *IV Conferencia* (Montevideo, 2003), los representantes de los gobiernos ratificaron la voluntad de consolidar la CSM, “como el ámbito político de la región, orientado a generar y coordinar iniciativas y programas dirigidos a promover y desarrollar políticas sobre las Migraciones Internacionales y su relación con el desarrollo y la integración regional“. Asimismo, reafirmaron la importancia del Plan de Acción, otorgándole un rol de desarrollo operativo y de facilitación en el logro de los objetivos estratégicos.

En el último encuentro (*V Conferencia*, La Paz, 2004), los gobiernos, reafirmaron la importancia programática y operativa del Plan de Acción estableciendo una reestructuración de sus objetivos y actividades, manteniéndose como prioritarios los objetivos de libre circulación en el espacio sudamericano y la protección de los derechos humanos de los sudamericanos fuera de la región, avanzando asimismo en otros temas más específicos como los de migración, cooperación, desarrollo e integración en América del Sur; consolidación y desarrollo del observatorio sudamericano sobre migraciones; armonización y coordinación de los sistemas de información; y capacitación en asuntos migratorios.

Un tema importante a definir por los gobiernos durante la VI CSM, es la evaluación y toma de decisión del llamado “Proceso de Consolidación o de Institucionalización de la CSM”. Al respecto cabe señalarse que, durante el año 2003, varios participantes advirtieron la necesidad de iniciar un proceso de diálogo entre los países sobre diferentes aspectos operacionales y políticos relativos al desarrollo de la Conferencia que se denominó “Proceso de Consolidación o de Institucionalización”. En este sentido, durante la IV Conferencia y bajo la Presidencia Pro-Témpore de Uruguay, fue planteado que el proceso consultivo regional “CSM” no contaba con una instancia política en forma permanente, como posee por ejemplo el proceso de Puebla que, además de las reuniones técnicas, tiene una instancia política superior que es la reunión de Viceministros, que aprueba la Declaración Final,^{xviii} y generar, por parte de los países sudamericanos, un mayor compromiso a fin de solventar las diferentes actividades y eventos de la Conferencia, que en la actualidad se costean principalmente con fondos del PRM (Departamento de Estado de USA), la OIM y, en menor medida y de manera voluntaria, por los países.

En el año 2004, la Presidencia Pro-Témpore a cargo de Bolivia, volvió a plantear la necesidad de fortalecer la CSM como un foro de consulta, coordinación y cooperación sobre asuntos migratorios en América del Sur, por lo que sugirió iniciar en la V Conferencia, este proceso con miras a la consolidación e institucionalización de la CSM y hacia la búsqueda de formas de financiamiento que aseguren un mayor compromiso y de recursos apropiados para el cumplimiento de sus fines.

La consolidación de la CSM

Al cabo de todos estos años, la CSM se ha instalado como el Proceso Consultivo Regional Sudamericano sobre Migraciones, ganando reconocimiento dentro y fuera de la región. Ejemplo de ello son las diversas menciones que, en documentos internacionales, se hacen de este proceso^{xix}. En este sentido también cabe recordar que la *Declaración de Ayacucho*, adoptada en la III Reunión de Presidentes Sudamericanos en diciembre de 2004, en su artículo 11 b, convoca a articular líneas de acción que

permitan atender las múltiples dimensiones del fenómeno migratorio, tomando en consideración los avances, iniciativas y recomendaciones de la V Conferencia Sudamericana sobre Migraciones.

A partir de los consensos acumulados, cristalizados en el Plan de Acción, y a la luz de la experiencia adquirida en la organización y desenvolvimiento de este proceso, se plantea la necesidad de que la CSM cuente con una instancia política permanente, a semejanza de la mayoría de los procesos de consulta regionales en materia migratoria.^{xx} Esto dotaría a la Conferencia de una capacidad y de un mandato y, por ende, de la legitimidad necesaria para hacer sentir su presencia en foros políticos, en los órganos principales y organismos especializados de la ONU, bancos de desarrollo, entre otros. Al respecto cabe también tener presente que la Asamblea General de las Naciones Unidas, en sus Resoluciones 59/241 y 60/227, convoca a los procesos consultivos regionales a que contribuyan al *Diálogo de Alto Nivel sobre la Migración Internacional y el Desarrollo* y que el *Encuentro Iberoamericano sobre Migraciones* invita a la Conferencia Sudamericana sobre Migraciones a transmitir sus experiencias. En consecuencia, se presenta a un escenario muy propicio y oportuno para fortalecer, consolidar e institucionalizar la CSM como proceso consultivo regional sudamericano.

Según el Informe de la Comisión Mundial, “aunque los procesos consultivos regionales varían en diversos aspectos, éstos se caracterizan por ser redes de Estados que se reúnen con regularidad para entablar una relación de confianza basada en el consenso y para intercambiar información, ideas, experiencias y buenas prácticas en el ámbito de las migraciones internacionales. La principal característica de estos procesos es su naturaleza informal y no vinculante dado que garantizan a los Estados miembros igualdad en torno a la mesa de negociaciones, facilitan el diálogo, ayudan a los gobiernos a identificar intereses y preocupaciones comunes, subrayando la importancia de establecer políticas de migraciones nacionales y reforzando la conciencia sobre la necesidad de que esas políticas sean la base para la cooperación regional”. Además destaca que estos procesos han permitido a los gobiernos aprovechar la pericia de las organizaciones internacionales, han ayudado a formular la legislación sobre migraciones y han permitido compartir información, función que aparentemente ha reducido las migraciones irregulares en ciertas regiones.

Los países participantes en la CSM son miembros de distintos esquemas de integración, como la Comunidad Andina de Naciones y el MERCOSUR, en cuya estructura de gobierno los temas migratorios encuentran, en diversa medida, ámbitos orgánicos de tratamiento, y el CARICOM. La CSM tiene al menos dos características claramente distintivas: su espacio amplio de participación y su especificidad en la temática migratoria. Por otro lado, la membresía de la CSM se encuentra en plena sintonía con un nuevo escenario subregional en gestación en América del Sur, caracterizado por una tendencia a la integración de una comunidad o bloque sudamericano.^{xxi} Otro aspecto a destacar es que recientes expresiones de voluntad política de algunos países de sumarse a otros bloques en la región, la tendencia a acuerdos bilaterales de bloques como el MERCOSUR con países de la subregión, los tratados entre ellos y otros grupos son líneas paralelas que convergen en el horizonte y marcan el rumbo de la política exterior en la subregión, que se dirige a formas asociativas similares al modelo europeo.

El escenario anteriormente descrito, más allá de la prognosis acerca de su plausibilidad y modos de concreción, marca una tendencia para el corto mediano y largo plazo que se

puede anticipar como sólida e irreversible y sin duda tendrá impacto en las formas de movilidad de las personas en la subregión. Es por ello que la racionalidad de las decisiones que los países quieran considerar, en torno a la pertinencia de avanzar hacia formas de fortalecimiento y consolidación de la CSM, debería tener en cuenta el rumbo de política exterior antes descrito y contemplar modos de vinculación efectivos con el proceso de integración en marcha en América del Sur.

En vistas de lo expuesto y a la luz de la atención creciente que la agenda internacional le dedica a la temática migratoria, resulta necesario avanzar en la consolidación del proceso de la CSM como el ámbito regional de discusión política y de consenso sobre las cuestiones atinentes a la migración internacional y su vinculación con el desarrollo, de cara a la participación de los países sudamericanos en los foros intergubernamentales sobre migraciones. Esto supondría no sólo ratificar el espacio ganado sino que le otorgaría a este proceso la legitimidad necesaria para hacer sentir su presencia en foros políticos sino que abriría mayores alternativas de vinculación efectiva con el proceso de integración en marcha en América del Sur.

Desde el punto de vista político, el fortalecimiento y la consolidación de la CSM aparece como la mejor alternativa para producir dicha vinculación, porque le daría la personería, la capacidad y el mandato que son prerequisites para poder establecer acuerdos o vinculaciones de cualquier tipo. En este sentido, la conveniencia de contar con una instancia política superior permitiría no sólo afianzar y consolidar lo actuado por la CSM, sino que se podrían adoptar políticas, fijar directrices para el eficaz funcionamiento de ese Proceso y aprobar el Plan de Acción así como modificarlo determinando prioridades, actividades y acciones. Por otro lado y a fin de lograr una convergencia de esfuerzos, la CSM podrá informar la Agenda de reuniones cumbres, tomar decisiones al respecto y encaminar sus actividades en base a las resoluciones adoptadas en ellos. A modo de ejemplo cabe citar que la Reunión de Viceministros del Proceso Puebla aprobó, en marzo de 2005 a) la participación de la Presidencia Pro-Témpore en el Diálogo de Alto Nivel para exponer las mejores prácticas y lecciones aprendidas en la CRM, b) el documento que la Presidencia Pro-Témpore presentó ante la Audiencia Regional de la Comisión Mundial sobre las Migraciones Internacionales (México, mayo de 2005), y c) la participación de Canadá, en su calidad de Presidencia Pro-Témpore, y de la Secretaría Técnica en el Taller sobre Procesos Regionales realizado en Ginebra en abril del 2005, bajo los auspicios de la OIM y la Comisión Mundial sobre las Migraciones Internacionales.

Desde el punto de vista de la sustentabilidad de las acciones que permitan el desarrollo y continuidad del proceso, la consolidación de la CSM permitiría también acceder a los sistemas de financiamiento internacional. Al respecto, la experiencia acumulada señala que uno de los principales factores de riesgo para la sostenibilidad y continuidad del proceso radica en la carencia de una estructura de financiamiento previsible y segura, por lo cual se hace necesario considerar diversas alternativas complementarias con miras a identificar formas orgánicas y equitativas de financiamiento del mismo. Es importante tener en cuenta que hasta el presente, el financiamiento ha sido provisto, preponderantemente, por la OIM, con refuerzos provenientes de algunas contribuciones de los países participantes, como, por ejemplo, Argentina (2000), Chile (2001), Colombia (2001), Ecuador (2002), Paraguay (2003), Uruguay (2003), Venezuela (2004), Bolivia (2004) y Paraguay (2006) para hospedar Reuniones Técnicas y Conferencias.

Otro aspecto a considerar es el relativo a formas posibles de organización y de funcionamiento de la CSM. Al respecto una propuesta viable teniendo en cuenta la experiencia de otros procesos consultivos regionales y considerando la actual agenda internacional sería poder contar con:

a) una Conferencia o reunión de carácter anual, conformada por las instancias de decisión política de los gobiernos sudamericanos, que tenga por funciones adoptar decisiones consensuadas, promover recomendaciones, emitir y aprobar comunicados conjuntos, velar por el cumplimiento del Plan de Acción y de las decisiones y declaraciones finales adoptadas en el marco de cada CSM, consolidar iniciativas regionales sobre materia migratoria y facilitar la toma de posiciones conjuntas ante conferencias y foros especializados y otras iniciativas que así lo demanden; emitir y aprobar la Declaración Final al concluir cada Conferencia.

b) una Presidencia Pro-Témpore o país miembro que actúa como organizador, presidente y anfitrión de la CSM, que sería el principal medio de contacto de este proceso consultivo con otras organizaciones y entidades externas y su representante ante foros internacionales, pudiendo actuar ante y en éstos por mandato de la CSM.

c) una Secretaría Técnica u organismo encargado de apoyar los mecanismos de seguimiento de este Proceso, de las iniciativas y actividades que surgen de la propia CSM y de aquellas que se aprueben en Conferencias futuras; de garantizar la comunicación, coordinación e intercambio de información entre los países miembros de la CSM. Esta responsabilidad recaería, en su carácter de organismo internacional especializado, la OIM que fungiría también como organismo de cooperación y asesoría para la CSM.

d) los puntos focales o personas designadas dentro de las instituciones participantes de cada gobierno en la CSM cuya responsabilidad sería la de servir de vínculo y punto de contacto en asuntos de la CSM, garantizar la transmisión de la información que le envían la Presidencia Pro-Témpore, la Secretaría Técnica y los Grupos de Trabajo Temáticos y de asegurar la comunicación y difusión eficaz de la información a todas las entidades y ministerios involucrados de su gobierno.

e) los grupos de trabajo temáticos o reuniones especializadas centradas en el desarrollo de las metas, objetivos y actividades del Plan de Acción, las cuales serían instancias de diálogo técnico y de discusión de la CSM que reuniría a funcionarios jerárquicos y expertos gubernamentales de los países miembros en áreas temáticas específicas, y en las que podrían participar expertos de los organismos observadores.

i CEPAL (2002); “La migración internacional y la globalización”, en Globalización y Desarrollo, Capítulo 8, Vigésimo Noveno Período de Sesiones, Santiago de Chile.

ii OIM (2005); Incorporación de la Migración en las Agendas Políticas de Desarrollo, Ginebra.

iii La Declaración, que hoy forma parte del derecho internacional consuetudinario, en su artículo 2 señala que todas las personas tienen los derechos y libertades proclamados en ella sin distinción alguna debida a, entre otros, su origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición. Por lo tanto los derechos humanos básicos recogidos en la Declaración tienen que ser respetados en el caso de los migrantes, incluso cuando se encuentren en situación irregular.

iv Art. 2 Párr. 1 Los Estados tienen que garantizar los derechos reconocidos en el Pacto a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción. Este artículo incluye una amplia disposición contra la discriminación que incluye el origen nacional o social, nacimiento y otras condiciones sociales, u el art. 26 establece la protección específica del derecho a la no discriminación. Algunos de los derechos fundamentales reconocidos en este Pacto no son derogables, incluso en caso de emergencia, como el derecho a la vida, libertad de pensamiento, conciencia y religión, prohibición de tortura o esclavitud.

El Art. 4 Párr.1 establece que en situaciones excepcionales los Estados Partes pueden adoptar disposiciones que suspendan las obligaciones contraídas en virtud del Pacto, en la medida estrictamente limitada a las exigencias de la situación, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada únicamente en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión y origen social.

v El Art. 1 de la Convención condena la discriminación contra alguna nacionalidad en particular. Los Estados al momento de diseñar legislaciones y políticas en materia de protección laboral tienen que poner especial atención en la grave falta de protección de los trabajadores migrantes, la explotación y el maltrato al que son expuestas las víctimas del tráfico ilícito de migrantes y la trata de personas y la situación de las empleadas domésticas, entre otras. En numerosos países existen legislaciones y prácticas discriminatorias contra el extranjero en busca de trabajo. El otorgamiento o la negación de visados en función del particular origen nacional del solicitante sobre la base de la defensa de la seguridad nacional, son realidades comunes con las cuales tienen que convivir los trabajadores migrantes.

vi La Convención enuncia los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales de los niños. Art. 2 Párr. 1 establece que los Estados Partes respetaran los derechos enunciados en la Convención y aseguraran su aplicación a todo niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales.

vii Este instrumento extiende los derechos humanos fundamentales de los migrantes a todos los trabajadores migrantes, documentados e indocumentados, sin perjuicio de que establece derechos adicionales para los trabajadores en situación regular y sus familias. Este instrumento contiene disposiciones que tienden a la eliminación de la explotación de todos los migrantes y de las situaciones y movimientos clandestinos. La mayoría de los Estados parte de la Convención son países de origen de migrantes que, si bien desempeñan un rol significativo en la protección de los migrantes, tienen pocas posibilidades de influir en las condiciones de vida y de trabajo de la mayoría de los trabajadores migrantes en los países de destino.

Esta Convención es un pilar importante para la protección de los derechos humanos de los migrantes ya que el instrumento contiene una visión amplia que integra la familia del migrante, la situación de las mujeres y los niños, y reconoce de manera explícita los derechos de los migrantes no documentados. A pesar de que se trate de una Convención que regula los derechos de trabajadores, no se limita al marco laboral sino que regula todo el espectro de derechos de los que se benefician los mismos.

viii Aunque los Protocolos no son instrumentos de derechos humanos sino de derecho penal internacional, contienen una cláusula que salvaguarda el respeto del derecho humanitario internacional y del derecho

internacional de los derechos humanos, el derecho internacional de los refugiados y el principio de no devolución, y la observancia del principio de no discriminación.

Los Protocolos son un instrumento jurídico internacional de carácter universal y vinculante que disponen la exención de responsabilidad penal de los migrantes objeto de tráfico y de las víctimas de trata, consagrando el principio de que la migración no es un delito y contestando la penalización de los migrantes irregulares.

En cualquiera de las etapas de los mecanismos de tráfico o de trata muchas veces se producen violaciones de los derechos humanos de las personas objeto de tráfico o víctimas de trata. En menor medida en la etapa de la captación (salvo el caso de rapto). Durante el transporte las personas suelen ser víctimas de tratamientos inhumanos o degradantes, retención de documentos de identidad, privación de alimentos o agua, amenazas, lesiones, delito sexuales, abandono de persona y aun homicidios.

En el lugar de destino o de tránsito los migrantes pueden empezar a ser víctimas de explotación, en los términos de la definición de Protocolo, o obligados a cometer delitos o a la mendicidad. El consentimiento que pudiera haberse prestado sería viciado.

ix El término trabajador migratorio se define en el artículo 2 de la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares, como “toda persona que vaya a realizar, realice o haya realizado una actividad remunerada en un Estado del que no sea nacional”.

^x El Protocolo establece que se entenderá por niño toda persona menor de 18 años.

xi ONU (2006); Resolución de la Asamblea General 60/206 (“Medidas para facilitar y reducir el costo de las remesas de fondos de los migrantes”), Nueva York.

xii. *Idem* ii

xiii *Idem* i

xiv *Idem* i

^{xv} En su capítulo sobre migración internacional, el programa de acción de la conferencia establece como uno de los objetivos: «Fomentar la cooperación y el diálogo entre los países de origen y los países de destino a fin de maximizar los beneficios de la migración para los interesados y aumentar las probabilidades de que la migración tenga un impacto positivo en el desarrollo de los países de acogida y los países de origen» (Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo, Programa de Acción, El Cairo, 1994).

^{xvi} En ocasión de la II Reunión de Presidentes de América del Sur realizada en julio de 2002 en Ecuador, los altos mandatarios firmaron el “*Consenso de Guayaquil sobre integración, seguridad e infraestructura para el desarrollo*” que dispuso en su Art. 29 que “la III Conferencia Sudamericana de Migraciones, que se llevará a cabo en Quito los días 15 y 16 de agosto próximo, adopte un Plan de Acción sobre Migraciones Internacionales en América del Sur que establezca, entre otros propósitos, la formulación de lineamientos coordinados de protección de los derechos fundamentales de los migrantes sudamericanos a nivel mundial, especialmente en materia de seguridad social e incluyendo apoyos consulares recíprocos; así como las bases para la adopción de políticas regionales coordinadas para combatir el tráfico ilícito de personas; y, procurar la armonización de las legislaciones de los países sudamericanos en materia migratoria”.

^{xvii} Los objetivos generales aprobados por los Gobiernos participantes fueron: i) Definición y coordinación de estrategias y programas regionales en el ámbito migratorio, ii) Consolidación y desarrollo del Observatorio Sudamericano sobre Migraciones, iii) Armonización y coordinación de los sistemas de información migratoria, iv) Armonización y coordinación de las administraciones migratorias y v) Armonización y coordinación de la legislación migratoria sudamericana.

^{xviii} La CRM lleva a cabo reuniones anuales a las que asisten los Viceministros de Relaciones Exteriores y de Gobernación de sus países miembros, quienes representan el cuerpo de toma de decisiones políticas para definir sus acciones. La Reunión Viceministerial es la instancia de decisión política de la CRM. Es ahí donde se adoptan las decisiones consensuadas que definen las metas, funciones, tareas, bases doctrinarias y aspiraciones de este foro. Las decisiones se toman en reuniones a puertas cerradas a la que

asisten únicamente los/las Viceministros/as. Estas decisiones se registran en los Comunicados Conjuntos o Declaraciones emitidas al concluir cada reunión anual

^{xix} Algunas de estas menciones son: 1) OEA -CAJP, *Panel sobre Intercambio de mejores prácticas*, Sesión especial sobre el programa interamericano para la promoción y protección de los derechos humanos de los migrantes, incluyendo los trabajadores migrantes y sus familias, CP/CAJP-2323/06 rev.1 corr.1, 14 de febrero de 2006; 2) OEA, *Programa interamericano para la promoción y protección de los derechos humanos de los migrantes, incluyendo a los trabajadores migratorios y sus familias*, AG/RES. 2141 (XXXV-O/05); 3) CIDH, *Informe Anual de la Comisión Interamericana sobre Derechos Humanos*, años 2000, 2001, 2002, 2003 y 2004; 4) CIDH, *Cuarto y Quinto informe de progreso de la relatoría sobre trabajadores migratorios y miembros de sus familias en el hemisferio*, años 2002 y 2003.

^{xx} Algunos de estos procesos son: Conferencia Ministerial Regional de Bali sobre contrabando y trata de personas y otros delitos transnacionales conexos; Conferencia Regional sobre Migración (Proceso Puebla); Consultas Intergubernamentales Asia-Pacífico (APC) sobre refugiados, personas desplazadas y migrantes; Consultas Intergubernamentales sobre asilo y políticas migratorias en Europa, Norteamérica y Australia (IGC); Diálogo 5+5 sobre Migración en el Mediterráneo Oriental; Diálogo Internacional sobre Migración; Diálogo sobre Migraciones en África Meridional (MIDSA); Iniciativa de Berna; Proceso Budapest; Proceso Manila; Simposio de Bangkok sobre Migraciones Irregulares.

^{xxi} En ocasión de la III Reunión de Presidentes Sudamericanos, realizada en diciembre de 2004 en Perú, se adopta la *Declaración de Cusco* que establece la Comunidad Sudamericana de Naciones.