

Formulario de memoria para el Estudio General sobre los Trabajadores y las Trabajadoras Migrantes

Directrices para completar el cuestionario

Comentarios generales

Aunque todos los mandantes deberían aportar información, el cuestionario ha sido elaborado principalmente para los Gobiernos, ya que son los principales responsables de proporcionar información completa respecto al curso dado en la ley y en la práctica a los Convenios 97 y 143 y sus correspondientes Recomendaciones. Los Gobiernos deberán además identificar las disposiciones de dichos convenios que planteen obstáculos para su ratificación. No obstante, las respuestas a cuestionarios previos sobre este tema fueron inadecuadas. La Comisión de Expertos, en su Estudio General de 1999 lamentó que “muchas de esas memorias se hayan limitado a un resumen de la legislación vigente en materia de emigración y/o inmigración y que sólo muy pocos gobiernos y organizaciones de empleadores y de trabajadores hayan proporcionado informaciones sobre la aplicación práctica de las disposiciones de los instrumentos que se examinan”¹.

Al responder a este cuestionario, los sindicatos deberían centrarse en aportar información respecto a la implementación de estos instrumentos *en la práctica*, y en particular identificar los obstáculos que impiden la plena protección de los derechos de los trabajadores migrantes. Por supuesto, cuando resulte relevante, podrían también hacer referencia a lagunas en la legislación o disposiciones que parezcan no ser conformes con los convenios relevantes, pero no es necesario que describan todas las leyes relevantes. A este respecto, es importante indicar cualquier cambio registrado recientemente en la ley y en la práctica en su país, que haya tenido por efecto restringir los derechos de los trabajadores migrantes o reforzarlos.

Un número considerablemente reducido de Gobiernos ha hecho llegar sus memorias hasta el momento, por lo que resulta especialmente importante que los sindicatos aporten información de manera que la OIT pueda disponer de una perspectiva completa y exacta. Algunas de las cuestiones que convendría desatacar incluyen la situación de las trabajadoras migrantes, así como de los migrantes en situación irregular.

Los sindicatos podrían llamar particularmente la atención a las prácticas relativas al reclutamiento de trabajadores migrantes, que muchas veces tiene lugar en un contexto de vacío legal y normativo, lo que conduce a graves abusos de los derechos de los trabajadores migrantes, que vienen a sumarse a la precariedad de sus situaciones laborales.

La guía que figura a continuación aporta algunas sugerencias respecto a las cuestiones que podrían abordarse en cada sección del cuestionario.

¹ Párrafo 644

Parte I

Pregunta 1: Los sindicatos deberían expresar su preocupación respecto a cualquier exclusión de la protección garantizada por la legislación laboral que afecte a los trabajadores/as migrantes, puesto que ello socava la protección para todos los trabajadores y trabajadoras. Convendría en particular expresar inquietudes, cuando sea el caso, sobre restricciones de los derechos que afecten a los trabajadores/as temporales e indocumentados y el uso de contratos temporales para cubrir empleos permanentes. Los sindicatos tendrían que subrayar que muchas de estas preocupaciones podrían resolverse mediante la ratificación e implementación de los Convenios 97 y 143.

Pregunta 2 (punto 4): Se invita a los sindicatos a aportar, cuando sea posible, ejemplos de políticas o medidas que hayan sido introducidas para combatir la propaganda engañosa, o de casos en que consideran que las políticas y la legislación nacionales hayan tenido por efecto promover activamente unas percepciones estereotipadas y negativas de los trabajadores y las trabajadoras migrantes.

Adicionalmente, los sindicatos pueden dar información sobre sus propias campañas contra la xenofobia y los prejuicios hacia los trabajadores/as migrantes.

Pregunta 3: Los acuerdos bilaterales entre países de origen y de destino en relación con el reclutamiento y empleo de trabajadores/as migrantes son cada vez más comunes. No obstante, estos acuerdos bilaterales normalmente no incluyen la totalidad de las distintas protecciones necesarias para prevenir la explotación de los trabajadores/as migrantes. Además se quedan muy cortos respecto a las disposiciones del Acuerdo-tipo sobre las migraciones temporales y permanentes de trabajadores² (Acuerdo-tipo de 1949) o respecto a los principios consagrados en el Marco multilateral de la OIT para las migraciones laborales³, de 2006. También se ha criticado³ a los acuerdos por reforzar las jerarquías raciales y la desigualdad en el mercado laboral; se establecen los salarios y las condiciones de trabajo en cada país, reflejando prejuicios y suposiciones sobre los trabajadores de dichos países. Los sindicatos rara vez están involucrados en la negociación o la implementación de dichos acuerdos. Los sindicatos deberían formular comentarios respecto a la existencia de tales acuerdos, en qué medida observan el Acuerdo-tipo de 1949, y si han resultado efectivos en la práctica. Pueden además indicar en qué medida han sido consultados en la negociación o la aplicación de los acuerdos.

Adicionalmente, los sindicatos podrían exponer, cuando resulte aplicable, los acuerdos de cooperación existentes entre distintos sindicatos.

Parte II

Pregunta 4 (punto 1): En muchos países, los derechos fundamentales de los trabajadores migrantes en situación irregular no están protegidos en la ley o en la práctica. Aunque el Estado podría regular la inmigración, una vez que un(a) trabajador(a) migrante en situación irregular esté empleado/a, debería disfrutar de los mismos derechos y protecciones que cualquier otro trabajador. Sería importante destacar qué derechos se deniegan a los

² http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:R086; Anexo R086

³ http://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/2006/106B09_343_span.pdf

trabajadores migrantes, particularmente en el lugar de trabajo, y el impacto que tiene la denegación de dichos derechos sobre todos los trabajadores y los sindicatos. Los sindicatos deberían identificar si los migrantes en situación irregular están excluidos de la protección de sus derechos fundamentales en el trabajo, incluyendo el acceso a la justicia.

Pregunta 4 (punto 3): Además de la denegación de igualdad de oportunidades y de trato en materia de empleo y ocupación; condiciones de trabajo; derechos sindicales; alojamiento (vivienda); seguridad social y procedimientos legales, es sumamente importante indicar las barreras legales y prácticas que encuentran los trabajadores migrantes para el ejercicio del derecho a la libertad de asociación. Los sindicatos deberían además insistir en que la igualdad de trato en materia de afiliación sindical (es decir, el derecho a formar o afiliarse a sindicatos) constituye, junto con otras disposiciones sobre igualdad de trato, un elemento clave para garantizar la plena integración de los trabajadores migrantes en la sociedad del país de destino -el hecho de ser miembros de un sindicato implica el derecho a participar en actividades sindicales, intervenir en la toma de decisiones, votar por sus líderes o ser elegidos como representantes-. En algunos países, por ejemplo, los trabajadores migrantes no pueden aspirar a ocupar cargos sindicales o, en ocasiones, sólo pueden hacerlo después de haber residido cierto número de años en el país. La pertenencia a un sindicato es una vía única para garantizar la integración de los trabajadores/as migrantes y mejorar su capacidad de contribuir al progreso social y económico de los países de destino en particular.

Pregunta 4 (punto 4): Los sindicatos deberían indicar si la seguridad de empleo y/o la seguridad de residencia de los trabajadores/as migrantes está vinculada en la ley o en la práctica a su estado de salud. Podrían dar ejemplos de trabajadores/as migrantes que hayan sido expulsado del país por motivos de salud (por ej. seropositividad).

Pregunta 4 (punto 5): Los sindicatos deberían indicar si la ley o la práctica nacionales vinculan el estatus de inmigración a un empleador o un puesto de trabajo en particular, situando al migrante en situación irregular en caso de perder su empleo.

Pregunta 5 (punto 1): Los sindicatos deberían indicar si los trabajadores migrantes están excluidos de cualquier disposición en la ley que prohíba la discriminación, incluyendo la discriminación antisindical.

Pregunta 5 (punto 2): En muchos países, los trabajadores/as migrantes no pueden elegir libremente a sus empleadores; en realidad su visa está vinculada a seguir trabajando para el mismo empleador. En ciertos países, los trabajadores pueden solicitar el cambio de empleador en determinadas circunstancias si sus derechos han sido violados, aunque es algo que resulta generalmente difícil de conseguir en la práctica. En otros países, los trabajadores tienen esencialmente prohibido en la práctica cambiar de empleador, lo que desemboca en condiciones de trabajo forzoso. Los sindicatos deberían describir cualquier limitación legal a la libre elección de empleo, y las repercusiones de tales limitaciones en la práctica.

Pregunta 6: En muchos países, los empleadores aprovechan la situación irregular de los trabajadores/as migrantes para eludir sus obligaciones legales y debilitar las condiciones para los trabajadores en general. Los sindicatos, cuando corresponda, deberían subrayar su

papel a la hora de promover la regularización de los trabajadores migrantes indocumentados. Las disposiciones (bastante flexibles) a este respecto en el Convenio 143 representan una oportunidad para el diálogo social sobre estas cuestiones particularmente sensibles, al tiempo que se asegura el apoyo de la sociedad en general. Adicionalmente, podría ser importante destacar los mecanismos existentes que los trabajadores/as indocumentados pueden utilizar para solicitar su regularización.

Pregunta 8 (punto 1): Los sindicatos deberían expresar su inquietud respecto a los abusos cometidos por las agencias privadas de empleo en el proceso de reclutamiento. Es importante subrayar de qué protección disponen los trabajadores migrantes cuando las condiciones que encuentran en el país de destino no son las especificadas en el contrato de empleo, o indicar cualquier laguna en dicha protección.

Muchos trabajadores/as tienen que solicitar créditos para poder pagar las comisiones que exigen las agencias de reclutamiento. Para ello recurren a menudo a créditos a través de prestamistas privados, generalmente con intereses exorbitantes. Esta deuda implica que muchos estén desesperados por conservar su puesto de trabajo sin importar las condiciones. En algunos casos, cuando es el patrono el que paga la comisión, la recupera mediante deducciones ilegales o la retención del salario del trabajador. En algunos países la ley prohíbe a las agencias de reclutamiento que cobren comisiones o cargos a los trabajadores, pero las disposiciones no siempre se aplican estrictamente. Es importante que los sindicatos destaquen casos en que las agencias de reclutamiento han cobrado comisiones a los trabajadores/as migrantes; casos de deducciones ilegales de los salarios por parte de los empleadores para recuperar su desembolso inicial; y casos de no aplicación de prohibiciones respecto al recargo de comisiones a los trabajadores migrantes.

Los sindicatos deberían también señalar casos en que los intermediarios de reclutamiento hubieran confiscado los documentos de identidad.

Pregunta 8 (punto 2): Los sindicatos podrían indicar si la información facilitada está disponible en un idioma que comprenda el/la trabajador(a) migrante. Es importante señalar casos en que se haya entregado a los migrantes información incompleta, falsa o equivocada.

Pregunta 8 (punto 3): A menudo los trabajadores/as reciben muy poca información sobre el proceso de migración o se difunde información engañosa, con el consiguiente peligro de explotación laboral. Sería importante señalar en qué medida existen leyes para combatir prácticas de reclutamiento engañosas, o que requieran realmente que los reclutadores proporcionen información precisa sobre sus derechos en el trabajo. Además, podría resultar importante incluir información respecto a la aplicación efectiva de esas leyes en la práctica.

Parte III

Pregunta 9 (b): Los sindicatos podrían documentar, en la medida de lo posible, el apoyo que los trabajadores/as indocumentados pueden obtener de los sindicatos para presentar su caso ante una instancia competente. También podrían indicar las trabas que hayan encontrado en el proceso de defender a trabajadores/as migrantes en general, en caso de disputa.

Parte IV

Pregunta 13: Los Convenios de la OIT estipulan el diálogo social a la hora de elaborar y aplicar las políticas migratorias. Los sindicatos (y los empleadores) desempeñan un papel vital para asegurar el diseño de políticas sólidas y su correcta implementación. Los sindicatos podrían, cuando convenga, subrayar el papel que han tenido en el seno de órganos consultivos sobre migración laboral, o expresar su preocupación cuando hubieran sido excluidos de la participación en dichos órganos o en la elaboración de políticas sobre migración laboral. Es importante indicar si los propios trabajadores/as migrantes están asociados a esta labor.

Pregunta 14: Los sindicatos podrían indicar si han participado en los procesos de toma de decisiones para la adopción de leyes o políticas destinadas a garantizar la igualdad de trato y de oportunidades de los trabajadores/as migrantes y sus familias.

Parte V

Pregunta 15: Los sindicatos deberían manifestar su preocupación por la baja tasa de ratificaciones del Convenio 143 (y en menor medida del Convenio 97), ya que ello priva a los migrantes de sus derechos en tanto que trabajadores y socava los derechos de todos los trabajadores y trabajadoras en general. La ausencia de un marco basado en los derechos (que se apoye en los Convenios de la OIT) también debilita la capacidad de los Estados (tanto de origen como de destino) para aprovechar al máximo los beneficios de la migración laboral. Los sindicatos podrían además indicar qué medidas han emprendido para promover la ratificación de los convenios y la reacción de su Gobierno ante dichos esfuerzos.

Pregunta 16: En casos en que los sindicatos tengan conocimiento de los obstáculos a la ratificación identificados por su Gobierno, deberían utilizar esta pregunta para rebatir las inquietudes infundadas de su Gobierno, insistiendo en que los Convenios de la OIT representan normas mínimas. Convendría aducir motivos adicionales para promover la ratificación.

Pregunta 20: **El movimiento sindical debería solicitar que la OIT lance una auténtica campaña para promover la ratificación de estos dos Convenios y que aporte la asistencia y la cooperación técnica necesarias a tal efecto.** También es importante reconocer la necesidad, en un mundo del trabajo sometido a rápidos cambios y donde se producen numerosas situaciones de abusos contra los trabajadores/as migrantes, de reforzar el nivel de protección por medio de un proceso de reclutamiento justo. La cuestión del reclutamiento justo, plenamente regulado por las normas internacionales del trabajo, en particular los Convenios 97 y 181, podría ser el tema de una discusión con vistas a reforzar la protección de los trabajadores y trabajadoras migrantes.
