



Consejo Económico
y Social

Distr.
GENERAL

E/CN.4/AC.46/1998/5
8 de octubre de 1998

ESPAÑOL
Original: INGLÉS

COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS
Grupo de Trabajo Intergubernamental de Expertos
en los Derechos Humanos de los Migrantes
Tercer período de sesiones
Ginebra, 23 a 27 de noviembre de 1998

Documento de trabajo preparado por el Sr. Jorge A. Bustamante,
Presidente/Relator del Grupo de Trabajo Intergubernamental de
Expertos en los Derechos Humanos de los Migrantes*

ÍNDICE

	<u>Párrafos</u>	<u>Página</u>
INTRODUCCIÓN	1 - 21	3
I. MARCO CONCEPTUAL DE REFERENCIA SOBRE LA VULNERABILIDAD DE LOS MIGRANTES COMO SUJETOS DE DERECHOS HUMANOS	22 - 64	6
A. El problema	25 - 27	7
B. Premisas básicas	28 - 30	7
C. ¿Qué se entiende por "vulnerabilidad"?	31 - 38	8
D. Estructuración social de la vulnerabilidad	39 - 42	11

* Los anexos pueden consultarse en los archivos de la Secretaría.

ÍNDICE (continuación)

	<u>Párrafos</u>	<u>Página</u>
I. (<u>continuación</u>)		
E. De la vulnerabilidad a los derechos humanos como habilitación	43 - 49	12
F. "Etiquetado" de los inmigrantes como "desviados".	50 - 64	14
II. LA CUESTIÓN DE LOS OBSTÁCULOS	65 - 67	17
CONCLUSIONES	68 - 72	19

INTRODUCCIÓN

1. El presente documento no debe considerarse como un informe final del Grupo de Trabajo Intergubernamental de Expertos en los Derechos Humanos de los Migrantes, establecido por la Comisión de Derechos Humanos en su resolución 1997/15 de 13 de abril de 1997 ¹, titulada "Los migrantes y los derechos humanos". Es un elemento que ha de considerarse para el informe final de este grupo de trabajo.
2. El grupo de trabajo interpretó su mandato de "reunir... información" ² como una necesidad de asentar las hipótesis hechas por la Comisión en la resolución 1997/15. Esta interpretación dio pie a un debate sobre los medios que habría que adoptar para ello. Por premuras de tiempo, el Grupo de Trabajo acordó que un cuestionario debería ser lo más sencillo y breve posible, ya que su objetivo principal era de carácter exploratorio. Por ello, sólo se incluyeron cuatro preguntas.
3. La primera pregunta tenía por objeto obtener un panorama general de los datos demográficos básicos en materia de migración (véanse los anexos). La segunda tenía por objeto obtener estadísticas e información cualitativa sobre las medidas adoptadas por los Estados Miembros para fomentar y proteger los derechos humanos de los migrantes. La tercera pregunta era para obtener indicadores del grado de comprensión de los Estados Miembros de los problemas de derechos humanos de los migrantes, mencionados en la resolución 1997/15 de la Comisión. Sin embargo, no se trataba de obtener datos concretos o una descripción cualitativa de esos problemas de derechos humanos. La cuarta pregunta tenía por objeto determinar el grado de importancia atribuido por los Estados Miembros a los medios existentes para luchar contra la violación de los derechos humanos de los migrantes, al preguntar a los Estados si habían firmado y ratificado las convenciones especiales de las Naciones Unidas y otros instrumentos normativos relativos a los derechos humanos de los migrantes. El texto del cuestionario figura en los anexos.
4. Pese al escaso tiempo (del 2 de diciembre de 1997 al 16 de febrero de 1998) que se concedió a los gobiernos y a las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales para responder al cuestionario, y pese lo delicado de informar sobre el tema de las violaciones de los derechos humanos en los respectivos países, 36 gobiernos y 24 organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales presentaron una respuesta. Dado el nivel de las respuestas, esas cifras podrían considerarse superiores a lo normal.
5. Sin embargo, las respuestas fueron heterogéneas. Muy pocos incluyeron una respuesta detallada. Muchos respondieron haciendo referencia a documentos enviados a otros órganos de las Naciones Unidas en los que se atendían peticiones similares de información. Las respuestas a la primera pregunta sobre los datos demográficos diferían en cuanto al año de referencia, y algunas citaban datos del censo de 1990.

6. El análisis de esas respuestas exigió un esfuerzo preliminar para lograr un nivel razonable de homogeneidad con objeto de establecer algunas comparaciones entre los países. El esfuerzo por sistematizar las respuestas dio como resultado los documentos contenidos en los anexos.

7. La labor de síntesis impuso la necesidad de completar la información por medio del envío de solicitudes concretas a las respectivas misiones de los países en Ginebra y/o de la consulta de publicaciones oficiales de las Naciones Unidas, la Organización Internacional del Trabajo, la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos, la Organización Internacional para las Migraciones y la Organización de los Estados Americanos.

8. Se procedió a un examen de las publicaciones sobre migración internacional y derechos humanos para averiguar hasta qué punto las respuestas aportaban algo importante a la comprensión de los problemas de derechos humanos de los migrantes. Para permitir una comparación sistemática de las respuestas, éstas se analizaron para saber qué habían hecho los gobiernos para promover y proteger los derechos humanos de los migrantes y cuáles eran sus respuestas a la pregunta 3 (¿Se han producido manifestaciones (¿cuántos casos?) de racismo, xenofobia y otras formas de discriminación contra los migrantes en su país y contra sus ciudadanos en otros países?).

9. Se elaboró una escala de puntuación de las respuestas de acuerdo con un criterio sobre la medida en que los gobiernos habían actuado para promover y proteger los derechos humanos de los migrantes. Las respuestas dadas a la pregunta 2 del cuestionario se sopesaron con las respuestas dadas a las preguntas 3 y 4.

10. La escala iba desde el 0 al 3 positivo hasta el 0 al 3 negativo. La puntuación máxima se otorgó a las respuestas que comparadas con la totalidad indicaban que se habían realizado los mayores esfuerzos por promover y proteger los derechos humanos de los migrantes.

11. Se dieron números negativos a los países donde, según las respuestas de los propios gobiernos o de las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, existían problemas de discriminación, xenofobia o racismo y no había constancia de que se hiciera nada para combatirlos. Se dio la puntuación de un 3 negativo a un país cuyas respuestas contenían información sobre los casos más graves de violación de los derechos humanos y ninguna información sobre medidas para combatir esos problemas.

12. Para elaborar la escala se utilizó exclusivamente la información presentada en las respuestas. Este procedimiento de notación es similar al método que utilizan los maestros para calificar los exámenes "según la curva", por el cual se da la nota mínima al examen más deficiente de todos los exámenes y la nota máxima al mejor de ellos. De esta forma la calificación de todos los casos examinados es enteramente endógena.

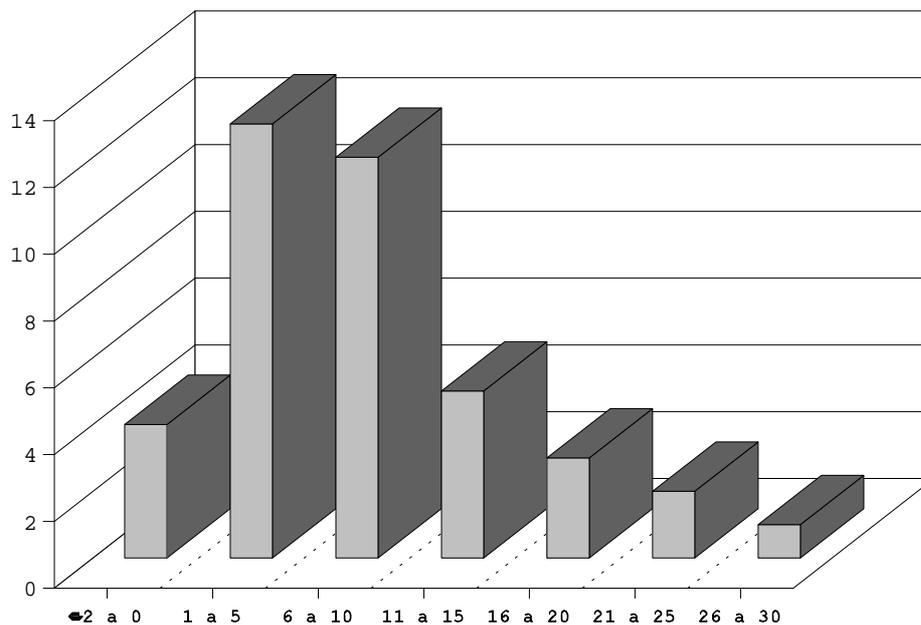
13. Dado que muchos países sobre los cuales se han publicado informes de casos graves de violación de los derechos humanos no contestaron el cuestionario, sería injusto hacer una evaluación de la actuación de un país

determinado en lo referente a protección o promoción de los derechos humanos de los migrantes, para no hablar ya de la invalidez científica de semejante evaluación. El análisis de los datos se limita a una comparación entre los países que contestaron los cuestionarios. Sus resultados no son válidos para una comparación universal ya que la mayoría de los países no respondieron.

14. Podría formularse la hipótesis de que los países cuyos gobiernos respondieron mostraron un cierto grado de sensibilidad y un sentido de responsabilidad ante los problemas de la violación de los derechos humanos de los migrantes. Al mismo tiempo, podría formularse otra hipótesis en el sentido de que entre los gobiernos que no respondieron al cuestionario se cuentan aquellos que están menos conscientes de los problemas de los derechos humanos de los migrantes o interesados por ellos.

15. Los resultados se presentan aquí sin referencia a países concretos. La utilidad de esta escala debe juzgarse por la medida en que muestra cómo se agrupan los países de un punto a otro de la escala. Muestra pues, dónde se sitúan la mayoría de los países en relación con la promoción y protección de los derechos humanos de los migrantes. Los resultados principales se presentan en el siguiente gráfico.

Número de países en las diversas categorías según su puntuación en una escala de protección de los derechos humanos



Fuente: Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas - Grupo de Trabajo Intergubernamental de Expertos en los Derechos Humanos de los Migrantes, 1998.

16. Este gráfico muestra unos resultados mediocres incluso entre los países cuyos gobiernos respondieron al cuestionario, en los cuales hemos supuesto un nivel más elevado de sensibilidad o interés por el problema que en los gobiernos que no respondieron al cuestionario.

17. Estos resultados, por muy limitados que sean, proporcionan una base empírica para detectar un grave problema, a saber, el contraste o contradicción que existe entre el interés y preocupación de los Estados Miembros por este problema y lo que están haciendo para resolverlo.

18. Además de los resultados presentados en el gráfico, puede deducirse otra base empírica que apoya esta afirmación de algunos resultados preliminares de una encuesta general realizada en 1998 por la Comisión de Expertos de la Organización Internacional del Trabajo. Hasta la primera semana del mes de agosto se habían recibido 77 respuestas. Treinta y seis de ellas indicaban la intención de no ratificar ni las convenciones de la Oficina Internacional del Trabajo ni las de las Naciones Unidas sobre esta materia. Sólo cinco indicaban que se estaba examinando la ratificación. Sólo un país había ratificado la Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares.

19. Estos hechos parecen estar en flagrante contradicción con la preocupación general ante el empeoramiento de los problemas de derechos humanos de los migrantes expresada por la Comisión de Derechos Humanos al aprobar la creación del Grupo de Trabajo en su resolución 1997/15.

20. La explicación de esta contradicción sólo puede ser provisional. Es obvio que exige una información más generalizable, incluso de los países cuyos gobiernos no muestran ningún interés en responder al cuestionario.

21. Del examen de la documentación relativa a los derechos humanos de los migrantes y de una interpretación de las respuestas y la falta de respuestas se desprende la necesidad de elaborar un marco conceptual de referencia mediante una nueva definición del problema de los derechos humanos de los migrantes en torno a la idea de la vulnerabilidad de los migrantes.

I. MARCO CONCEPTUAL DE REFERENCIA SOBRE LA VULNERABILIDAD DE LOS MIGRANTES COMO SUJETOS DE DERECHOS HUMANOS

22. La resolución de la Comisión de Derechos Humanos que creó un grupo de trabajo integrado por cinco miembros para estudiar el problema, reveló hasta qué punto los Estados Miembros estaban conscientes de una tendencia al empeoramiento de los derechos humanos de los migrantes en muchas partes del mundo.

23. En reuniones internacionales ³ y en resoluciones ⁴ se han manifestado otras señales de una preocupación cada vez mayor en la comunidad internacional ante la violación de los derechos humanos de los migrantes. La Organización Internacional del Trabajo inició los esfuerzos normativos

señalando a la atención de la comunidad internacional la creciente necesidad de una reglamentación para impedir la violación de los derechos humanos de los trabajadores migrantes, incluidos los trabajadores irregulares o indocumentados ⁵.

24. Uno de los factores más importantes que indujeron a la Comisión de Derechos Humanos a crear el grupo de trabajo sobre migraciones internacionales y derechos humanos fue el de "las crecientes manifestaciones de racismo, xenofobia y otras formas de discriminación y trato inhumano y degradante contra los migrantes en diferentes partes del mundo" (resolución 1997/15).

A. El problema

25. Combinando los elementos empíricos presentados en el gráfico con los derivados del examen de la documentación se deduce que a) existe un problema de derechos humanos de los migrantes de alcance mundial; b) tiene conciencia de este problema un importante número de gobiernos tanto de países de origen como de países de acogida; y c) los Estados Miembros han acordado normas internacionales con la intención de resolver o aliviar el problema ⁶. Así pues, surgen dos preguntas: ¿por qué el contraste entre lo que dicen y lo que hacen los gobiernos ante el problema de los derechos humanos de los migrantes? y ¿por qué se considera en general como un problema que va en aumento?

26. Un hecho fundamental es que la comunidad internacional, o más precisamente las Naciones Unidas o cualquier otra de las organizaciones intergubernamentales, no ha logrado establecer un mecanismo que pueda imponer un costo político o económico o algún otro costo importante a un Estado Miembro que registre cuadros de violaciones de los derechos humanos de los migrantes. El caso es que sigue existiendo un problema mundial de violación de los derechos humanos de los migrantes ⁷.

27. Se entiende que las recomendaciones del grupo de trabajo sobre los derechos humanos de los migrantes suponen la elaboración de una base aceptable para explicar los orígenes del problema. Esta tarea se facilitaría si se elaborase una definición viable del problema.

B. Premisas básicas

28. Las premisas básicas que se examinarán a continuación se refieren al concepto de vulnerabilidad de los migrantes como sujetos de derechos humanos. En su discurso pronunciado en la Universidad de Oxford en 1997, la Sra. Mary Robinson, Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, incluyó una noción de esos derechos que es fundamental para entender el concepto de vulnerabilidad en la forma en que se emplea en el presente informe. Dijo que "una enseñanza que tenemos que aprender y reflejar en nuestro enfoque es que los derechos tienen por esencia su calidad habilitadora" ⁸. Por consiguiente, se entiende aquí por vulnerabilidad la situación de falta de poder. Es fundamental en este enfoque conceptual

entender esa falta de poder como un fenómeno artificial o una condición impuesta a una persona por la estructura de poder de un país. Una premisa básica esencial del presente informe es que existe una vulnerabilidad estructural y otra cultural atribuida a los no nacionales, los extranjeros o los inmigrantes por los "nacionales" ⁹ de un determinado país. El carácter "estructural" se deriva de la existencia de una estructura de poder que muestra empíricamente que en toda sociedad nacional algunos tienen más poder que otros. El concepto de poder como factor que configura las relaciones sociales aquí utilizado es el definido por el sociólogo norteamericano Howard S. Becker que lo incluyó en su desarrollo teórico de la explicación de la conducta desviada:

La diferente capacidad de formular normas y aplicarlas a los demás son diferencias fundamentalmente de poder (legal o extralegal). Los grupos cuya posición social les proporciona armas y poder son los que mejor pueden conseguir que se cumplan sus normas. La distinción en cuanto al sexo, la edad, el origen étnico y la clase social está relacionada con las diferencias de poder, que explica las diferencias en cuanto al grado en que los grupos así distinguidos pueden formular normas para los demás ¹⁰.

29. Es preciso un mayor desarrollo de este enfoque sociológico de las diferencias de poder. El carácter cultural de la vulnerabilidad se deriva del conjunto de elementos culturales (estereotipos, prejuicios, racismo, xenofobia, ignorancia y discriminación institucional) con significados despectivos que tienden a justificar las diferencias de poder entre los "nacionales" y los no nacionales o los inmigrantes.

30. La combinación de a) las diferencias de poder basadas en una estructura en la que el inmigrante se encuentra en un nivel inferior que los nacionales; y de b) el conjunto de elementos culturales que lo justifican, tiene por resultado diversos grados de impunidad en caso de violación de los derechos humanos del migrante. Esta impunidad se convierte por tanto en una indicación empírica de la falta de poder del migrante, igual a su vulnerabilidad. Se entiende aquí por "impunidad" la ausencia de costos económicos, sociales o políticos del que viola los derechos humanos de un migrante.

C. ¿Qué se entiende por "vulnerabilidad"?

31. Las respuestas recibidas a las preguntas 2, 3 y 4 del cuestionario aportan una explicación del contraste existente entre la preocupación de un número creciente de países por la violación de los derechos humanos de los migrantes y la falta de medidas de los gobiernos en general y la ineficacia de las normas aprobadas por las Naciones Unidas y otros órganos internacionales normativos. No obstante, esta explicación sólo puede ser provisional, en tanto no se hayan estudiado más a fondo los países cuyos gobiernos no han respondido al cuestionario.

32. La cuestión de la vulnerabilidad de los migrantes tiene que entenderse en términos de su carácter social, sus causas y también sus consecuencias, con

el fin de ir más allá de lo que parece ser una situación de estancamiento. Existe un consenso creciente en que la vulnerabilidad de los migrantes es el factor asociado más habitualmente a los abusos cometidos contra sus derechos humanos. No obstante, no se ha estudiado suficientemente el origen o las causas de esa vulnerabilidad, lo que ha provocado una situación que Aristóteles denominó "en Arche aiteisthai" y que los romanos tradujeron como "petitio principii": en la argumentación sobre el problema de los derechos humanos de los migrantes se explica por su vulnerabilidad, condición propia de los que son víctimas de la violación de esos derechos ¹¹.

33. El presente capítulo del informe se centra en el carácter social de la vulnerabilidad de los migrantes como sujetos de derechos humanos. Primero se precisa una definición operativa: en el presente informe se entiende por vulnerabilidad la situación social de falta de poder atribuida a los individuos que reúnen determinadas características, que se considera se desvían de las atribuidas a las definiciones imperantes de "nacional". La vulnerabilidad es una condición social asociada a resultados de impunidad de los que violan los derechos humanos de los "etiquetados" ¹² como desviados de la norma.

34. Uno de los elementos más importantes de esta definición es que la vulnerabilidad no constituye una característica inherente a los individuos que emigran de su país de origen. De manera más precisa, la vulnerabilidad no es inherente a las características raciales, o a un país o un origen étnico, o a las condiciones de subdesarrollo del país o de la región de origen. La vulnerabilidad no es una condición que lleve consigo un inmigrante al país de destino, independientemente de la legalidad de su entrada o estancia en un país determinado. En este sentido, las causas de la vulnerabilidad no deben confundirse con las causas de la inmigración. En general, las migraciones internacionales, ya sean para encontrar trabajo o con fines de reunificación familiar, están de hecho provocadas por el juego de diversos factores presentes tanto en el país de origen como en el país de destino. Por consiguiente, puede decirse que las migraciones internacionales son en general el resultado de una combinación de causas endógenas y exógenas.

35. En cambio, la vulnerabilidad es una situación que surge como consecuencia de la interacción social de los extranjeros que entran en un país con los "nacionales". En este caso la vulnerabilidad es un fenómeno endógeno. Está relacionado fundamentalmente con la violación de los derechos humanos que se produce en el país de destino de un inmigrante. Es lo contrario del pleno respeto de los derechos humanos de los inmigrantes definido por la Declaración Universal de Derechos Humanos y las normas internacionales vigentes ¹³. En este sentido, empleando la noción de derechos humanos antes citada de la Alta Comisionada Robinson, la vulnerabilidad de los migrantes es lo contrario a su habilitación. Es decir, es un estado de inhabilitación.

36. Existe una importante diferencia entre el estado de vulnerabilidad de un individuo en su país de origen y el estado de vulnerabilidad de la misma persona en un país distinto del suyo. Una persona puede haber visto vulnerados sus derechos humanos como nacional en su país de origen.

El carácter jurídico de esta vulnerabilidad es diferente analíticamente del estado de vulnerabilidad de la misma persona en un país diferente. En el primer caso la vulnerabilidad suele definirse como un asunto interno que se refiere a la relación existente entre un nacional y su propio gobierno. En el segundo caso la vulnerabilidad es una cuestión internacional que se refiere a los derechos humanos de un extranjero en un país diferente del suyo propio.

37. Aunque en la comunidad internacional existe un consenso creciente en que la violación de los derechos humanos en un país, tanto por parte del gobierno como de agentes no gubernamentales del mismo país de las víctimas, es una cuestión que causa legítima preocupación a otros países u órganos internacionales, ocurre que, incluso en el caso de violaciones flagrantes de los derechos humanos de los ciudadanos por parte de sus gobiernos nacionales, muchos Estados Miembros han logrado imponer el argumento de que "se trata de un asunto interno" o de "una cuestión que incumbe a nuestra soberanía", cuando se presenta ante algún foro internacional una cuestión relativa a la violación de los derechos humanos en el propio país de la víctima. Por supuesto, es cuestionable hasta qué punto un gobierno nacional puede violar abiertamente los derechos humanos de sus ciudadanos y seguir pretendiendo que los asuntos internos no pueden recibir críticas de otros países o de fuentes internacionales. En el caso del apartheid las Naciones Unidas y la comunidad de naciones compartieron la opinión de que tales asuntos "internos" eran intolerables, y actuaron en consecuencia. Un país fue criticado en los foros internacionales por la violación de los derechos humanos de sus propios nacionales. Por otra parte, el principio de no intervención extranjera en los asuntos internos de un Estado soberano ha constituido una piedra angular de las relaciones internacionales y la base jurídica de la paz en la comunidad internacional. Lo importante en este caso es que resulta discutible hasta qué punto otros países u órganos internacionales pueden tratar legalmente la vulnerabilidad de las personas dentro de su propio país, al mismo tiempo que resulta difícil cuestionar que la "vulnerabilidad" de los inmigrantes sea una cuestión internacional. El hecho de no reconocer la diferencia existente entre el carácter interno de este tipo de vulnerabilidad y el carácter internacional de la vulnerabilidad de los inmigrantes y los extranjeros como sujetos de derechos humanos hace que la argumentación a favor de una definición o de soluciones del problema resulte tautológica.

38. El estado de vulnerabilidad de los derechos humanos de los inmigrantes y los extranjeros es, por definición, un asunto internacional que guarda relación con una obligación derivada del interés de un país de pertenecer a la comunidad internacional o de participar como miembro de ella. De manera más concreta, está relacionado con los principios convenidos por la comunidad de naciones como Declaración Universal de Derechos Humanos, en lo que se refiere a los ciudadanos de otros países. Estos derechos humanos son parte fundamental o la razón de ser de las Naciones Unidas. En el contexto del derecho internacional se considera que forma parte de las "responsabilidades del Estado" respetar, en su calidad de Estado Miembro, los derechos humanos de las personas como seres humanos, independientemente de su nacionalidad o país de origen. El pleno cumplimiento de la Declaración Universal de

Derechos Humanos es lo que en derecho internacional se entiende como responsabilidad del Estado en lo que respecta a la norma establecida por la Declaración Universal de Derechos Humanos, aceptada como responsabilidad jurídica que acompaña al hecho de ser aceptado como Estado Miembro de las Naciones Unidas. También es una responsabilidad del mismo tipo respecto de las reclamaciones legítimas del país de origen de los inmigrantes, o de los propios inmigrantes. Este pleno cumplimiento de la Declaración Universal equivaldría a la habilitación a que la Alta Comisionada Robinson aludía en su discurso de Oxford. El presente informe trata de la vulnerabilidad, que es lo contrario al pleno respeto de los derechos humanos.

D. Estructuración social de la vulnerabilidad

39. Esta noción de vulnerabilidad de los inmigrantes va acompañada de algunos supuestos y paradojas. La importancia de su significado práctico se deriva del hecho de que la vulnerabilidad de los inmigrantes es una estructuración social que puede desestructurarse, no sin antes haber entendido el proceso en que surge.

40. Por una parte existe un supuesto convencional de que los extranjeros y los inmigrantes no tienen o no deberían tener totalmente los mismos derechos que los nacionales. Por congruente que esto pueda haber sido con las normas internacionales en materia de soberanía, supone una diferencia, legitimizada por el Estado, entre extranjeros e inmigrantes y nacionales. Una de las consecuencias de esta diferencia es el poder. Tiene efectos prácticos cuando un nacional quiere transferirla a un contexto social más amplio que el aludido en el texto de la diferencia jurídica. En la vida real esto sucede en contextos de interacción social del nacional con el extranjero o el inmigrante, cuando entre ambos surge un conflicto de intereses real o considerado como tal. Un Estado concreto quizá no admita una conducta discriminatoria contra los extranjeros o inmigrantes por parte de sus nacionales pero la distinción que efectúa a favor de estos últimos concediéndoles derechos que los primeros tienen limitados puede ser elaborada o transformada socialmente como base para una diferencia de poder. De hecho, el nivel inferior se atribuye al extranjero o inmigrante.

41. Existen por supuesto muchos grados en los que esa condición inferior se atribuye socialmente al extranjero o inmigrante. Las preferencias o protecciones concedidas por el Estado a sus nacionales frente a los extranjeros se entienden generalmente como partes legítimas de la cuestión de la soberanía. No se basan en algo abstracto. En general, están enraizadas en la historia nacional. A veces estas preferencias y protecciones se relacionan con ideologías o tradiciones o con un conjunto de determinados acontecimientos internacionales definidos y enseñados sobre la base de las respectivas historias nacionales, como por ejemplo guerras o cualquier otro caso de dominio de un país por otro. Por ejemplo, por legítimo que sea el derecho soberano de un país a seguir principios de jus sanguinis para atribuir la nacionalidad, estos principios establecen una diferencia que puede ser aprovechada indebidamente por nacionales hasta el extremo de violar los derechos humanos de los inmigrantes.

42. Observando los diferentes tipos de abusos contra los derechos de los inmigrantes comunicados en algunas de las respuestas de las organizaciones no gubernamentales (véase los anexos), especialmente el caso del tráfico de mujeres migrantes o de trabajadores domésticos migrantes en situación irregular, los trabajadores agrícolas migrantes en esa situación y los migrantes que son víctimas de tráfico, cabe avanzar una hipótesis, derivada lógicamente del marco conceptual de referencia en el que aquí se entiende el concepto de vulnerabilidad. A saber, que la vulnerabilidad atribuida a los migrantes como sujetos de derechos humanos puede asociarse con el bajo costo de los servicios o del trabajo que proporcionan, lo que a su vez está relacionado con la demanda de trabajadores de esta clase existente en los países receptores y que a su vez se relaciona con el aumento del número de emigrantes observado actualmente. La circularidad virtual del proceso sugerido en esta secuencia tiene numerosas consecuencias. A efectos del presente informe sólo tiene que determinarse una consecuencia, a saber, si cuando la vulnerabilidad de los inmigrantes se reduce, cuanto más se acerque a cero más probable será que aumente el costo de los servicios o el trabajo proporcionado por los migrantes en los países receptores. De ser así, lo más probable es que se reduzca la demanda de esta categoría de personas y que se desaliente la emigración económica.

E. De la vulnerabilidad a los derechos humanos como habilitación

43. Lo dicho más arriba no significa que el derecho soberano de un país a determinar quién pueda entrar en su territorio nacional origine violaciones de los derechos humanos. Tampoco significa que los extranjeros y los inmigrantes deban tener todos los derechos que tienen los nacionales, incluido el derecho de voto. Significa explicar el carácter sociológico de la vulnerabilidad de los inmigrantes, con el fin de resolver la contradicción existente entre las expresiones de profunda preocupación de un creciente número de países acerca de lo que se considera como el aumento del número de violaciones de los derechos humanos de los migrantes y lo que los países hacen realmente a este respecto.

44. La noción de vulnerabilidad aquí empleada se aparta de la noción de que los privilegios o la protección que concede legítimamente el Estado a sus nacionales excluyen lógicamente a los no nacionales. Independientemente de cualquier intento discriminatorio por parte del poder legislativo de un Estado, los privilegios o la protección a favor de sus nacionales excluye por definición a los no nacionales. Esta exclusión, que es fundamentalmente legítima, sienta las bases para una diferencia de poder entre el nacional o el no nacional, que a su vez puede convertirse en una fuente de abuso objetivo de poder contra los excluidos.

45. Surge una paradoja cuando un Estado, en el ejercicio legítimo de sus derechos soberanos, distingue entre nacionales y no nacionales, creando como consecuencia diferencias de poder entre ambos. Al mismo tiempo, el Estado se compromete, ante la comunidad de naciones a defender los derechos humanos de los que carecen de poder como consecuencia de esa distinción legal. Aparece una contradicción cuando, por una parte, los nacionales potenciados por esta distinción legal, en sus relaciones con no nacionales, llevan dicha

distinción a un nivel social más amplio que el que se pretendía en la propia distinción legal. Al mismo tiempo, el propio Estado dice a los nacionales que los no nacionales tienen derechos humanos que limitan el poder que aquellos pueden ejercer sobre éstos. Un Estado Miembro se enfrenta al reto de cómo conciliar el derecho soberano a conceder un privilegio o establecer una medida de protección a favor de sus nacionales frente a los no nacionales, y al mismo tiempo cumplir las normas internacionales de derechos humanos aplicables a los inmigrantes. En teoría no debería haber contradicciones entre el derecho soberano del Estado de proteger a sus propios nacionales frente a los extranjeros e inmigrantes y la protección de los derechos humanos de estos últimos por parte del Estado. No obstante, se considera a menudo que para que uno gane el otro tiene que perder.

46. Los que creen que conceder derechos humanos a los inmigrantes, en especial a los que se encuentran en situación irregular, va en detrimento de los derechos de los nacionales o los principios de legalidad, tienden a reforzar la idea de una diferencia de poder que acaba admitiendo la impunidad en caso de la violación de los derechos humanos de los inmigrantes. Un principio básico de los derechos humanos es que el hecho de entrar en un país distinto del propio violando las leyes de inmigración del país no supone la pérdida de los derechos humanos del "inmigrante en situación irregular". Tampoco suprime la obligación de un Estado Miembro de protegerlos. Si este principio de derechos humanos se aplica a los prisioneros de guerra y también a los peores criminales, no es lógico, a no ser que se aplique la lógica de la fuerza bruta, desposeer a los inmigrantes en condición irregular de sus derechos humanos, alegando que su entrada o estancia en un país vulnera las leyes de inmigración.

47. El entendimiento del aparente dilema entre el derecho de los nacionales a ser protegidos por su Estado y la obligación jurídica o moral de un Estado de proteger los derechos humanos de los extranjeros y los inmigrantes puede conseguirse entendiendo las diferencias de poder existentes en la configuración de las interacciones sociales de los nacionales con los inmigrantes. Los sociólogos han tratado de entender de qué manera las diferencias de poder configuran las relaciones sociales.

48. En toda sociedad existen numerosas fuentes de poder que en general no están distribuidas por igual entre sus miembros. Sea cual fuere el grado de desigualdad existente como consecuencia de esa distribución desequilibrada o sesgada en la práctica de las fuentes de poder, lo cierto es que algunos tienen más poder que otros ¹⁴.

49. Las personas que tienen más poder tienden a mantener normas y valores que perpetúen cualquier sistema de distribución del poder que haya establecido diferencias a su favor. La perpetuación de normas y valores en cualquier sociedad tiene que ver con la perpetuación de una estructura de poder. Esta perpetuación de las normas y valores incluye la definición social del que se desvía de ellas. Ello se convierte en una importante función en tanto en cuanto lo que se considera desviación supone un reto, cuando no una amenaza, para el sistema de normas y valores existente. Es decir, aquellos que se considera se desvían o se quedan al margen de esas normas y valores quedan

definidos socialmente como personas desviadas, desde la perspectiva de los interesados en que la conducta social se desarrolle de conformidad con las normas y valores establecidos.

F. "Etiquetado" de los inmigrantes como "desviados"

50. La definición social de desviado supone un proceso virtual de calificación de las personas así definidas. Este proceso no supone en general un mero ejercicio del poder. Suele suponer la existencia de un contexto normativo de legitimación del proceso de "etiquetado" y el ejercicio del poder por medio de funcionarios legitimados para hacer cumplir la ley. En definitiva, la definición social de persona desviada supone una diferencia de poder entre los que definen como tales a determinadas personas y las así calificadas ¹⁵.

51. En el contexto social de la vida diaria, las personas se relacionan con otras con las que consideran que comparten básicamente un determinado contexto de normas y valores. Este es el significado dado por Max Weber a su concepto de Gemeinter Sinn ¹⁶, o por Alfred Schuttz a su noción de intersubjetividad como cemento de las interacciones sociales mutuamente significativas, o por Bourdieu a su concepto de manera de ser como componente esencial de las relaciones sociales. Es decir, el entendimiento compartido culturalmente de una acción, un gesto o una expresión simbólica emitida en un modelo e intercambiada por agentes en el contexto de su interacción social. En este caso el significado intersubjetivo o compartido culturalmente por los miembros de una comunidad define quién es miembro de la comunidad y cómo se reconoce a quien no lo es. Cuando una persona encuentra a otra que no se ajusta a esta manera de ser o a ese entendimiento compartido, ya sea por su apariencia inusual o "diferente", o debido a que emplea otro medio de comunicación, puede iniciarse un proceso de "etiquetado". Es más probable que el que tiene más poder proceda a etiquetar al otro. Esto puede tener o no consecuencias sociales. El "etiquetado" se entiende como un proceso social, lo que supone un contexto histórico en el que una estructura de poder y el sistema de valores y normas que lo sustenta evolucionan desde formas elementales hasta otras más complejas de lo que Weber denomina "autoridad legítima" ¹⁷. No obstante, en la vida de todos los días supone siempre una interacción social entre el que etiqueta a otro como "desviado" y el así etiquetado. El etiquetado de una persona supone cierto ejercicio de poder. Puede ser un poder legítimo apoyado por las normas y valores mantenidos por el Estado, pero puede ser un abuso de ese poder.

52. Si se acepta la premisa derivada de la teoría del etiquetado de que éste supone un contexto social basado en diferencias de poder ¹⁸, la vulnerabilidad de las personas que tengan determinadas características, reales o percibidas, sería igual a la probabilidad de no tener el poder de oponerse a las personas que ponen la etiqueta de "desviado". Dicho de otro modo, la vulnerabilidad de los migrantes es igual a la probabilidad de carecer suficientemente de poder en otro país para ser etiquetado como desviado por los "nacionales". Éstos consideran que el inmigrante no se ajusta en su apariencia o conducta al sistema de normas y valores prevaecientes sobre el que se basa la definición social de "nacional".

53. La importancia de entender el proceso social por el que se atribuye un estado de vulnerabilidad a los emigrantes guarda relación con una definición clara del problema para los que se preocupan por la violación de los derechos humanos de los migrantes internacionales y de un entendimiento ajustado a la realidad de las soluciones posibles.

54. En este caso lo más importante es lo mismo que en el de muchas otras normas que reflejan preocupaciones compartidas internacionalmente de los Estados Miembros acerca de un problema de derechos humanos, concretamente, cómo hacer cumplir las normas de las Naciones Unidas. En el caso de los migrantes internacionales el problema no reside en la falta de normas de ese nivel. El problema es de voluntad política, como se reconoció en una reciente conferencia internacional sobre el tema en lo que respecta a la notable falta de ratificaciones del conjunto de normas más general a este respecto aprobado en 1990 por la Asamblea General, a saber, la Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares. En dicha Conferencia, un documento oficial de la OIM llegaba a la conclusión siguiente:

Sin embargo, no es posible pasar por alto las realidades políticas. Muchos países se oponen al reconocimiento y la protección de los trabajadores clandestinos y en situación irregular. El resurgimiento reciente de la xenofobia y el racismo ha conducido a sentimientos contrarios a los inmigrantes, lo que significa que los gobiernos son extremadamente prudentes en esta esfera ¹⁹.

55. No debería permitirse que las "realidades políticas" a que se alude en la declaración de la OIM abrieran un terreno de hipocresía entre las preocupaciones públicas de los Estados Miembros por la reciente tendencia a violar los derechos humanos de los migrantes y las inquebrantables negativas a ratificar las normas de las Naciones Unidas aprobadas para luchar contra esas tendencias.

56. Una ventaja de aplicar la "teoría del etiquetado" para explicar la situación de vulnerabilidad de los migrantes en los países receptores es que los mismos supuestos de ese marco teórico pueden conducir a una conclusión lógica que indique el camino hacia una solución. Si la vulnerabilidad de los migrantes significa falta de poder, la premisa analítica que debe seguirse para tal fin es que lo contrario tiene que ser su habilitación. No obstante, para ello tiene que tenerse en cuenta lo que en la declaración de la OIM se entiende por "realidades políticas", contrarias a esa habilitación. Esto significa que independientemente de lo que signifique la habilitación de los migrantes, ésta tiene que ajustarse a la realidad.

57. Antes de eso, debe agregarse alguna precisión al planteamiento del problema considerado anteriormente, definido como la vulnerabilidad de los migrantes. Ahora bien, hay otro problema concomitante al de la vulnerabilidad, que es la disparidad entre a) la preocupación manifiesta por la violación de los derechos humanos de los migrantes por los Estados Miembros, y b) la negativa de facto a aceptar la aplicación forzosa de normas no ratificando los respectivos instrumentos de las Naciones Unidas.

La disparidad entre a) y b) forma parte integrante del problema fundamental entendido como la vulnerabilidad de los migrantes.

58. Existe una importante distinción analítica entre ambos problemas. Una condición necesaria para la creación y aplicación de medidas directas sobre la vulnerabilidad de los migrantes supone un proceso interno de adopción de decisiones por los Estados Miembros individualmente. En cambio, una condición necesaria para la reducción o superación de la disparidad entre a) y b) anteriores supone un mecanismo internacional, creado de conformidad con las normas convencionales de decisión de las Naciones Unidas.

59. El primer caso puede ilustrarse por los países que han promulgado una legislación para dotar a los inmigrantes de medidas para protegerse contra las violaciones de sus derechos humanos. Así ocurre, por ejemplo, en los países que han concedido el derecho de voto a los inmigrantes en elecciones municipales (España, Suecia, Portugal; véanse los anexos). Estos casos muestran un nivel relativamente alto de compromiso de ciertos países, en el ejercicio de su soberanía respectiva, de conceder a los inmigrantes derechos y atribuciones en un grado considerable de los que de otro modo carecerían.

60. Lamentablemente, no hay correlación entre la gravedad de la clase de violaciones de los derechos humanos de los inmigrantes y el interés expresado por algunos países en combatir esas violaciones. La mayoría de las veces existe un compromiso ratificado de esos países con normas internacionales en virtud del cual no deben permitir esa clase de violaciones de derechos humanos contra inmigrantes/extranjeros. Cada vez es mayor el consenso en el sentido de que esas violaciones se agravan en muchas partes del mundo. Por consiguiente, no hay otra manera de hacer algo eficaz para combatir esa tendencia que alguna presión de la comunidad internacional sobre los países en que tienen lugar actualmente graves violaciones de los derechos humanos de los inmigrantes.

61. La disparidad entre a) y b) no es probable que desaparezca con la creación de más normas internacionales sobre la violación de los derechos humanos de los migrantes. Es preciso hacer algo más afirmativo que lo realizado hasta ahora por la comunidad internacional para reducir esa disparidad, quizá algo a un nivel inferior a lo que pueda producir resistencia a la ratificación de las normas existentes. Las normas internacionales vigentes para combatir las violaciones de los derechos humanos de los migrantes, que los países se niegan a ratificar, han dado lugar a una situación inextricable. Si se quiere elaborar un mayor número de normas, necesarias para paliar un problema, en que están de acuerdo cada vez más países, hace falta alguna acción internacional. Al parecer, el problema reside en que los Estados Miembros que han aprobado alguna disposición para abordar el problema de las violaciones de los derechos humanos de los migrantes no se muestran dispuestos a tomar medidas tan trascendentales como las que se derivan de las normas internacionales propuestas. Cada vez es más manifiesto que debe hacerse algo nuevo y distinto a nivel internacional para romper el círculo vicioso.

62. Al parecer, la comunidad internacional tiene el reloj de la mundialización en marcha contra sus objetivos de paz y racionalidad al permitir que se mantenga ese círculo vicioso. Entretanto, aumenta sin cesar el número de personas que componen las corrientes migratorias en el mundo entero. Es tan grande la probabilidad de que ese fenómeno migratorio se convierta en uno de los mayores desafíos para la estabilidad de las relaciones internacionales del siglo XXI que resulta inquietante. Una vez más vienen al caso las palabras de la Alta Comisionada Mary Robinson, quien dijo "las violaciones de los derechos humanos de hoy son las causas de los conflictos de mañana" ²⁰. Sería un error atribuir ese problema únicamente a las causas "exógenas" de las tasas de crecimiento demográfico y el subdesarrollo de los países de envío.

63. Una respuesta racional a los problemas derivados del aumento de las corrientes migratorias en el mundo entero puede basarse en la vulnerabilidad de los inmigrantes como sujetos de derechos humanos ²¹. La acción concertada en las Naciones Unidas para reducir la vulnerabilidad de los migrantes mediante un plan de acción afirmativa puede conducir a la posibilidad de gestionar mejor las corrientes migratorias relacionadas con aspectos económicos.

64. Esto no quiere decir que deba renunciarse a los actuales esfuerzos para conseguir la ratificación de normas internacionales existentes como los Convenios Nos. 97 y 143 de la OIT y la Convención sobre los derechos de los trabajadores migratorios de 1990, sino que, mientras se alcanza el objetivo de lograr un suficiente número de ratificaciones de esos instrumentos, debería crearse un mecanismo intermedio para llegar a una solución, reconociendo debidamente las "realidades políticas" a que se hace referencia en la conclusión de la OIT citada anteriormente. El problema de los derechos humanos de los migrantes internacionales, conforme se conceptualiza aquí, no es la falta de normas. Según palabras de la Alta Comisionada Robinson, "el trabajo normativo se ha realizado en gran medida. Se dispone de normas internacionales sobre derechos humanos. La tarea que nos incumbe a todos, con el nuevo impulso que nos dan los temas en que nos concentraremos el año próximo, será aplicarlas" ²². Sobre este asunto, es menester consultar con los miembros del grupo de trabajo en cuanto al mecanismo de las Naciones Unidas que debe recomendarse en nuestro informe final.

II. LA CUESTIÓN DE LOS OBSTÁCULOS

65. Una parte importante del mandato del grupo de trabajo, según figura en la resolución 1997/15 del 53º período de sesiones de la Comisión de Derechos Humanos es reunir información acerca de "los obstáculos que se oponen a la protección plena y eficaz de los derechos humanos de los migrantes". La finalidad de las preguntas 2, 3 y 4 del cuestionario era conocer esos obstáculos. Hay una amplia variedad de respuestas, que se reflejan en el gráfico del párrafo 15. La mayoría de las respuestas van desde el establecimiento de programas gubernamentales concebidos concretamente para proteger derechos humanos de los migrantes con carácter permanente, como la creación de los "grupos beta" en México ²³, hasta la creación de fondos

públicos destinados expresamente a ayudar y proteger a los inmigrantes/extranjeros, la creación de institutos para el estudio del racismo y la xenofobia contra las inmigrantes (Bélgica), la creación y financiación de programas de información y educación del público para combatir los prejuicios y los estereotipos contra los inmigrantes/extranjeros (España), estadísticas sobre incidentes de xenofobia o racismo contra ellos (el Reino Unido, Alemania y Francia), y la creación de oficinas estatales de alto nivel que se ocupan concretamente de las necesidades de los migrantes y de sus derechos humanos (Portugal). Merece la pena señalar que en la mayoría de las respuestas de los gobiernos sólo figuran cambios legislativos en favor de los derechos humanos de los inmigrantes, sin ninguna indicación sobre su eficacia o prácticas de aplicación. El nivel de compromiso para proteger los derechos humanos de los migrantes según esos cambios legislativos varía considerablemente, desde el establecimiento de derechos constitucionales específicamente para migrantes (Turquía), hasta la concesión del derecho de voto en elecciones municipales a los inmigrantes ²⁴ y meras declaraciones en favor de los derechos humanos de los inmigrantes.

66. Es comprensible que, en las respuestas a nuestro cuestionario, los gobiernos no sean más concretos en sus referencias a "obstáculos" para la plena protección de los derechos humanos de los migrantes. Una razón de que los miembros del grupo de trabajo decidieran no formular preguntas en forma directa es el potencial autoincriminatorio de tales preguntas. Sin embargo, la mayoría de los países que respondieron al cuestionario informaron sobre algunas acciones para fomentar la integración de los inmigrantes en su economía y en su sociedad ²⁵. En esas acciones o programas gubernamentales en favor de los inmigrantes se habla indirectamente de los "obstáculos" a que se alude en el mandato del grupo de trabajo ²⁶. Puede decirse que, cualesquiera que sean los obstáculos a la plena protección de los derechos humanos de los migrantes, probablemente estén vinculados con el interés de quienes se benefician de la disponibilidad del bajo costo laboral que representan los inmigrantes. Así se ha reconocido en algunas resoluciones de las Naciones Unidas. Esas personas suelen ser las mismas que se benefician de las diferencias de poder a causa de los bajos sueldos y las malas condiciones de trabajo que suelen caracterizar la participación de los inmigrantes en los mercados laborales de los países receptores ²⁷. El interés de esos empleadores de inmigrantes es mantener las condiciones estructurales que permiten disponer de esa mano de obra de bajo costo. De ahí el mantenimiento de las condiciones que originan su vulnerabilidad como sujetos de derechos humanos.

67. Si existe un interés de los empleadores de inmigrantes, el poder que utilizan para fomentar ese interés equivale al necesario para mantenerlo como obstáculo de facto a la mejora de la situación de los derechos humanos de los inmigrantes.

CONCLUSIONES

68. De la premisa fundamental del análisis que aquí se hace de que la vulnerabilidad de los inmigrantes equivale a una privación virtual de sus derechos humanos, se infieren las siguientes conclusiones: a) que esa privación se sustenta socialmente en un contexto de estructura de poder de facto; b) que esa privación es una condición necesaria para utilizar a los migrantes como proveedores de una demanda de "servicios" o trabajo de migrantes ilegítima, pero real, y a veces masiva. Por el término "servicios" se entiende aquí el tráfico de mujeres y/o niños migrantes para la prostitución en los países receptores (para más explicaciones sobre este punto, véanse los anexos); c) que la existencia de esa demanda de facto en los países receptores es en sí una manifestación de poder de los delincuentes que intervienen en el tráfico de migrantes, que actúan como agentes y/o proveedores del mercado de servicios de mujeres objeto de tráfico; d) que el caso de inmigrantes como fuerza de trabajo para actividades legítimas en los países receptores difiere del caso de inmigrantes para "servicios" ilegítimos. Esto se debe sobre todo a que las demandas laborales de inmigrantes en el país receptor suele soportarlas el poder legítimo de los empleadores de esos inmigrantes en la estructura de poder en que operan los mercados laborales internacionales en que intervienen inmigrantes (para más explicaciones sobre este punto, véanse los anexos).

69. Esto no quiere decir que las estructuras de poder de los países receptores donde el tráfico de mujeres y niños migrantes o la contratación de inmigrantes, en particular indocumentados, sean puramente endógenas, ni que no haya responsabilidades de los gobiernos de los países de origen de los inmigrantes en el funcionamiento de esos mercados internacionales de facto de "servicios" o mano de obra barata de inmigrantes. La importancia del análisis que aquí se sugiere reside en la necesidad de desmontar conceptualmente el proceso de construcción social de la vulnerabilidad de los migrantes, una vez aceptado esto como problema de derechos humanos. La resistencia de un elevado número de países a ratificar normas de derechos humanos de la OIT y de las Naciones Unidas en beneficio de los inmigrantes no es un fenómeno natural. Es el resultado de intereses reales y concretos apoyados por fuentes de poder reales y concretas, en beneficio de personas reales y concretas a las que se deben los obstáculos para la plena aplicación de esas normas de derechos humanos. Es evidente que la incapacidad de los gobiernos para hacer cumplir la Declaración Universal de Derechos Humanos, en la medida en que sus normas se aplican a los inmigrantes internacionales, hace a éstos vulnerables como sujetos de derechos humanos y beneficia a quienes están interesados en el mantenimiento de afluencias migratorias de extranjeros con derechos nulos o mínimos, cuya explotación es concomitante a su impotencia. Es menos evidente la colusión real o aparente de sentimientos xenófobos y racistas de miembros de las sociedades receptoras, con la inacción de gobiernos, en lo que respecta, por ejemplo, a la ratificación de los instrumentos normativos de derechos humanos de migrantes internacionales, y con el interés de quienes se benefician de las entradas de inmigrantes en situación irregular o indocumentados.

70. De este razonamiento se deriva una triple conclusión lógica: a) cuanto más nula es la actuación de los gobiernos nacionales para aplicar normas de derechos humanos sobre inmigrantes, mayor es la vulnerabilidad de los inmigrantes, b) mayor la impunidad de los violadores de sus derechos humanos, y c) mayor la necesidad de que las Naciones Unidas se ocupen de la vulnerabilidad de los migrantes internacionales como sujetos de derechos humanos.

71. El punto c) de las conclusiones requiere más explicaciones. En la medida en que hay pruebas empíricas de la resistencia de un considerable número de gobiernos nacionales a ratificar instrumentos normativos de las Naciones Unidas y/o de la OIT en favor de los derechos humanos de los migrantes internacionales, cabe suponer que habrá poco o ningún progreso en el proceso interno de los países para mejorar las condiciones de vulnerabilidad de los migrantes internacionales en ellos. Esto es particularmente importante en los casos de países receptores cuyos gobiernos nacionales han expresado preocupación en foros internacionales por la protección y el fomento de los derechos humanos de los migrantes internacionales. En tales circunstancias, es lógico suponer que una función más afirmativa de las Naciones Unidas y un apoyo más perceptible de esa función de las organizaciones no gubernamentales en el combate contra la vulnerabilidad de los migrantes internacionales son la única manera de superar el estancamiento aparentemente más amplio que se sugiere en las conclusiones de los estudios de la OIT y de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas citadas en este informe sobre la aplicación de normas internacionales de derechos humanos a esos migrantes.

72. De una cosa podemos estar seguros: de que el número de migrantes internacionales que circulan por el mundo entero aumentará forzosamente. Esta tendencia, y los problemas de su vulnerabilidad como sujetos de derechos humanos que se tratan en el presente informe, implica un espectro de inestabilidad y conflicto que será uno de los problemas más graves del siglo XXI, y que afectará negativamente a las relaciones pacíficas en la comunidad de naciones.

1/ El párrafo 3 de la parte dispositiva dice lo siguiente: "Decide establecer, dentro del nivel presupuestario global aprobado para el bienio actual, un grupo de trabajo integrado por cinco expertos intergubernamentales, nombrados sobre la base del principio de una representación geográfica equitativa tras celebrar consultas con los grupos regionales, para que se reúna durante dos períodos de cinco días antes del 54º período de sesiones de la Comisión, con el siguiente mandato: a) reunir toda la información relevante de los gobiernos, de las organizaciones no gubernamentales y de otras fuentes pertinentes, acerca de los obstáculos que se oponen a la protección plena y eficaz de los derechos humanos de los migrantes; b) elaborar recomendaciones para fortalecer la promoción, la protección y el ejercicio de los derechos humanos de los migrantes".

2/ En la primera reunión del Grupo de Trabajo, celebrada en noviembre de 1997, se decidió preparar un cuestionario que recabara de los gobiernos y organizaciones no gubernamentales y organizaciones intergubernamentales información cuantitativa y cualitativa acerca de la situación en materia de derechos humanos de los migrantes. El Secretario General envió en diciembre de 1997 ese cuestionario a los gobiernos, los órganos competentes de las Naciones Unidas, los organismos especializados y las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales. Pese al escaso tiempo de que disponían esos encuestados (menos de dos meses), respondió un número sin precedentes de gobiernos (38) y de organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales (16).

3/ En la página 1 del informe final de la Mesa Redonda de Ferney-Voltaire sobre el respeto efectivo de los derechos humanos y la dignidad de los migrantes: nuevas necesidades y respuestas, organizada en 1996 por el Instituto Internacional de Derecho Humanitario y la Organización Internacional para las Migraciones, se dice: "Muchos migrantes se enfrentan hoy día con situaciones en que la protección de sus derechos humanos es mínima o nula. Entre los grupos particularmente vulnerables se encuentran las mujeres migrantes, las víctimas del tráfico y los que están indocumentados".

4/ Durante su período de sesiones de 1998, la Comisión de Derechos Humanos aprobó las siguientes resoluciones: 1998/15, "Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares"; 1998/16, "Los migrantes y los derechos humanos"; 1998/17, "La violencia contra las trabajadoras migratorias"; 1998/26, "Racismo, discriminación racial, xenofobia y formas conexas de intolerancia", así como la resolución 1998/10 de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías.

5/ Algunas de las fuentes normativas más conocidas: el Convenio de la OIT relativo a los trabajadores migrantes (Nº 97) de 1949 y el Convenio de la OIT sobre las migraciones en condiciones abusivas y la promoción de la igualdad de oportunidades y de trato de los trabajadores migrantes (Nº 143) de 1975. La última reunión tripartita de expertos sobre las actividades futuras de la OIT en materia de migración tuvo lugar en 1997; para ella la OIT preparó un documento de trabajo con el título: "Protecting the Most Vulnerable of Today's Workers". Entre las publicaciones recientes sobre la labor de la OIT acerca de la cuestión de los trabajadores migrantes figuran: W. R. Bohning, Employing Foreign Workers: A Manual on Policies and Procedures of Special Interest to Middle and Low Income Countries (1996); M. I. Abella y M. A. Abrera-Mangahas, Sending Workers Abroad: A Manual for Low and Middle-Income Countries (1997) y R. Billsborrow, G. Hugo y H. Zlotnik, International Migration Statistics: Guidelines for Improvement of Data Collecting Systems (1997).

6/ Las normas internacionales más importantes específicamente aplicables a los derechos humanos de los migrantes son: el Convenio Internacional de Derechos Civiles y Políticos (aprobado por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI) de 16 de diciembre de 1966, que entró

en vigor el 23 de marzo de 1976); la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (aprobada por la Asamblea General en su resolución 39/46 de 10 de diciembre de 1984, que entró en vigor el 26 de junio de 1987); el Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión (aprobado por la Asamblea General en su resolución 43/173, de 9 de diciembre de 1988). La norma más amplia (que no ha entrado en vigor) es la Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares (aprobada por la Asamblea General en su resolución 45/158, de 18 de diciembre de 1990).

7/ La Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías, en su resolución 1998/10, afirma en uno de los párrafos de su preámbulo que está "profundamente preocupada por los fenómenos del racismo extremo, xenofobia e intolerancia violenta, que van en aumento y que afectan, en particular, a los trabajadores y las trabajadoras migratorios y sus familias".

8/ Robinson, Mary, Human Rights, N° 1 (invierno) 1997/1998, pág. 6.

9/ Esta palabra se utiliza en su connotación sociológica. Es decir, el conjunto de características de una persona que la sociedad "nacional" reconoce para definir al "nacional" frente al no nacional, un extranjero o un inmigrante.

10/ Becker S. Howard, Outsiders; Studies in the Sociology of Deviance, Nueva York, N.Y.: The Free Press, 1968, págs. 17 y 18.

11/ El ejemplo siguiente pretende aclarar los límites del razonamiento que remite a la vulnerabilidad de los migrantes el problema de la violación de sus derechos humanos, sin hacer referencia a su causa. La resolución 1998/10 de la Subcomisión de Prevención de Discriminación y Protección a las Minorías dice lo siguiente:

"Reafirmando que el trato degradante que se da a los trabajadores migratorios en algunas partes del mundo los ha convertido en uno de los grupos más vulnerables en el mundo actual",

lo que equivale a tratar de resolver un problema de salud atacando sus síntomas.

12/ Howard S. Becker desarrolló el supuesto sociológico de que la desviación (conductas o agentes que se considera se desvían de las normas aceptadas socialmente) es lo que la gente cataloga de tal. Véase, Outsiders: Studies in the Sociology of Deviance, Toronto, Ontario (Canadá); Free Press of Glencoe, 1963. Becker dijo que en un contexto sociológico "etiquetar" a una persona como desviada es un acto de poder al amparo del supuesto de las diferencias de poder que caracterizan la estructura de toda sociedad.

13/ Recientemente, la Organización Internacional para las Migraciones examinó las principales fuentes de las normas destinadas específicamente a los migrantes internacionales. En un documento oficial, publicado en inglés con el título "IOM and Effective Respect for Migrants Rights" presentado en la Mesa Redonda sobre el respeto efectivo de los derechos humanos y la dignidad de los migrantes: nuevas necesidades y respuestas (9 a 11 de febrero de 1996), se determinaron los siguientes "derechos fundamentales de los migrantes": derecho a la vida; prohibición de la esclavitud y la trata de esclavos; prohibición de la tortura u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes; prohibición de la detención arbitraria prolongada; prohibición de la discriminación racial sistemática; derecho a la libre determinación; derecho de los detenidos a un trato humano; prohibición de medidas penales retroactivas; derecho a la igualdad ante la ley; derecho a la no discriminación; derecho a salir del país y a regresar al propio país y principio de no devolución.

Con arreglo a esta lista, la OIM afirma que esos derechos son válidos para todas las personas y, por consiguiente, para todas las categorías de migrantes, ya sean laborales o económicos, refugiados, personas desplazadas u otros. En realidad esta clasificación no es necesaria para poder gozar de esos derechos. Todas las personas implicadas en el proceso migratorio, incluidas las que se encuentran en las "zonas grises" de la migración, tienen garantizados esos derechos (págs. 11 y 12).

14/ Una premisa básica de la teoría del etiquetado de Becker puede encontrarse en las palabras siguientes: "Los grupos sociales crean desviaciones estableciendo las normas cuya infracción constituye una desviación y aplicándolas a personas concretas a las que se califica de intrusas. Desde este punto de vista, la desviación no es una cualidad del acto que comete una persona sino una consecuencia de la aplicación por otros de normas y sanciones a un "infractor". La persona desviada es aquella a la que se ha aplicado con éxito esa etiqueta. La conducta desviada es la de las personas así calificadas". Becker, Outsiders, pág. 9.

15/ El párrafo siguiente alude de manera muy elocuente a la aplicación de la teoría del etiquetado a los inmigrantes: "En el análisis de Hughes hay otro elemento que podemos aplicar con provecho: la distinción entre la condición de amo y de subordinado. En nuestra sociedad, como en las demás, algunas condiciones superan a las demás y tienen cierta prioridad. La raza es una de ellas. La pertenencia a la raza negra, tal como se define socialmente, tendrá mayor importancia que otras consideraciones sociales en la mayoría de casos. El hecho de ser médico, o de clase media, o mujer, no impedirá ser tratado ante todo como negro, quedando en segundo lugar esas otras consideraciones. La condición de desviado (que depende del tipo de desviación) corresponde a ese tipo de relación de amo y subordinado. Se recibe esta condición como resultado de la infracción de una norma y esa identificación resulta más importante que la mayoría de las demás. La primera identificación será la de desviado y las demás vendrán después. Surge la pregunta: "¿qué tipo de persona puede romper una norma tan importante?" Y la respuesta es: "el que es diferente del resto de nosotros, que no puede o no quiere actuar como ser humano moral y que, por

consiguiente, podría infringir otras normas importantes". La identificación de desviado se convierte en la que controla todo lo demás". Becker, Outsiders, págs. 33 y 34.

16/ Gemeinter Sinn es un concepto fundamental en la teoría de las relaciones sociales de Max Weber. Aquí se entiende de manera diferente que en las traducciones más conocidas de Weber al inglés, en que este concepto se vuelve de carácter psicológico al ser traducido por Talcott Parsons como "significado subjetivo". En el presente texto el concepto de Weber de Gemeinter Sinn se entiende en su sentido sociológico original como el significado cultural o el significado compartido intersubjetivamente por los miembros de la misma comunidad en calidad de agentes de interacciones sociales estructuradas. Max Weber desarrolló este concepto en el primer capítulo de su obra publicada póstumamente, titulada Grundriss der Sozialökonomie, III Abteilung, Wirtschaft und Gesellschaft, Verlag von J.C.V. Mohr (Paul Siebeck), Tubinga, 1925.

17/ Esto es lo que Max Weber define como "tipo ideal" de un sistema basado en una "autoridad legal con un personal administrativo burocrático", característico de la mayoría de sociedades modernas, en contraposición con los otros dos "tipos ideales" de autoridad, a saber, la "autoridad tradicional" y la "autoridad carismática". Max Weber, Economy and Society, cap. III.

18/ Véase la nota 9 de pie de página.

19/ "IOM and Effective Respect for Migrants' Rights" (pág. 11), presentado en la Mesa Redonda sobre el respeto efectivo de los derechos humanos y la dignidad de los migrantes: nuevas necesidades y respuestas, 9 a 11 de febrero de 1996, Ferney-Voltaire (Francia).

20/ Robinson, Mary, Human Rights, pág. 8.

21/ El Programa de Acción de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre la Población y el Desarrollo, El Cairo (septiembre de 1994), comprende una estimación del número de migrantes internacionales en todo el mundo, que pasa de 125 millones de personas.

22/ Robinson, Mary, Human Rights, pág. 9.

23/ Se trata de grupos especiales de policía, seleccionados y supervisados por los tres niveles de gobierno (municipal, estatal o provincial y federal). El primero de esos programas se inició en Tijuana, en 1990, y el más reciente se ha creado en el Estado de Chiapas, que linda con Guatemala. La principal tarea de los "grupos beta" es proteger los derechos humanos de los migrantes, en gran parte contra las extorsiones practicadas por miembros de otras fuerzas de policía. El gráfico que se reproduce en el anexo muestra la disminución de las prácticas de extorsión por la policía después de la creación del primer "grupo beta" en Tijuana.

24/ España es el único país, entre los que han respondido al cuestionario, que informa de un proyecto legislativo que comprende el derecho de voto de los inmigrantes legales en general, en elecciones municipales. En el artículo 8 del Tratado de Maastricht se recomienda que se conceda ese derecho de voto a los migrantes de los países miembros de la Unión Europea. Bélgica es el único país sobre el que se ha recibido información con respecto al cumplimiento de esa recomendación.

25/ En las respuestas del Gobierno de Suecia figuran las siguientes palabras: "Con el fin de reforzar la competencia y de aumentar la participación en el mercado de trabajo, y de contribuir a una evolución social positiva e impedir la marginación en grandes zonas urbanas con una elevada concentración de inmigrantes, el Gobierno ha decidido hacer una aportación de 125 millones de coronas a ocho municipalidades para utilizarlos en proyectos locales, establecidos y dirigidos por las municipalidades interesadas, en cooperación con organizaciones de inmigrantes", pág. 33.

26/ Es el caso de España, donde se ha creado un programa de información pública para combatir prejuicios y estereotipos xenofóbicos contra los inmigrantes. No es difícil suponer que en esos programas se hace alusión a la existencia de "obstáculos" al pleno respeto de los derechos humanos de los migrantes, es decir, lo que se trata de evitar o erradicar con la creación de tales programas.

27/ Uno de estos casos es Suecia. En su respuesta a nuestro cuestionario se dice: "En un reciente proyecto de ley del Gobierno (1994/95:218) al Parlamento sobre una nueva política del mercado de trabajo se llama la atención sobre las necesidades que tienen los inmigrantes de medidas de apoyo. El Parlamento sueco autorizó a la Junta Nacional del Mercado de Trabajo que gastara, por medio de las oficinas nacionales de empleo, un máximo de 5 millones de coronas en actividades especiales de información para promover la entrada de refugiados e inmigrantes en el mercado de trabajo. Uno de los objetivos era romper la resistencia de los empleadores a emplear inmigrantes y refugiados no escandinavos. Parte del dinero se utilizó en emplear más personal temporero en las oficinas de empleo de zonas con una elevada concentración de inmigrantes", págs. 33 y 34.