

1. Introducción

En sus respuestas a la *Encuesta sobre migraciones laborales internacionales* de la OIT, varios de sus Estados Miembros sugirieron que les sería de utilidad poder contar con información comparativa de la experiencia de otros países en materia de política migratoria, legislación y práctica nacionales, flujos migratorios y empleo de nacionales en el extranjero.

Siguiendo esa recomendación, este documento se propone brindar un panorama del estado de la legislación y la práctica en materia de migraciones internacionales de mano de obra en diez países seleccionados:

- dos países de ingresos altos, miembros de la OCDE (España y Portugal);
- tres países de ingresos medios altos (Argentina, Chile y Uruguay); y
- cinco países de ingresos medios bajos (Bolivia, Brasil, Colombia, Ecuador y Perú).

La fuente principal para la elaboración de este documento son las respuestas a la *Encuesta sobre migraciones laborales internacionales*¹ (EMLI) que llevó a cabo la OIT en 2003. Los países que se analizan en este estudio fueron seleccionados con el siguiente criterio: a) por una parte, los ocho países de América del Sur que respondieron a la Encuesta, y b) por otra, dos de los países europeos, que también respondieron a la Encuesta, con los que se encuentran más estrechamente relacionados desde la perspectiva de las causas y efectos de las migraciones laborales.

Después de una breve presentación de los países analizados, en la segunda parte de este documento, se tratará de identificar la existencia o no de una política nacional de migración de mano de obra y, cuando corresponda, señalar sus objetivos más importantes. Se menciona también la participación de las organizaciones de empleadores y de trabajadores en la formulación de políticas y legislación en materia de migraciones laborales y la existencia de estructuras formales establecidas a tal efecto. Se realiza también una breve enumeración de la legislación nacional en materia de migraciones de mano de obra (inmigración y emigración) y se intenta su clasificación por rama del derecho. También se señalan las autoridades nacionales competentes encargadas de la política migratoria, de los permisos de trabajo y de residencia, y se menciona la existencia de mecanismos de prestación de asistencia jurídica y administrativa para los trabajadores migrantes.

En la tercera sección, se señalan los mecanismos de admisión de trabajadores extranjeros, los criterios de trato preferente y causales de exclusión, cuando existen, y una sucinta panorámica de las categorías migratorias, y las pruebas de necesidad económica requeridas a los empleadores para contratar trabajadores migrantes. A continuación se presenta un breve resumen de los acuerdos bilaterales de migración de mano de obra suscritos por los países bajo estudio, con indicación de sus principales disposiciones.

¹ La *Encuesta sobre migraciones laborales internacionales* de la OIT fue emprendida como una de las actividades preparatorias para la discusión general sobre trabajadores migrantes que tuvo lugar en la Conferencia Internacional del Trabajo de 2004. El objetivo de la Encuesta era obtener la información más reciente sobre la forma en que se reglamenta la migración y el trato a los trabajadores migrantes en los distintos países, en especial mediante la legislación, las políticas y medidas administrativas; la función de los acuerdos bilaterales; la forma en que los empleadores y trabajadores participan en el proceso, y el impacto de los instrumentos de la OIT en este ámbito. La Encuesta fue distribuida entre los 177 Estados Miembros de la OIT y fue respondida por 94. En la elaboración de las respuestas los gobiernos debían consultar a las organizaciones de empleadores y de trabajadores.

La cuarta parte se dedica a identificar los derechos y beneficios laborales y de protección social de los trabajadores migrantes, y se compara la igualdad de trato con los trabajadores nacionales. Con respecto a las condiciones de modificación y terminación del empleo se hace una breve referencia a los aspectos de movilidad ocupacional, y a los efectos de la terminación del empleo sobre la permanencia en el país de recepción. También se aborda el tema de la regularización de trabajadores migrantes en situación irregular, y de las condiciones requeridas a los migrantes para poder acogerse a estos mecanismos.

Por último, en el anexo se pasa revista a la legislación en materia de migraciones internacionales de mano de obra y de extranjería de cada uno de los países examinados.

* * *

La historia de los países bajo análisis indica un pasado común, con lazos coloniales que se perpetuaron más tarde en vínculos culturales, idiomáticos, poblacionales y económicos.

Los países sudamericanos seleccionados han contado, en algún momento de su historia, con importantes flujos migratorios provenientes de Europa, sobre todo de Europa meridional. En los últimos decenios la tendencia se ha estancado primero (en los años cincuenta y sesenta) e invertido después (años ochenta y noventa) y muchos países sudamericanos se han convertido en países de emigración, o por lo menos en países de inmigración y de emigración, especialmente hacia *España*, Italia y *Portugal*.²

No obstante, se han mantenido subsistemas migratorios regionales, que tuvieron a *Argentina* y *Venezuela* como centros tradicionales. *Argentina* sigue siendo receptor de inmigración de sus países limítrofes y del Perú pero se ha convertido en país emisor de población hacia los países industrializados.

Bolivia, *Colombia*, *Ecuador* y *Uruguay* son países expulsores netos de población. *Bolivia*, por ejemplo, registra el menor nivel de desarrollo relativo de la subregión y provee de mano de obra a los países vecinos, especialmente a la *Argentina*, pero también a *Brasil* y *Chile* (y a *Canadá* y *Estados Unidos*). En el caso de *Uruguay*, la emigración aumentó en 2003 en un 25% con respecto a 2002, y según una encuesta reciente, más de la quinta parte de los uruguayos adultos analiza la posibilidad de emigrar, siendo *España* el destino preferido por casi la mitad de los encuestados.³

Aunque *Ecuador* es un país eminentemente de emigración, con importantes flujos migratorios hacia *España*, la dolarización de su economía y las diferencias salariales que crea con los países vecinos, se encuentran al origen de una incipiente migración de sustitución proveniente de *Perú* y *Colombia*, y de crecientes flujos de refugiados procedentes de este último país, que pretenden ingresar al mercado de trabajo ecuatoriano.

Chile, por su parte, se ha constituido en un nuevo destino de inmigración debido, en buena medida, al atractivo que ejerce contar con el ingreso nacional bruto más alto del subcontinente. Este país conoce los stocks más importantes de su historia, tendencia que

² OIM, *Migration from Latin America to Europe: Trends and policy challenges*, Migration Research Series No. 16, 2004.

³ *Búsqueda* (17.07.03) y *El país* (Montevideo) (21.09.03).

continúa en aumento, al tiempo que se verifica una incipiente feminización de las corrientes migratorias. Los migrantes provienen esencialmente de América del Sur, especialmente de Argentina, Perú, Bolivia y Ecuador, en ese orden, aunque sólo puede calificarse como nueva inmigración la de los peruanos y ecuatorianos. La presencia de chilenos en el exterior, no obstante, continúa siendo más importante que la de los inmigrantes en Chile.⁴

En general, la integración del mercado mundial mediante la liberalización del comercio y la libre circulación de capitales no ha producido aún efectos en cuanto a la reducción de las diferencias salariales entre los países, al tiempo que una falla estructural de la economía global reside en su incapacidad de creación de empleos “allí donde vive la gente”.⁵

Por ejemplo, el ingreso nacional bruto (INB)⁶ de *Portugal* es más de cuatro veces superior al de Brasil, el de *España* alrededor de nueve veces y media el de Ecuador o Colombia, o casi ocho veces el de Perú, y el de *Argentina*, aun si las diferencias han disminuido de forma importante a partir de la crisis de 2001, más de cuatro veces superior al de Bolivia.

Por su parte, a diferencia de los países sudamericanos, *España* y *Portugal* (como casi todos los Estados de la UE) enfrentan situaciones de disminución y envejecimiento de su población, con tasas de fecundidad que no aseguran el umbral de reemplazo⁷ y que plantearán problemas a mediano y largo plazo de escasez de fuerza de trabajo, descompensación de la composición en la seguridad social e integración de los inmigrantes. En el cuadro 1, de la página siguiente, se presentan algunos indicadores demográficos y económicos.

Como los demás países del sur de Europa, *España* y *Portugal* cuentan históricamente con una amplia tradición de emigración, habiendo alcanzado un desarrollo económico, y completado su transición demográfica y migratoria de forma tardía. Estos países comienzan a verificar en los últimos decenios un saldo migratorio positivo y, de ser países de emigración se han convertido en países de inmigración, aun cuando cuentan con importantes comunidades de sus nacionales en el extranjero, incluso en los ahora países de envío. De hecho, dado que se verifica una migración de descendientes de sus propios nacionales (que no poseen la nacionalidad), se han establecido preferencias de admisión en los contingentes en razón de la ascendencia nacional para búsqueda de empleo en España, o ingreso al mercado de trabajo en Italia (véase más adelante).

Al igual que otros países desarrollados importadores de mano de obra, las políticas migratorias de estos dos países mantienen y alimentan las relaciones históricas, económicas y jurídicas que los vinculan con ciertos países de origen, en tanto que las relaciones comerciales entre los países bajo examen tendrán una incidencia global en las causas, y podrán potenciar el volumen de los flujos migratorios.

⁴ Martínez Pizarro, J. 2003 : « Breve examen de la inmigración en Chile según los datos generales del censo de 2002 », OIM, Santiago.

⁵ Declaración de Juan Somavia, Director General de la OIT ante la Asamblea General de la Alianza Cooperativa Internacional (Oslo, 3 de septiembre de 2003).

⁶ Producto Nacional Bruto, en la anterior terminología del Banco Mundial.

⁷ Sin embargo, de esta afirmación no debe inferirse que, en general, las tasas de fecundidad bajas se verifican únicamente en los países desarrollados.

Cuadro 1. Indicadores sociodemográficos y económicos seleccionados

Estado	Población total (millones) 2004 ⁽¹⁾	Stock de migrantes (2000)		Tasa de migración neta (1000 hab.)	Tasa de fecundidad (2000-2005) ⁽¹⁾	INB per capita (dólares EE.UU.) (2003) ⁽²⁾	Índice de desarrollo humano 2004 (posición del país) ⁽³⁾
		Miles	% de la población en 2000				
Argentina	38,9	1.532	4,2	0,7	2,44	3.650	34
Bolivia	9,0	61	0,7	-0,9	3,82	890	114
Brasil	180,7	546	0,3	-	2,21	2.710	72
Chile	16,0	153	1,0	-0,7	2,35	4.390	43
Colombia	44,9	115	0,3	-1,0	2,62	1.810	73
Ecuador	13,2	82	0,6	0,0	2,76	1.790	100
España	41,1	1.647 ⁽⁴⁾	3,2	0,9	1,15	16.990	20
Perú	27,6	46	0,2	-1,1	2,86	2.150	85
Portugal	10,1	413 ⁽⁵⁾	2,3	1,3	1,45	12.130	26
Uruguay	3,4	89	2,7	-1	2,30	3.790	46

Fuente: Naciones Unidas, División de Población, *International Migration 2002*. (1) FNUAP: *The state of world population 2004*. (2) Banco Mundial: indicadores septiembre 2004. (3) PNUD, Informe sobre el desarrollo humano 2004. (4) Para fines de 2003, véase Pérez (2004). (5) Para fines de 2002, véase Baganha (2003).

Los dos Estados europeos seleccionados también conocen nuevos flujos de trabajadores migrantes provenientes de Europa oriental, al tiempo que han suscrito acuerdos bilaterales sobre migraciones laborales con países de esa región, lo que podría tener consecuencias en el futuro en cuanto a la composición de los stocks de extranjeros. Sin embargo, la presencia de nacionales de América del Sur sigue siendo importante.

España ha observado en los últimos años un incremento importante de la población extranjera y con incrementos anuales constantes en el período 2000-2003.⁸ Asimismo se ha modificado su patrón de inmigración, que se ha desplazado a países de fuera de la UE. De hecho, los colectivos más importantes provienen de América Latina y el Caribe (Ecuador, Colombia, República Dominicana, Argentina y Perú) y de África (Marruecos, Senegal, entre otros.) Si bien la distribución por género indica un alto grado de feminización – especialmente en los nacionales de Guatemala (75%), Rep. Dominicana (74%) y también Perú – Argentina y Uruguay muestran una representación por género más igualitaria. El colectivo iberoamericano es joven, una cuarta parte menor de 25 años y un 83% menor de 45 años, siendo el ecuatoriano el colectivo más joven. Prácticamente todas las comunidades autónomas tienen residentes iberoamericanos, pero los principales grupos se encuentran en Madrid, Cataluña Andalucía, Canarias y la Comunidad Valenciana.⁹ En cuanto a la inserción laboral, dos terceras partes se concentra en el sector servicios (la hostelería se está convirtiendo en un nicho importante), seguidos de construcción (15%) y agricultura e industria. Los peruanos se insertan en un 79% en servicios (un 25% corresponde a servicio doméstico) y construcción. Los ecuatorianos en el servicio doméstico y, a diferencia de otros colectivos, en la agricultura.

⁸ Pérez M. (2004), “La evolución de los residentes extranjeros en España”, en *Migraciones*, 15, Instituto Universitario de Estudios sobre Migraciones, Universidad Pontificia Comillas, Madrid.

⁹ España, 2002. Ministerio de Trabajo: “Anuario de Migraciones 2002”, Madrid.

En *Portugal* la tasa de migración neta fue positiva desde 1993. Aunque en 2000 vivían en el exterior unos 4,8 millones de portugueses, el número de extranjeros en Portugal más que se duplicó entre 1999 y 2002, hasta llegar a representar un 2,4 por ciento de la población total. Aunque los principales grupos de extranjeros provienen de Europa y del Africa de expresión portuguesa existe un stock importante de sudamericanos (en su mayoría brasileros). La inserción profesional de los brasileros en Portugal fue en gran medida en sectores calificados y muy calificados entre 1990 y 1998 (un 46% se inserta en profesiones científicas, liberales y técnicas, y un 24% en la construcción civil, la industria y los transportes).¹⁰

Por último, también las diferencias en la seguridad económica de los países influirán en el proceso migratorio de trabajadores en términos de direccionalidad de los flujos, e interactuarán en tanto factores adicionales de expulsión y de atracción.

El concepto de seguridad económica acuñado por la OIT incluye indicadores de seguridad en distintos aspectos de la relación de trabajo. Así pues, la *seguridad en el mercado de trabajo* indica las oportunidades de empleo adecuado a través del pleno empleo garantizado por el Estado; la *seguridad en la protección en el empleo*, la protección contra despidos arbitrarios, reglamentaciones sobre contratación y despido, e indemnizaciones; la *seguridad del ingreso*: la protección del ingreso, salario mínimo, indexación, seguridad social, imposición, y la *seguridad de representación*: la protección colectiva a través de sindicatos o asociaciones de empleadores, derecho de huelga.

Portugal y España, además de ser países con ingresos altos, se encuentran a la cabeza de los países analizados en términos de seguridad económica, en tanto que, en casi todos los casos, los países con ingresos bajos también ocupan las posiciones más bajas (véase el cuadro 2, en la página siguiente).

Cuadro 2. Indicadores de seguridad económica seleccionados

Índice	Ingresos altos*		Ingresos medios altos*			Ingresos medios bajos*				
	España	Portugal	Argentina	Chile	Uruguay	Bolivia	Brasil	Colombia	Ecuador	Perú
Seguridad mercado de trabajo	35	17	67	51	-	-	37	65	59	61
Seguridad protección en el empleo	11	8	28	60	-	56	38	72	68	75
Seguridad del ingreso	13	11	39	46	-	-	41	86	58	83
Seguridad de representación	15	20	44	51	-	-	40	91	68	52

En negritas: los países mejor y peor posicionados en cada indicador. -: no hay datos.

Fuente: OIT: *Economic security for a better world*, 2004 (96-99 países analizados). * Banco Mundial: indicadores 2004.

¹⁰ Baganha, M. 2003, "La inmigración y el mercado de trabajo en Portugal", en *Migraciones*, 14, Instituto Universitario de Estudios sobre Migraciones, Universidad Pontificia Comillas, Madrid.

2. Política, legislación y estructuras sobre migraciones laborales

2.1. Políticas nacionales migratorias

Las políticas de migraciones laborales, nacionales o regionales¹¹, deben corresponderse con las realidades económicas, sociales, demográficas y del mercado de trabajo, y formularse en un marco que incluya un sistema de categorías migratorias que prevea la admisión con fines de empleo, con atención a las necesidades reales y a la demanda del mercado de trabajo; que adopte una perspectiva de lucha contra el empleo ilegal y la explotación basada en las normas y en la protección de los derechos fundamentales de los migrantes; que vele por el respeto de unas condiciones de trabajo mínimas en cada sector de actividad, y que prevea la puesta en marcha de mecanismos institucionales y medidas prácticas de prevención, inspección y monitoreo.

Sin embargo, las recientes modificaciones de las políticas migratorias de algunos países de la OCDE para adecuarlas a las necesidades del mercado de trabajo se orientan, por lo general, a los migrantes calificados y altamente calificados, por lo que indirectamente se canaliza a los migrantes no calificados hacia los medios clandestinos – en ausencia de categorías migratorias de admisión adecuadas para ellos –, ante la persistencia de factores macroestructurales de expulsión y de atracción de los flujos migratorios internacionales.

Al nivel nacional, en *Argentina*, los objetivos de la política migratoria se orientan a la regulación del ingreso de trabajadores desde su país de origen, y a la regularización de los que ya se encuentran en el territorio, a través de acuerdos bilaterales específicos. Se privilegia la responsabilidad compartida entre los países de origen y recepción sobre la situación de los migrantes, así como el trabajo conjunto en la resolución de las posibles situaciones conflictivas y en la garantía de los derechos de los trabajadores migrantes.

Asimismo, la política migratoria argentina se ha ido adecuando al proceso de integración regional del Mercosur a través de políticas comunes que buscan armonizar las normas entre los países de la región, facilitando la obtención de la residencia como medida apropiada para una integración plena a la sociedad.

¹¹ De la Unión Europea para España y Portugal, Mercosur para Argentina, Brasil, Uruguay y Chile; la Comunidad Andina de Naciones (CAN) para Bolivia, Perú, Ecuador y Colombia. Sin embargo, no puede afirmarse que exista una política común de migración en América del Sur sino es por unas limitadas experiencias a nivel intrarregional: los instrumentos andinos sobre migraciones laborales y seguridad social de la CAN, y el reciente acuerdo sobre libre circulación para nacionales del Mercosur. En el ámbito de la UE, en cambio, con el Tratado de Amsterdam sus Estados miembros manifiestan la voluntad de crear un espacio de libertad, de seguridad y de justicia (cinco años después de su entrada en vigor, es decir en 2004). Así, este tratado transfiere al primer pilar – o pilar comunitario – un cierto número de disposiciones relacionadas con la libre circulación de las personas (visados, asilo e inmigración), lo que significa que las instituciones comunitarias, y particularmente la Comisión Europea, serán competentes en esa materia, que el Parlamento Europeo podrá ejercer un derecho de supervisión y que el Tribunal de Justicia será competente en los casos relacionados con la migración. El Tratado de Amsterdam integra también el “acervo de Schengen” al marco de la Unión Europea, distribuyendo sus disposiciones entre el pilar comunitario y el pilar intergubernamental. La Comisión Europea no opta por una ley de extranjería europea sino que prefiere presentar propuestas parciales de directivas sobre los distintos temas de la migración (y el asilo). La política común en materia de asilo y migración, prevé (con respecto a la migración) entre otros: reagrupación familiar (aprobada en septiembre de 2003), derechos de residentes de larga duración, migraciones laborales de nacionales de terceros países, lucha contra la migración irregular, el tráfico y la trata de personas. Entre los objetivos se encuentran el acercamiento de las legislaciones nacionales sobre las condiciones de admisión; la mejora en el intercambio de estadísticas e informaciones; el refuerzo de la lucha contra la trata de seres humanos y la explotación; y la gestión de la ayuda a los países de origen.

En ese sentido, en 2004 se aprobó el Acuerdo Regional para nacionales de los países miembros del Mercosur (Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay) y asociados (Bolivia y Chile) – aún en proceso de incorporación a los ordenamientos jurídicos nacionales –, que posibilitará el acceso a la residencia con la sola acreditación de la nacionalidad de uno de los países del bloque regional. Este mecanismo otorga mayores facilidades en cuanto al tratamiento general hacia nacionales de terceros países.

En febrero de 2004 Argentina adoptó una decisión unilateral de suspender las medidas de expulsión o conminación a hacer abandono del país respecto de los migrantes en situación irregular procedentes de sus países limítrofes. Esta medida se fundamenta en el proceso de integración avanzado del Mercosur, cuyo principal objetivo es la conformación de un mercado común que implica la libre circulación de bienes, servicios y factores productivos entre los países miembros.

La política migratoria argentina se vio plasmada en 2004 en una nueva ley de migraciones, donde se sientan las bases de política y los derechos y obligaciones de los extranjeros, las atribuciones del Estado, la admisión de extranjeros y sus excepciones, las obligaciones de los medios de transporte internacional, la permanencia de extranjeros, la legalidad e ilegalidad de la permanencia, los recursos, la competencia, las tasas, y disposiciones sobre los argentinos en el exterior y respecto de la autoridad de aplicación. La ley, aun en fase de reglamentación, se propone fijar las líneas políticas fundamentales y sentar las bases estratégicas en materia migratoria, y dar cumplimiento a los compromisos internacionales de Argentina en materia de derechos humanos, integración y movilidad de los migrantes; contribuir al logro de las políticas demográficas con respecto a la magnitud, tasa de crecimiento y distribución geográfica de la población del país; contribuir al enriquecimiento y fortalecimiento del tejido cultural y social del país; garantizar el ejercicio del derecho a la reunificación familiar; promover la integración en la sociedad argentina de las personas que hayan sido admitidas como residentes permanentes; asegurar a toda persona que solicite ser admitida en el país de manera permanente o temporaria, el goce de criterios y procedimientos de admisión no discriminatorios en términos de los derechos y garantías constitucionales, los tratados internacionales, los convenios bilaterales vigentes y las leyes; promover y difundir las obligaciones, derechos y garantías de los migrantes, conforme a lo establecido en la Constitución Nacional, los compromisos internacionales y las leyes, manteniendo en alto una tradición humanitaria y abierta con relación a los migrantes y sus familias; promover la inserción e integración laboral de los inmigrantes que residan regularmente para el mejor aprovechamiento de sus capacidades personales y laborales a fin de contribuir al desarrollo económico y social de país; facilitar la entrada de visitantes al país para los propósitos de impulsar el comercio, el turismo, las actividades culturales, científicas, tecnológicas y las relaciones internacionales; promover el orden internacional y la justicia, denegando el ingreso y/o la permanencia en el territorio argentino a personas involucradas en actos reprimidos penalmente por la legislación; promover el intercambio de información en el ámbito internacional, y la asistencia técnica y capacitación de los recursos humanos, para prevenir y combatir eficazmente a la delincuencia organizada transnacional.

En *Brasil*, la política nacional de migración de mano de obra tiene por objetivo la coordinación y orientación de las actividades migratorias, propiciar la mano de obra especializada en los distintos sectores de la economía nacional para el buen desenvolvimiento y el aumento de la productividad, la asimilación de tecnología y la captación de recursos.

Chile dispone de una política nacional de migración de mano de obra. Las medidas del Gobierno se inscriben en el Programa de Acción adoptado en la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo de 1994, que apunta a reducir sustancialmente el número de migrantes indocumentados, asegurando que quienes necesitan protección internacional la reciban, previendo la lucha contra la explotación de los migrantes indocumentados y velando por que se protejan sus derechos humanos fundamentales. Se ha establecido una comisión interministerial encargada de la política migratoria, la que entre sus encargos tiene como deber el de mantener actualizada dicha política. El plan de acción propuesto por dicha comisión incluye objetivos de mejoramiento de la institucionalidad migratoria con el objeto de abordar una nueva política con una mayor orientación estratégica; el constante monitoreo de los flujos migratorios; la regularización de los inmigrantes que lleguen al país con fines de residencia o de empleo; la garantía de los derechos humanos de los migrantes y sus familias; la garantía de los derechos laborales y la protección social de los trabajadores migrantes y sus familias con independencia de su calidad migratoria; la actualización de la legislación migratoria para modernizar el sistema de categorías migratorias y la tipificación del delito de “tráfico ilegal de personas”; y la promoción de los procesos migratorios que cuenten con un nivel de seguridad que permitan la preservación del orden institucional.¹²

La política de migraciones de *Bolivia* se compone de convenios y acuerdos migratorios. En *Ecuador*, el objetivo de la política migratoria es fomentar el ingreso de ciudadanos extranjeros que signifiquen un aporte para el desarrollo técnico y científico del país, precautelando el empleo de los nacionales.

En *España*, la política migratoria tiene por objetivo la ordenación de los flujos migratorios laborales. La aplicación del Programa Global de Regulación y Coordinación de la Extranjería y la Inmigración (GRECO) (2001-2004) preveía: 1) el diseño global y coordinado de la inmigración como fenómeno deseable para España, en el marco de la Unión Europea, mediante las siguientes actividades: estudio del fenómeno migratorio en España, su evolución y previsiones; determinación del número de inmigrantes que anualmente necesita España, su cualificación y su tipología; ordenación de la llegada de inmigrantes desde los países de origen, mediante la firma de convenios que contemplen todos los aspectos del fenómeno migratorio; codesarrollo de los países de origen y tránsito de los inmigrantes; y participación de España en el diseño de la política común de inmigración, fronteras y asilo de la Unión Europea; 2) la integración de los residentes extranjeros y sus familias que contribuyen activamente al crecimiento de España. Actividades: alcanzar el ejercicio pleno de los derechos de los que son titulares los inmigrantes; mejora de los procedimientos para la adquisición de la nacionalidad; incorporación de los inmigrantes al mercado de trabajo, en igualdad de condiciones que los españoles; acogida y atención de extranjeros que se encuentran en situaciones de vulnerabilidad; actuación concertada para la ejecución de medidas de integración con administraciones públicas y organizaciones no gubernamentales; revisión de la estructura administrativa existente para atender a la tramitación de las autorizaciones y permisos que son solicitados por los inmigrantes; lucha contra el racismo y la xenofobia; 3) la regulación de los flujos migratorios para garantizar la convivencia en la sociedad española. Actividades: potenciación de los consulados españoles; potenciación de la actuación en los controles fronterizos; lucha contra las redes de inmigración ilegal; mejora de los mecanismos destinados a luchar contra la inmigración irregular; mejora de los mecanismos destinados a luchar contra la explotación de trabajadores extranjeros; mejora de los mecanismos existentes

¹² Véase “Política migratoria en Chile”, Ministerio del Interior, Santiago, 2003.

para la protección de los menores extranjeros no acompañados; y 4) el mantenimiento del sistema de la protección para los refugiados y desplazados.

En resumen, de acuerdo al Ministro de Trabajo de España: “Los cuatro pilares sobre los que se sustenta la política de inmigración del Gobierno son: control y lucha contra la inmigración clandestina, canalización ordenada de los flujos legales de acuerdo a las necesidades de nuestro mercado de trabajo - inmigración laboral –, promoción de la integración social de los inmigrantes en la realidad social española y cooperación con los países emisores de inmigrantes.”¹³

En *Portugal*, la política migratoria tiene carácter transversal y se propone evitar potenciales conflictos con extranjeros y asegurar un nivel digno de vida para los inmigrantes. A ese efecto está previsto: la elaboración de un plan cuatrienal nacional de inmigración; la integración de minorías; la articulación del Servicio de Extranjeros con la Inspección del Trabajo para el control de la inmigración irregular y la explotación de trabajadores; el apoyo a la creación y a actividades de asociaciones de inmigrantes; la revisión de ley penal para penalizar la asociación ilícita en vistas de combatir eficazmente las redes de inmigración clandestina; las políticas de apoyo a inmigrantes a través de contratos de programa con ONG, y la creación de estructura operacional de apoyo a la política.

De acuerdo con sus propias respuestas a la EMLI 2003, *Colombia, Perú y Uruguay* no cuentan con una política nacional de migraciones laborales internacionales.

Por último, en el cuadro siguiente se señala la apreciación de cada gobierno (en 2001) con respecto a los niveles de inmigración y de emigración en su país, así como la política migratoria que se aplica. Las apreciaciones de los niveles migratorios son evaluaciones de la inmigración hacia el país o emigración desde el país totales. La política de inmigración se refiere al nivel de inmigración para establecimiento permanente. La política de emigración se refiere al nivel de nacionales que partían para establecer su residencia fuera del país.

Cuadro 3. Apreciación por los Estados de sus niveles de inmigración y emigración

Estado	Nivel de inmigración		Nivel de emigración	
	Apreciación	Política	Apreciación	Política
Argentina	Satisfactorio	Mantener	Satisfactorio	Reducir
Bolivia	Satisfactorio	Mantener	Satisfactorio	No intervenir
Brasil	Satisfactorio	Mantener	Satisfactorio	No intervenir
Chile	Satisfactorio	Mantener	Satisfactorio	No intervenir
Colombia	Satisfactorio	No intervenir	Satisfactorio	No intervenir
Ecuador	Satisfactorio	Reducir	Satisfactorio	No intervenir
España	Satisfactorio	Mantener	Satisfactorio	Mantener
Perú	Satisfactorio	No intervenir	Satisfactorio	No intervenir
Portugal	Satisfactorio	Mantener	Satisfactorio	No intervenir
Uruguay	Demasiado bajo	Aumentar	Demasiado alto	Reducir

Fuente: Naciones Unidas, División de Población, *International Migration 2002*.

¹³ Texto de comparecencia del Ministro de Trabajo de España ante la Comisión del Congreso de los Diputados (13.09.04).

2.2. Consulta tripartita

La gobernabilidad de las políticas migratorias dependerán del ajuste entre las características, causas y efectos del fenómeno migratorio, las expectativas y demandas sociales sobre el mismo, y las posibilidades reales de los Estados para darles respuesta, de ser posible de consuno con estrategias asumidas en consensos regionales o globales. Y un elemento que optimizará la gobernabilidad migratoria es el logro de un consenso social sobre política de migraciones, que se verá facilitado si los interlocutores sociales – es decir, las organizaciones de trabajadores, las organizaciones de empleadores y los gobiernos –, intervienen en el debate y en la formulación de la política, y son consultados sobre una base regular y, de ser posible, estructurada para la adopción de decisiones.

En general, las respuestas a la EMLI 2003, indican que en la mayoría de los Estados las organizaciones de empleadores y de trabajadores son consultadas durante los procesos de modificación o adopción de legislación migratoria, o para la formulación de políticas de migraciones. Sin embargo, la EMLI también indica que son pocos los Estados que cuentan con estructuras tripartitas formalmente establecidas para la formulación y puesta en práctica de tales políticas.

En *Argentina*, existen estructuras formales en que las organizaciones representativas de empleadores y de trabajadores pueden participar en la formulación de políticas y legislación sobre migraciones laborales en el ámbito del Mercosur, en las instancias sociolaborales, tanto en la Comisión Sociolaboral como en el Subgrupo de Trabajo 10. Asimismo, el Departamento Nacional de Migraciones de la Central de Trabajadores Argentinos (CTA) brinda información y asistencia para ayudar a resolver la situación legal y social a los trabajadores migrantes.

En *Brasil*, el Consejo Nacional de Inmigración, órgano colegiado responsable de la política de inmigración, tiene una composición tripartita.

En *Chile*, la Comisión encargada de la elaboración de la política migratoria entrega un documento, posteriormente retroalimentado por los actores de la sociedad civil, entre los cuales se encuentran los trabajadores y empleadores. Tanto la Central Unitaria de Trabajadores (CUT), como la Confederación de la Producción y del Comercio (CPC), prestan asesoramiento a los trabajadores migrantes, principalmente en relación con sus derechos laborales. Asimismo, para el establecimiento de las cifras de los puestos de trabajo que integran los contingentes anuales se consulta a las organizaciones empresariales y sindicales más representativas.

En *España*, las organizaciones representativas de empleadores y de trabajadores participan en la formulación de políticas y legislación sobre migraciones laborales. Existen las siguientes estructuras formales de participación: Foro para la Integración Social de los Inmigrantes; Comisión Interministerial de Extranjería (Subcomisión Delegada de Flujos Migratorios sobre Contingente de Trabajadores Extranjeros); Comisiones Ejecutivas Provinciales del INEM y Comisiones Provinciales reguladas en el art. 89 del Reglamento de Extranjería. Asimismo las organizaciones de empleadores y de trabajadores llevan a cabo actividades específicas y prestan servicios destinados a los trabajadores migrantes, a través de sus departamentos de migración, como es el caso de la Unión General de Trabajadores (UGT).

En *Portugal* se ha establecido el Consejo Consultivo para Asuntos de Inmigración y el Consejo de Comunidades Portuguesas.

En *Bolivia, Colombia, Perú y Uruguay*, de acuerdo a las respuestas de estos países a la EMLI 2003, las organizaciones de empleadores y de trabajadores no participan en la formulación de políticas y legislación en materia de migración laboral.

2.3. Legislación nacional sobre migraciones y extranjería

Sin perjuicio de los compromisos de derecho internacional que haya asumido cada Estado, las disposiciones nacionales relativas a la migración de mano de obra se encuentran en general dispersas en distintas leyes o reglamentos. En el cuadro siguiente se señalan las ramas del derecho que tratan algunos aspectos específicos sobre la materia, así como las leyes especiales, cuando existen.

Cuadro 4. Normas nacionales sobre migración y extranjería, por ramas del derecho

Estado	Consti- tución	Derecho laboral	Der. seguridad social	Der. penal	Der. derechos humanos	Inmigra- ción	Tráfico	Trata	Igualdad discri- minación
Argentina	Sí	Sí	Sí	No	Sí	Sí	No	No	Sí
Brasil	Sí	Sí	Sí	Sí	Sí	-	-	-	-
Chile	No	Sí	Sí	No	Sí	Sí	-	Sí	-
Colombia	Sí	Sí	Sí	-	Sí	Sí	Sí	Sí	Sí
Ecuador	Sí	Sí	Sí	Sí	-	Sí	-	-	-
España	Sí	Sí	Sí	Sí	Sí	Sí	Sí	Sí	Sí
Perú	No	No	No	No	No	No	No	No	No
Portugal	Sí	Sí	Sí	Sí	Sí	Sí	Sí	Sí	Sí
Uruguay	Sí	Sí	Sí	No	Sí	Sí	No	No	Sí

Fuente: OIT, EMLI, 2003. (-): no contesta.

Casi todos los Estados bajo análisis cuentan con legislación nacional en materia de inmigración de trabajadores, pero sin embargo son pocos los que disponen de legislación en materia de emigración. En efecto, el interés de los Estados se manifiesta más bien en la admisión, ingreso y permanencia de extranjeros, que en la salida de sus propios nacionales. *España y Portugal*, no obstante, cuentan con legislación e instituciones para la protección de sus importantes comunidades en el extranjero. Los países de emigración sudamericanos están comenzando a hacer lo propio, entre otras razones, debido a la creciente participación de las remesas en sus economías nacionales (véase la sección 2.6).

En el esquema de la página siguiente se enumeran las normas nacionales sobre migraciones que indicaron los países en sus respectivas respuestas a la EMLI 2003. En el anexo a este documento se amplía este esquema con información procedente de las bases de datos de la OIT sobre legislación nacional del trabajo, seguridad social y derechos humanos conexos (NATLEX) y del Centro de Información Migratoria para América Latina (CIMAL).

Cuadro 5. Normativas nacionales sobre inmigración y emigración

Estado	Legislación sobre inmigración	Legislación sobre emigración
Argentina	<ul style="list-style-type: none"> • Ley 25871 de Migraciones (2004) • Disposición 991/2004 DNM (Delegación de facultades, permisos de ingreso y solicitud de residencias) • Disposición 2079/2004 DNM (Migraciones. Medidas de extrañamiento, suspensión) • Ley de migración y fomento de la inmigración (1981) [derogada] • Reglamento de migración (decreto 1023) (1994) [derogado] • Decreto 1117 (1998) 	Ley 25871 (algunas disposiciones)
Bolivia	No existe	No existe
Brasil	Ley No. 6815, 19.09.1980 Resoluciones del Consejo Nacional de Inmigración	Ley No. 7064, 6.12.82 Portaria No. 3256, 17.08.89
Chile	Ley de Extranjería, DL 1.094 (y modificaciones posteriores), 1975 Reglamento de Extranjería DS 597, 1984 Ley 19.581 habitante de zona fronteriza (aún no en práctica), 1998	
Colombia	Código Sustantivo del Trabajo (1951): arts. 74 y 75 Decreto 2107 (2001) sobre expedición de visas, control y regularización de extranjeros y disposiciones en materia de inmigración	Código Sustantivo del Trabajo (art. 72)
Ecuador	Constitución Política (11-8-98) Ley de extranjería (27-12-71) Reglamento a la ley de extranjería (7-7-86) Ley de migración (30-12-71) Reglamento a la ley de migración (30-12-71) Código del Trabajo (29-12-97)	-
España	Ley orgánica 4/2000 sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social (reformada por leyes orgánicas 8/2000, 11/2003 y 14/2003) Real decreto 864/2001 – Reglamento de ejecución	Real decreto 1339/1987 sobre cauces de participación institucional de los españoles residentes en el extranjero, modificado por Reales Decretos 597/1994 y 2022/1997.
Perú	Ley de extranjería (decreto legislativo 703) 1991 Ley para la contratación de trabajadores extranjeros (decreto legislativo 689) 1991 Texto único de procedimiento administrativo DIGEMIN (Dec. Sup. 08-2002) 2002	-
Portugal	Decreto ley 244/98 modificado por ley 97/99, decreto ley 4/2001 y decreto ley 34/2003 Decreto reglamentario 9/2001	Ley 48/96 que crea el Consejo de Comunidades Portuguesas (modificada por ley 21/2002)
Uruguay	Decreto reglamentario de entrada y permanencia de extranjeros (1947) Residencia temporaria, decreto 441/01 Planificación migratoria, decreto 396/65 Migración selectiva, decreto 104/67 Admisión temporaria, decreto 632/70 Trabajadores extranjeros decreto 392/80	-

Fuente: EMLI 2003. Algunas respuestas se limitan estrictamente a la legislación migratoria, en tanto que otras mencionan también las disposiciones contenidas en otras normas. Para mayores detalles, véase el anexo.

2.4. Asistencia administrativa y jurídica al migrante

En la mayoría de los Estados analizados se han establecido programas o servicios con objeto de prestar asistencia administrativa y jurídica a los trabajadores migrantes en el ejercicio de sus derechos. Esta asistencia consiste en la recopilación y la difusión de información sobre las normas e instituciones nacionales del trabajo (*Argentina y Ecuador*) y en la facilitación de traducciones de la información pertinente en diferentes idiomas (*Brasil, Chile, Colombia, España y Portugal*). *Bolivia, Perú y Uruguay* no prevén este tipo de asistencia a los migrantes.

En *Argentina*, por ejemplo, se ha establecido una comisión de asistencia al migrante en la Dirección Nacional de Migraciones (Ministerio del Interior), y también funciona una unidad de migraciones laborales en el Ministerio de Trabajo, así como un organismo gubernamental de lucha contra la discriminación.

España prevé la prestación de asistencia jurídica gratuita para los extranjeros que se encuentren en España y no cuenten con recursos económicos suficientes para tratar en los casos de denegación de entrada, devolución o expulsión (y asilo), así como la asistencia de un intérprete si fuese necesario. Los extranjeros residentes con insuficientes medios económicos para litigar gozan de la misma asistencia jurídica gratuita que los nacionales.

2.5. Autoridades competentes

Una gestión eficaz de las migraciones internacionales necesita que en el ámbito nacional se establezcan u optimicen estructuras e instituciones que se ocupen específicamente de la materia. Dado que los trabajadores migrantes ocupan al mismo tiempo distintas categorías en tanto sujetos de derecho, de acuerdo a si son considerados como extranjeros, como trabajadores o asalariados, o como contribuyentes a la seguridad social, la competencia de la autoridad de aplicación del Estado receptor dependerá de distintas áreas gubernamentales, según se trate de la regulación del ingreso o permanencia del trabajador migrante, o de su posible acceso al mercado de trabajo.

En el cuadro de la página siguiente se señalan las autoridades competentes en los países bajo análisis.

2.6. Emigración laboral

En *Brasil, Colombia, Ecuador, España y Portugal* existe una autoridad competente que se encarga específicamente de la emigración de trabajadores. Esta autoridad ejerce funciones de formulación de políticas de empleo de trabajadores en el extranjero, concertación de acuerdos con empleadores extranjeros, autorización para la contratación (excepto en *Ecuador*), contratación de nacionales para trabajar en el extranjero (excepto en *España*), establecimiento de normas mínimas para los contratos de trabajo y aprobación de los contratos cuyas condiciones sean conformes a la legislación, arbitraje en conflictos entre trabajadores migrantes y empleadores o agentes extranjeros (sólo en *Ecuador*), o proporcionar información previa a la partida sobre derechos, y condiciones de vida y de trabajo en los países de destino, así como recepción de información sobre abusos y violaciones de derechos de los trabajadores

migrantes en los países de destino (excepto *Brasil*), y prestación de asistencia a los migrantes en los países de destino y a su retorno.

Cuadro 6. Autoridades nacionales con competencia en materia de ingreso, permanencia y empleo de extranjeros

Estado	Política de inmigración	Permisos de trabajo	Permisos de residencia
Argentina	Ministerio del Interior Dirección Nacional de Migraciones (DNM)	DNM	DNM
Bolivia	Dirección Nacional de Migración, Ministerio de Gobierno	Ministerio de trabajo	Ministerios de Trabajo y de Gobierno
Brasil	Ministerio de Trabajo y Empleo	Coordinación General de Inmigración (MTE)	Departamento de Extranjeros, Ministerio de Justicia
Chile	Ministerio del Interior, Dirección de Trabajo Departamento de Extranjería y Migración	Ministerio del Interior, Dirección de Trabajo	Ministerio del Interior, Dirección de Trabajo
Colombia	Ministerio de Relaciones Exteriores Ministerio de la Protección Social Departamento Administrativo de Seguridad (DAS)	Ministerio de Relaciones Exteriores Ministerio de la Protección Social	Ministerio de Relaciones Exteriores DAS
Ecuador	Dirección de Asuntos Migratorios (Ministerio de Relaciones Exteriores) Consejo Consultivo en Política Migratoria, Dirección de Extranjería (Ministerio de Gobierno) Dirección de Empleo y Recursos Humanos (Ministerio de Trabajo)	Dirección de Empleo y Recursos Humanos (Ministerio de Trabajo)	Dirección General de Extranjería (Ministerio de Gobierno)
España	Delegación del Gobierno para la Extranjería y la Inmigración Ministerio del Interior	Secretaría de Estado de Inmigración y Emigración Ministerio de Trabajo	Delegación del Gobierno para la Extranjería y la Inmigración Ministerio del Interior
Perú	Dirección General de Migraciones	Ministerio de Trabajo	Dirección General de Migraciones
Portugal	Ministerio de Administración Interna Ministerio de Asuntos extranjeros Ministerio de Seguridad Social y Trabajo Presidencia del Consejo de Ministros	Ministerio de Asuntos Extranjeros (consulados)	Servicio de Extranjeros y Fronteras
Uruguay	Dirección General de Migración	No se requieren permisos de trabajo	Dirección Nacional de Migración

Fuente: EMLI 2003.

3. Admisión y contratación de trabajadores extranjeros

Los Estados tienen el derecho soberano de control sobre sus territorios y de discrecionalidad con respecto a la admisión y residencia de extranjeros. Así pues, el derecho de residir en un Estado puede percibirse, más que como un derecho positivo de los individuos, como la adquisición por los Estados de la capacidad técnica de controlar las fronteras y reglamentar o denegar la entrada y la permanencia a los no ciudadanos.¹⁴ Por otra parte, en ejercicio de su derecho legítimo de control y protección de su mercado de trabajo, los Estados receptores también establecen los criterios y las condiciones de acceso al mercado de trabajo de los trabajadores extranjeros, o de los miembros de sus familias.

En esta parte del documento se presenta un breve panorama de los mecanismos de admisión de extranjeros previstos por los Estados bajo análisis, con atención a la duración, temporal o definitiva, de la permanencia, y a los criterios preferenciales de admisión o a las pautas de exclusión, cuando existan. También se hará referencia a los mecanismos de regularización de los migrantes en situación irregular, cuando existan. Posteriormente, se indicarán los requisitos exigidos a los empleadores para la contratación de trabajadores extranjeros, las pruebas de necesidad económica que algunos Estados exigen a esos efectos, el establecimiento de cuotas, límites o contingentes de trabajadores migrantes, y el papel de los acuerdos bilaterales de contratación de mano de obra en la optimización de la dinámica de la admisión, empleo y protección de trabajadores migrantes.

3.1. Canales legales de admisión

a) Admisión temporal

En *Argentina* se otorga la residencia temporal a los extranjeros que se propongan desarrollar actividades técnicas, especializadas, comerciales, empresariales, de negocios, científicas, educativas, laborales, artísticas, culturales o deportivas, y a los trabajadores contratados por personas físicas o jurídicas establecidas en el país.

Las diferentes categorías de admisión (transitorias, temporarias e incluso permanentes) se establecen en función del tipo de actividad laboral y del contrato que celebren las partes. Con frecuencia, la duración del permiso de residencia coincidirá con la del contrato de trabajo, aunque, en general, el plazo de admisión no excede de un año, renovable. Cuando la duración de la actividad sea por plazos menores se prevé una residencia en la categoría "transitoria" dependiendo de la actividad: artísticas, religiosas o culturales y excepcionalmente profesionales o técnicas, por plazos que no excedan los 15 días prorrogables por igual plazo.¹⁵

¹⁴ Véase también OIT, « Globalización y migraciones laborales : importancia de la protección », Perspectivas sobre Migraciones Laborales No. 3S, Ginebra, 2003.

¹⁵ En 2003 Argentina adoptó la ley 25871 (que en 2004 todavía estaba pendiente de reglamentación), que mantuvo inalteradas las disposiciones sobre residencia permanente y temporario, que permiten al extranjero realizar cualquier actividad lícita remunerada por un período de tres años, prorrogable. Sin embargo, los residentes transitorios no se encuentran autorizados para trabajar, a menos que estén incluidos en la categoría de trabajadores estacionales. La ley prevé también una residencia precaria, categoría que contempla la posibilidad de trabajar según el plazo y modalidades establecidos por la autoridad de aplicación. Por último, nada se indica sobre los trabajadores fronterizos, aunque el proyecto de ley contemplaba esta categoría migratoria, refiriéndose sólo al tránsito vecinal fronterizo, que no habilita para trabajar (véase Pérez Vichich, Nora, "Los trabajadores

Esta normativa se completa con las disposiciones que surgen de convenios migratorios específicos con distintos países en los que se establecen plazos de permanencia diferentes (tres años) y modalidades de actividad también diferentes: posibilidad de obtener residencia de quienes se desempeñen como trabajadores por cuenta propia cuando se trate de inmigrantes en situación irregular que se encuentren en el territorio.

En *Bolivia* se prevén admisiones temporales para los casos de trabajadores vinculados por contratos por tiempo determinado para la realización de obras o servicios, en tanto que en *Brasil* se prevén admisiones por 90 días para técnicos, un año para directivos o dos años para los casos que impliquen intercambio de tecnología. *Chile* prevé la admisión temporal por un máximo de un año, renovable por una sola vez. Se define al residente temporario al extranjero que tenga el propósito de radicarse en el país y que tenga vínculos familiares o intereses, y que su permanencia se estime útil o ventajosa (en general, empresarios, inversionistas o mano de obra calificada). El residente temporario tiene derecho de trabajar en cualquier clase de actividad lícita.

En *Colombia* se prevén admisiones indefinidas (residente) y temporales para técnicos (45 días), visa temporal de trabajador (hasta por dos años o por la duración del contrato a término fijo) o visa de inmigrante (hasta tres años). *Ecuador*, por su parte, contempla admisiones temporales limitadas en general para profesionales de alto nivel técnico o especializados, vinculados al empleador por un contrato de trabajo.

En *España* se prevén admisiones de temporada por un máximo de nueve meses para desempeñar actividades de temporada por cuenta ajena o actividades de duración limitada por cuenta ajena por un máximo de un año. También se prevé un permiso especial para prestaciones transnacionales de servicios por un año prorrogable. En todos los casos pueden limitarse tanto la actividad como el ámbito geográfico. Existen asimismo categorías temporales que varían de un año renovable por otros dos, y permisos temporales especiales para trabajadores fronterizos por un máximo de cinco años.

Se pueden diferenciar cuatro grandes sistemas de acceder a una autorización para trabajar: 1) el contingente; 2) el régimen general; 3) los “casos especiales” y 4) los exceptuados y otros casos autorizados para trabajar sin permiso de trabajo. Los dos primeros están subordinados al examen de la “situación nacional de empleo”, sea globalmente cuando se elabora el contingente (lo que se produce unos meses antes – que pueden ser más de doce – de que se efectúe la oferta de empleo concreta), sea caso por caso cuando se hace una solicitud dentro del régimen general. Los dos últimos, sin embargo, no están sometidos al estudio e informe previo sobre la “situación nacional de empleo”.

En el esquema de la página siguiente se resume el sistema español de otorgamiento de permisos de trabajo:

migrantes en la nueva ley de migraciones: de objeto de normas a sujetos de derecho”, en Giustiniani, R., *Migración: un derecho humano*, Buenos Aires, 2004).

Cuadro 7. La normativa española de permanencia y empleo de extranjeros

Tipos de permisos de trabajo	Permisos de trabajo		Norma RD 864/2001	Características del permiso de trabajo
	Cuenta ajena	Cuenta propia		
<i>De temporada</i>	T		Art. 78.2	Actividades o servicios de temporada o campaña Puede limitarse actividad y ámbito geográfico Máximo: 9 meses
<i>Especial</i>	A		Art. 78.1	Actividades de duración limitada Puede limitarse actividad y ámbito geográfico Máximo: 1 año
	G		Art. 77	Prestaciones transnacionales de servicios Puede limitarse actividad y ámbito geográfico Máximo: 1 año con prórroga de otro año
<i>Temporales</i>	B inicial	D inicial	Art. 69	Puede limitarse actividad y ámbito geográfico Validez: 1 año
	B renovado	D renovado	Art. 69	Tras permiso B o D inicial Cualquier actividad en todo el territorio nacional Validez: 2 años
	C	E	Art. 69	Tras permiso B o D renovado Cualquier actividad en todo el territorio nacional Validez: 2 años
<i>Especial</i>	F	F	Art. 76	Para trabajadores fronterizos, por c. propia o ajena Máximo: 5 años renovable
<i>3. Sin permiso de trabajo</i>	Excluidas LOE 4/2000		LOE, art. 2	Agentes diplomáticos Miembros organismos intergubernamentales Funcionarios organismos internacionales
	Exceptuadas		Art. 68	Técnicos invitados por Administraciones Profesores invitados Universidades Personal directivo instituciones culturales Artistas que vienen a actuar Ministros de iglesias o confesiones (inscritas) Etc.
	Otra acreditación		Art. 79	Estudiantes: excepcionalmente Con permiso residencia temporal art.41 2.d y 3 (arraigo, desplazados, etc.) Asilados Enrolados en buques Prácticas profesionales y de formación

Fuente: *Acuerdos bilaterales de migración de mano de obra: Estudio de casos*, Estudios sobre Migraciones Internacionales No. 66, Ginebra, 2004.

Perú prevé una visa temporal de 90 días prorrogables o una visa de residente bajo la calidad migratoria de trabajador, de un año prorrogable. Los trabajadores extranjeros podrán iniciar la prestación de servicios una vez aprobado el respectivo contrato de trabajo y obtenida la calidad migratoria. Los empleadores pueden traer trabajadores migrantes bajo la calidad migratoria de trabajador de empresa peruana (con el requisito de aprobación previa del contrato de trabajo por la autoridad administrativa) o de empresa extranjera (se requiere un documento de designación del trabajador emitido por la empresa extranjera y debidamente legalizado, donde se indique el tiempo de prestación de servicios).

Portugal también prevé admisiones temporarias (dos años inicialmente, renovable por períodos de tres años), lo mismo que *Uruguay* (dos años).

b) Admisión indefinida

En *Argentina*, la autoridad de aplicación podrá conceder una residencia permanente o indefinida a los trabajadores que hubieran residido en el país por un plazo de tres años consecutivos, a los inversores con capital o a los rentistas. La autoridad de aplicación puede

conceder residencia permanente o indefinida a aquellos trabajadores que acrediten haber residido en el país por un plazo de tres años consecutivos como trabajadores migrantes regulares. También se le concede a quienes realizan una inversión de capital mayor de 100.000 pesos (unos 33.000 dólares EE.UU.) en actividades productivas, comerciales o de servicios; o a los rentistas luego de dos años

Brasil contempla también esta última categoría. También en *Chile*, el extranjero que gozaba de una residencia temporaria puede solicitar una permanencia definitiva. En *España* se otorga la residencia permanente tras cinco años de residencia. El permiso de trabajo se halla vinculado a la residencia y a la previa posesión de un permiso de trabajo (C o E).

En *Portugal* la residencia permanente se otorga después de haber residido legalmente por cinco años (países de expresión portuguesa) u ocho años para los demás países.

Bolivia, *Ecuador* y *Perú* no utilizan la terminología de residencia permanente. *Bolivia* y *Perú* contemplan la admisión indefinida de extranjeros sino a través de la definición de inmigrante, es decir, extranjeros que ingresan al país con ánimo de establecerse, en tanto que en *Ecuador* se dirige a quienes ejerzan profesión liberal o técnica y a inversionistas.

c) Preferencias y exclusiones de admisión

Los candidatos a la inmigración que reúnen determinados requisitos pueden beneficiar, en algunos países, de un trato preferente para su admisión. Este es el caso por su pertenencia a países específicos (por ejemplo, *España* con respecto a *Perú* y *Chile*; o *Chile* con los *Estados Unidos*), por haber concluido acuerdos bilaterales (véase más adelante) o por haber establecido una unión económica o asociación política (en el caso de la Unión Europea, la Comunidad Andina o el Mercosur).

Ninguno de los países prevé la preferencia por la pertenencia a un origen étnico específico. Sin embargo, *España* prevé un trato preferente en razón de la ascendencia, al establecer la posibilidad de que en el contingente de trabajadores extranjeros se destine un número de visados para búsqueda de empleo dirigidos a hijos o nietos de españoles de origen.

En *Argentina* se prevé un trato preferente para trabajadores de países específicos: los convenios migratorios suscritos con *Bolivia* y *Perú* permiten la regularización de trabajadores migrantes de dichos países en territorio nacional por un plazo de tiempo limitado, y establecen la posibilidad de obtener la residencia para aquellos que trabajan por cuenta propia. El régimen general se limita a aquellos que tengan un trabajo en relación de dependencia, con un sistema menos complejo que los trámites ordinarios. Entre *Argentina* y *Brasil* se encuentra vigente un acuerdo de exención de visado para aquellos profesionales y técnicos especializados, entre otros, que ingresen y realicen tareas remuneradas por un período que no exceda los 90 días, prorrogable por un plazo similar. Se prevé un trato preferente para trabajadores de países con los que se ha establecido una unión económica o política. El Acuerdo de Residencia para nativos de los países del Mercosur y Asociados no está limitado a los trabajadores migrantes, pero los comprende, diferenciando a los nacionales de estos Estados de los terceros países, posibilitando el acceso a la residencia con la sola acreditación de la nacionalidad.

En *Bolivia* se otorga un trato preferente para la admisión de nacionales de los Estados con los que se han suscrito acuerdos bilaterales o multilaterales. *Brasil*, por su parte, otorga un trato

preferente a los trabajadores procedentes de los países del Mercosur (Argentina, Uruguay, Paraguay, Chile y Bolivia) y Portugal.

En general, es muy frecuente que los Estados de admisión requieran exámenes médicos a los candidatos a la inmigración. Este requisito puede constituir una causal de exclusión en caso de verificarse alguna de las enfermedades contempladas en la legislación, por ejemplo, las enfermedades infecto-contagiosas. En cambio, resulta menos frecuente que el solicitante deba resultar negativo al examen de VIH/SIDA. En algunos países este requisito es exigido más por los altos costos del tratamiento médico que por resultar un peligro serio para la salud pública. Ninguno de los países analizados exige este requisito.

Tampoco ninguno de los países estudiados prevé la exclusión de trabajadores migrantes por su pertenencia a países específicos.

d) Regularizaciones migratorias

Las prácticas de regularización migratoria¹⁶ pueden ser clasificadas en cinco tipos diferentes: a) las permanentes (que no prevén restricciones en el tiempo) u ocasionales (que suponen que la regularización debe concluir en una fecha determinada); b) las regularizaciones que suponen la presencia en el territorio de migrantes en situación irregular en una fecha determinada, o las que se basan en razones de protección a los extranjeros por los riesgos que traería aparejados su expulsión; c) individuales o colectivas; c) de oportunidad u obligadas (por ejemplo, por una decisión de la justicia), y d) las regularizaciones que tienen un procedimiento organizado o no organizado.

Haber estado empleado durante un tiempo suficiente (*Brasil, Chile, Colombia, Ecuador o Uruguay*), la duración de la estancia o residencia en el país (*Brasil, Chile, Colombia, Ecuador, España o Uruguay*) y no contar con antecedentes penales (*Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Ecuador, Perú o Uruguay*) son los requisitos más frecuentes que los Estados bajo análisis exigen para proceder a la regularización de los migrantes en situación irregular. Muchos países utilizan una combinación de requisitos. Por ejemplo, *Brasil, Colombia, Ecuador, o Uruguay* requieren la aplicación conjunta de los tres requisitos mencionados.

Otros países añaden o requieren otros criterios tales como una situación excepcional y acreditada de arraigo, es decir, la existencia de vínculos familiares con nacionales o residentes regulares además de la incorporación real al mercado de trabajo (*España*), acreditar el cumplimiento de las obligaciones tributarias y tener un contrato de trabajo vigente (*Perú*), la situación familiar, el grado de integración del trabajador migrante, o la presencia de niños en el grupo familiar que pretende ser regularizado. La capacidad para entender y hablar el idioma nacional también puede ser un requisito, como es el caso en *Bolivia, Brasil o Colombia*.

En el siguiente esquema se indican los requisitos necesarios exigidos por los países para poder beneficiar una regularización de la situación migratoria.

¹⁶ De Bruycker, P. (ed.) *Les régularisations des étrangers illégaux dans l'Union Européenne*, Bruylant, Bruselas, 2003.

Empleo durante un tiempo suficiente	Duración de la estancia	No contar con antecedentes penales	Situación de arraigo	Cumplimiento de obligaciones tributarias	Hablar y entender el idioma nacional
Brasil	Brasil	Argentina	España	Perú	Bolivia
Chile	Chile	Bolivia			Brasil
Colombia	Colombia	Brasil			Colombia
Ecuador	Ecuador	Chile			
Uruguay	España	Colombia			
	Uruguay	Ecuador			
		Perú			
		Uruguay			

Fuente: EMLI 2003.

La regularización de inmigrantes en situación irregular puede ser el objeto principal o accesorio de un acuerdo bilateral (por ejemplo, en *Portugal*). En ese caso, las provisiones del acuerdo reflejarán los requisitos para la regularización, las condiciones de reciprocidad, la duración del programa de regularización y los mecanismos para evitar un efecto de llamada. Los acuerdos suscritos por *Argentina* con *Bolivia* y *Perú* preveían la regularización de los inmigrantes presentes residiendo en el territorio de una de las partes en situación irregular.

En general, el agente encargado de implementar las regularizaciones suele ser la dirección u organismo de migraciones (por ejemplo, *Argentina*, *Brasil*, *Perú*, *España* (Oficina de Extranjeros de la Dirección General de Policía), o *Uruguay*), a veces de consuno con el ministerio de trabajo (*Chile*). En algunos casos el agente estatal es el de relaciones exteriores (*Colombia*).

Entre los casos recientes de medidas de regularización, *Argentina* efectuó en febrero de 2004 una promesa unilateral de suspender las medidas de expulsión o conminación a hacer abandono del país respecto de los migrantes en situación irregular procedentes de sus países limítrofes. Esta disposición interesa a unos 700.000 extranjeros de Brasil, Uruguay, Paraguay, Bolivia y Chile. Posteriormente, en septiembre de 2004 esta medida se extendió a los migrantes en situación irregular residentes de hecho en la Argentina a junio de 2004 procedentes de países de fuera de la órbita del Mercosur (unas 50.000 personas, especialmente peruanos y asiáticos (chinos – y taiwaneses–, coreanos, japoneses)¹⁷.

Portugal regularizó entre 2001-2003 a unos 180.000 extranjeros en situación irregular que estaban empleados.

“En *España* ha habido cinco procesos de regularización de inmigrantes: el primero tras la aprobación de la Ley de Extranjería (julio de 1985); el segundo a raíz de la aprobación de la "Proposición no de Ley relativa a la situación de los extranjeros en España" (marzo de 1991); el tercero motivado por la entrada en vigor del nuevo Reglamento de Extranjería de 1996; el cuarto en aplicación de la Disposición transitoria Primera de la LO 4/2000 (LOE); y el quinto como un proceso de regularización por arraigo en 2001. Además, se ha producido un proceso de regularización especial para los ecuatorianos en 2001.”¹⁸

¹⁷ *La Nación*, Buenos Aires, 11-09-04.

¹⁸ OIT: “Acuerdos bilaterales de migración de mano de obra: Estudio de casos”, Estudios sobre Migraciones Internacionales No. 66, Ginebra, 2004.

En octubre de 2004, el Ministerio de Trabajo de España consensuó con las organizaciones de empleadores y de trabajadores la puesta en práctica en los primeros meses de 2005 de un nuevo proceso de regularización que incumbiría a unos 200.000 trabajadores extranjeros. Se exigirá que los migrantes demuestren la existencia de una relación de trabajo auténtica, encontrarse en el territorio del país y haber estado empadronados¹⁹ por lo menos seis meses. Los empleadores serán invitados a cooperar con el compromiso de una exención de sanciones, y deberán formalizar un contrato de seis meses de duración como mínimo. El personal del servicio doméstico, por su parte, podrá legalizar su situación con la condición de que sus empleadores paguen sus contribuciones de la seguridad social²⁰.

3.2. Contratación de trabajadores extranjeros

a) Prueba de necesidad económica

En uso de su derecho legítimo de protección de su mercado de trabajo, los Estados pueden exigir a los empleadores que demuestren la necesidad del reclutamiento de trabajadores migrantes. Esta prueba de necesidad de mano de obra extranjera puede brindarse mediante distintos sistemas, siendo tal vez los más frecuentes la demostración de la falta de candidatos calificados después de transcurrido un determinado lapso de la oferta del empleo, y el ofrecimiento al trabajador extranjero de un salario no inferior que el ofrecido a los nacionales.

Otros mecanismos de prueba de necesidad económica pueden ser la obligación del empleador de pagar a los trabajadores migrantes un adicional por sobre el salario ofrecido a los nacionales; la obligación del empleador de pagar una tasa o gravamen al Estado²¹ destinada, sea a desalentar la contratación de trabajadores extranjeros, sea a la cobertura de los gastos adicionales que la presencia del migrante ocasionará en términos de servicios de salud, por ejemplo; que el empleador pertenezca a un sector de actividad económica declarado prioritario; o bien que su empresa se dedique a la exportación, o esté habilitada como pequeña o mediana empresa, o que la misma se encuentre situada en una zona o región geográfica prioritaria.

Algunos de los Estados analizados (*Brasil, Colombia, Perú*) no requieren que el empleador cumpla con ningún requisito de necesidad económica para otorgar la autorización de recurrir a mano de obra extranjera.

En todos los casos bajo análisis en que el empleador debe suministrar la prueba de necesidad económica se exige como requisito que se ofrezca a los trabajadores migrantes una remuneración no inferior a la que se ofrece a los nacionales, con el objeto de evitar una inserción competitiva con la mano de obra nacional, que redundaría en una presión a la baja de los salarios.

¹⁹ El empadronamiento en el ayuntamiento de su domicilio de los extranjeros es obligatorio para los ayuntamientos y resultará importante por razones sociales (facilita la tarea de los servicios sociales), económicos (el empadronamiento es requisito ineludible para acceder a ayudas económicas, la educación, por ejemplo) y legales (eventualmente, medio de prueba de arraigo).

²⁰ *Migration News Sheet*, Migration Policy Group, septiembre de 2004; Nota informativa 15/2004 OIT Madrid.

²¹ Distinta de las tasas administrativas.

En algunos casos (*Argentina, Chile, Uruguay*) este es el único requisito exigido a los empleadores, aunque en otros países se añaden otras condiciones. *Bolivia*, por ejemplo, agrega el requisito de que el empleador esté en una industria o sector de actividad económica prioritario o seleccionado. Otros países – con una presión inmigratoria más intensa – (*España, Portugal*), o aun una incipiente inmigración sustitutiva (*Ecuador*) añaden la demostración de la falta de candidatos calificados en un plazo determinado después de la publicación de la oferta de empleo.

En *Portugal* los empleadores deben demostrar la falta de trabajadores calificados durante cinco semanas a partir del anuncio de la oferta de empleo, y el empleador además debe pertenecer a una industria o sector de actividad económica prioritario o seleccionado.

En *Ecuador* los empleadores pueden contratar trabajadores extranjeros siempre y cuando demuestren la falta de candidatos calificados nacionales en el plazo de una semana después de la publicación de la oferta de empleo.

En *España*, los empleadores que deseen contratar a un extranjero deberán obtener previamente autorización administrativa, a cuyos efectos, para la concesión inicial del permiso de trabajo, se tendrá en cuenta la situación nacional del empleo. Así pues, la legislación española prevé considerar los siguientes elementos: en primer lugar, la insuficiencia en todo el territorio nacional de trabajadores españoles, de nacionales de los países de la UE que tienen libre acceso al mercado de trabajo español o de extranjeros autorizados para trabajar, capacitados para el desempeño del puesto solicitado, y en segundo término, que la gestión de la oferta de empleo haya sido negativa, lo que se probará con una certificación expresa o genérica de la autoridad competente que exprese la inexistencia de demandantes de empleo disponibles para atender la oferta.

Por último, *Ecuador y Perú* exigen a los empleadores un depósito o garantía pecuniaria que asegure el regreso efectivo del trabajador migrante temporal a su país de origen una vez que haya finalizado su contrato (en general, el monto es equivalente al precio de un billete aéreo de regreso). *Colombia*, por su parte, no requiere un depósito, pero establece que el contrato de trabajo debe incluir una cláusula incondicional de regreso suscrita por el empleador.

b) Contingentes o límites

Algunos países han establecido cupos o contingentes para el número de trabajadores extranjeros que serán admitidos en un período determinado.

La cuantificación de los contingentes puede hacerse en números absolutos de trabajadores que serán admitidos en un período determinado (por ejemplo, anualmente), o relativos, como porcentaje, por ejemplo, de la población total, de la fuerza de trabajo total, o de un sector de actividad o empresa determinados, o una combinación de criterios con una mayor o menor complejidad de formulación.

La distribución en el país de acogida de los contingentes de trabajadores migrantes admitidos puede realizarse teniendo en cuenta criterios tales como el país en su conjunto o determinadas regiones o distritos administrativos o, como se verifica con mayor frecuencia, sectores de la economía, como la restauración, hotelería y turismo, o la agricultura. También pueden distribuirse por ocupaciones específicas, empleadores o empresas individuales que cumplan con ciertos requisitos (por ejemplo, que califiquen como pequeñas y medianas empresas, ser

empresas cuya producción está destinada a la exportación, o que estén situadas en zonas francas). Pueden utilizarse asimismo combinaciones de estos criterios.

El establecimiento de cupos o contingentes puede resultar algo rígido en ciertas situaciones. En efecto, la determinación de los contingentes requiere una evaluación de las necesidades del mercado de trabajo y de la escasez de mano de obra para un período dado, en general sobre una base anual. Sin embargo, las fluctuaciones del mercado de trabajo y de la economía pueden ser muy rápidas y provocar que los cupos previstos resulten inadecuados, por resultar escasos en un período de expansión económica, o demasiado abundantes en caso de una ralentización de la economía.

No obstante, este sistema presenta claras ventajas y resultará una contribución eficaz para la gobernabilidad migratoria y la obtención de consenso social sobre las migraciones, en la medida en que provee un marco claro para la elaboración de la política migratoria y ofrece una guía transparente para administradores y empleadores. Asimismo la determinación del número de trabajadores extranjeros que serán admitidos en un lapso determinado producirá un efecto de reaseguro de la opinión pública, en general, y de los sectores sociales más reticentes al empleo de extranjeros, en particular.

Entre los países bajo análisis, *Argentina, Brasil, Colombia y Uruguay* no han establecido contingentes o límites en cuanto al número de trabajadores extranjeros que pueden ser admitidos.

En otros países existe una limitación numérica relativa con respecto a la fuerza de trabajo de las empresas: en *Bolivia* los trabajadores extranjeros no pueden superar el 15% de la plantilla, en *Ecuador* o *Perú* el 20%. Este último país agrega que las remuneraciones de los trabajadores migrantes no pueden exceder del 30% de la masa salarial de cada empresa, aunque ciertos extranjeros se encuentran exonerados del porcentaje limitativo.

En *España* se establecen contingentes, de carácter potestativo, sobre una base anual. Para 2004 el contingente era de unos 11.000 migrantes. El Gobierno, previa consulta tripartita, establece el número y características de las ofertas de empleo, para extranjeros no residentes en España, con indicación de sectores y actividades. A estos efectos, en una primera etapa se analizan las necesidades del mercado de trabajo por actividad y ocupaciones, y posteriormente se procede a la distribución del contingente por provincias, a la selección y contratación de extranjeros en sus países de origen. Al objeto de adaptar las previsiones, se prevé una posible ampliación o reasignación del cupo a lo largo del año.

En *Portugal* se establecen contingentes para inmigrantes no comunitarios para hacer frente a las necesidades de mano de obra de algunos sectores (8.000 para 2004: agricultura 2100; construcción 2.900; hotelería y restauración (2.800) y servicios 700).

c) Acuerdos bilaterales²²

Una buena parte de los acuerdos bilaterales sobre migraciones de mano de obra recientemente celebrados se orientan a la gestión de la migración y a la resolución de los problemas ya existentes, por ejemplo, la regularización de migrantes irregulares. Estos acuerdos entraron en

²² Véase OIT, *Acuerdos bilaterales de migración mano de obra : Modo de empleo*, Estudios sobre Migraciones Internacionales No. 65, Ginebra, 2004.

vigor una vez que los flujos se habían iniciado o perpetuado, y como respuesta de los Gobiernos a problemáticas ya existentes²³. Por el contrario otro tipo de acuerdos se dirige, más que a paliar situaciones presentes, a gestionar las migraciones futuras de acuerdo a las necesidades de los mercados de trabajo: en ese sentido, el acuerdo entre *España y Ecuador* pretende abandonar los modelos existentes y efectuar la selección de mano de obra en el país de origen (véase más adelante). En cualquiera de ambos casos, resultará importante, tanto prever mecanismos para contrarrestar la generación de nuevos migrantes irregulares como para dar respuesta a los migrantes en situación irregular ya presentes en el país²⁴.

Los objetivos de los acuerdos bilaterales sobre migraciones laborales pueden ser de naturaleza única, es decir, que comprenden un solo objetivo (por ejemplo, los muy numerosos acuerdos sobre seguridad social de los trabajadores migrantes²⁵ o los acuerdos dirigidos a la regularización de inmigrantes en situación irregular), u objetivos múltiples, como los acuerdos sobre migraciones laborales que regulan las distintas etapas del proceso migratorio de mano de obra.

Los acuerdos sobre migraciones laborales, que en un principio se orientaban a proveer un marco jurídico para el reclutamiento de trabajadores extranjeros, ampliaron sus objetivos incluyendo otros aspectos del proceso migratorio como, por ejemplo, las modalidades de publicidad para la contratación, el transporte, las condiciones de trabajo, remuneración y seguridad social, o las modalidades de un eventual retorno. Por ejemplo, los acuerdos celebrados por *Argentina con Bolivia* (1999), *Perú* (1999) y *Paraguay* (aún no ha entrado en vigor) incluían las condiciones de reciprocidad, el ámbito geográfico, la igualdad de trato y no discriminación, la seguridad social, la transferencia de remesas, la regularización de inmigrantes y la movilidad laboral. El acuerdo celebrado entre *Argentina y Ucrania* (1999) agregaba a estos temas el reconocimiento de títulos y certificados de estudios, y la integración social²⁶.

En cuanto a su duración y ámbito geográfico, los acuerdos sobre migraciones laborales pueden referirse tanto a migraciones de carácter permanente²⁷, temporaria²⁸, estacional, o fronteriza. En casi todos los casos se refieren a trabajadores en relación de dependencia, con notables excepciones que extienden los beneficios de los acuerdos a los trabajadores por cuenta propia²⁹.

A partir del decenio de los noventa se produce un verdadero auge en la celebración de acuerdos bilaterales. Por ejemplo, de los 168 acuerdos bilaterales concluidos en América Latina en la segunda mitad del siglo XX, la mitad se celebró en el último decenio: entre 1991

²³ Por ejemplo, acuerdos celebrados entre *Argentina y Bolivia* (1999), *España y Colombia* (2001), y *España y la República Dominicana* (2001).

²⁴ Gurrieri, J. *Bilateral agreements on labour migration in South America : Tools for migration governability?*, en "Studi Emigrazione", No. 149, Roma, marzo de 2003.

²⁵ Para más detalles sobre los acuerdos bilaterales sobre seguridad social, véase OIT, *Répertoire des instruments internationaux de sécurité sociale*. <http://mirror/public/french/protection/socsec/pol/publ/bilcon4/index.htm>, septiembre 2003 (actualizado periódicamente).

²⁶ OIT. *Acuerdos bilaterales de migración de mano de obra : estudio de casos*, Estudios sobre Migraciones Internacionales No. 66, Ginebra, 2004.

²⁷ *Argentina/Perú-Bolivia* (1999).

²⁸ Por ejemplo, *Portugal/Cabo Verde* (1997).

²⁹ *Acuerdos Argentina-Perú* (1999), *España-Colombia* (2001).

y 2000 se suscribieron 28 acuerdos bilaterales entre países de América Latina (cinco de regularización, cinco convenios laborales, 13 de libre circulación y cinco de retorno). En el mismo período se suscribieron 36 acuerdos bilaterales entre países de América Latina y otros países (nueve de readmisión, uno de regularización, cinco convenios laborales, 18 de libre circulación, uno de retorno y tres de protección al migrante).³⁰

También a partir de 2000 se verifica un nuevo aumento del número de acuerdos como resultado de la escasez de mano de obra en países de envío de migrantes, que se han convertido en nuevos países de acogida como, por ejemplo, Italia, *Portugal* o *España*. Estos acuerdos bilaterales recientes presentan una mejora en su forma y contenido, por cuanto capitalizaron en alguna medida la experiencia de los acuerdos precedentes firmados por otros países y remediaron ciertos errores que provocaron un incremento de la migración irregular.

Los acuerdos bilaterales responden a los intereses concordantes de los Estados de origen y de recepción, como son los beneficios inmediatos y a largo plazo resultantes de una gestión ordenada de las migraciones, y la promoción de una cultura de la regularidad migratoria en ella implícita, la lucha contra las migraciones irregulares, contra la explotación laboral de los trabajadores migrantes y, en particular, contra el tráfico y la trata de personas.

La OIT³¹ señala la ventaja que presentan los acuerdos bilaterales de adaptarse a la particularidad de los grupos específicos de migrantes y de que tanto el Estado de envío como el de recepción comparten la responsabilidad de garantizar condiciones adecuadas de vida y de trabajo, y de supervisar u organizar activamente el proceso de las migraciones laborales en su conjunto. Asimismo, la OIT considera que los instrumentos bilaterales, aunque no brindan una solución exhaustiva a las cuestiones planteadas por la migración internacional de mano de obra, son una herramienta útil para asegurar una mejor protección de los trabajadores migrantes, y un medio eficaz de gestión de los flujos migratorios de mano de obra.³²

Desde el punto de vista del Estado receptor los acuerdos bilaterales presentan la ventaja de satisfacer rápida y selectivamente las necesidades coyunturales o estructurales de mano de obra de sus mercados de trabajo mediante el recurso a los trabajadores extranjeros. Según la OCDE³³ en el corto plazo los acuerdos se refieren más bien a migraciones temporales de mano de obra con bajas calificaciones (incluidos trabajadores estacionales). En el mediano plazo, en cambio, los acuerdos se centran en trabajadores más calificados, quienes son contratados para hacer frente a necesidades estructurales de mano de obra, como por ejemplo en los sectores de la tecnología de la información o el cuidado de salud.

Desde el punto de vista del Estado de envío, los acuerdos permiten asegurar o aumentar la protección de sus trabajadores en el extranjero, mejorar las condiciones de empleo o de vida de sus trabajadores migrantes, velar por el cumplimiento de sus derechos humanos, laborales y sociales, facilitar la reunificación familiar, asegurar la facilitación del envío de remesas a

³⁰ Datos extraídos de OIM, *World Migration 2003*, p. 178. Bajo acuerdos de retorno en este análisis no se incluyen los tratados de extradición, que son más bien dominio de la cooperación internacional en materia penal, y no de las migraciones internacionales.

³¹ OIT: *Trabajadores migrantes*, Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones, 1999.

³² OIT, “En busca de un compromiso equitativo para los trabajadores migrantes en la economía globalizada”, Informe VI, Conferencia Internacional del Trabajo, Ginebra.

³³ OCDE, *Trends in international migration*, SOPEMI (edición 2003).

sus comunidades de origen, y participar en un eventual retorno de sus migrantes más calificados.

España ha concluido ocho acuerdos bilaterales con los siguientes países: Marruecos (1999), *Colombia*, *Ecuador* y la República Dominicana (2001), Rumania y Polonia (2002); Guinea Bissau y Bulgaria (2003). En la actualidad, más de 40 Estados han solicitado concluir acuerdos migratorios bilaterales con España, algunos de los cuales cuentan con una gran cantidad de españoles en sus propios territorios, como *Argentina* o México.³⁴

El acuerdo bilateral firmado con *Ecuador*, por ejemplo, se dirige a la regulación y planificación de los flujos migratorios y pretende abarcar la totalidad del proceso migratorio: el proceso de preselección de trabajadores; los sistemas de comunicación de las ofertas de puestos de trabajo; la selección y reclutamiento de trabajadores en el país de envío por las autoridades del país de recepción, con la posible participación de los empleadores o de sus representantes; disposiciones especiales para el caso de los trabajadores temporales; la organización del viaje; garantías de las condiciones de trabajo y los derechos en el lugar de destino; las posibilidades de reunificación familiar, y las disposiciones para el regreso, las que son obligatorias para los contratos temporales. A los efectos de la aplicación del acuerdo, las autoridades de *Ecuador* han establecido, con la colaboración de la OIM una unidad técnica de selección de trabajadores migrantes, encargada de coordinar los pedidos de los nacionales que desean emigrar y trabajar en España.

El cuadro siguiente presenta una selección de acuerdos bilaterales recientes suscritos por los Estados bajo análisis, con indicación de la materia y un breve resumen de sus características principales.

Cuadro 8. Acuerdos bilaterales seleccionados

Estado	Acuerdos bilaterales
Argentina	<i>Perú</i> : Acuerdo migratorio laboral (julio 1999). No se especifican sectores ni actividades. Aplicable a trabajadores en relación de dependencia y autónomos. Facilita regularización, contratación y admisión. <i>Bolivia</i> : Acuerdo migratorio laboral (julio 1999). Idem. <i>Paraguay</i> : Acuerdo migratorio laboral (aún no ha entrado en vigor). Idem. <i>Brasil</i> : Exención de visado para trabajadores altamente calificados (1997). <i>Chile</i> : Acuerdo migratorio laboral (octubre 1972). No se especifican sectores ni actividades. Aplicable a trabajadores de temporada (no calificados) y temporarios. Facilita la contratación y admisión. Derechos de los trabajadores: a) trabajar en igualdad de condiciones que nacionales; b) recibir gratuitamente tarjeta de trabajador de temporada o temporario; c) asistencia médica; d) facilidades para envío de remesas. Francia: intercambio de pasantes (1995) Nueva Zelandia: Vacaciones y trabajo ³⁵
Bolivia	<i>Argentina</i> : protocolo adicional, tipos de residencia a otorgar; acuerdo migratorio laboral <i>Perú</i> : tipos de residencia a otorgar (2002)
Brasil	<i>Argentina</i> (18.11.82); <i>Chile</i> (10.05.95): seguridad social <i>Portugal</i> (2003): acuerdo laboral; todas las profesiones
Chile	Alemania: Seguridad social: sin restricciones a sectores de actividad económica o grupos ocupacionales específicos de trabajadores. 1.1.1994. Fondo de pensiones Austria, Suecia (1996), Estados Unidos (2001): seguridad social Canadá: Protección social para trabajadores migrantes: incluyen pensiones, igualdad de trato, exportación

³⁴ Véase OIT, *Acuerdos bilaterales de migración de mano de obra : estudio de casos, op. cit.*

³⁵ Algunos países (por ejemplo, Australia, Finlandia, Nueva Zelandia, Francia o el Reino Unido) han puesto en práctica acuerdos bilaterales sobre empleo temporario de jóvenes en vacaciones, mediante programas conocidos como Vacaciones y Trabajo (*Working Holiday Makers – WHM*).

Estado	Acuerdos bilaterales
	de beneficios, totalización, legislación aplicable (1998) Protección social de trabajadores migrantes (obtención de pensiones): <i>Argentina</i> (antiguo), Bélgica, <i>Brasil</i> , Canadá, Dinamarca, <i>España</i> , Francia, Países Bajos, Luxemburgo, Noruega, <i>Portugal</i> , Suiza, <i>Uruguay</i> Estados Unidos– Acuerdo sobre comercio de bienes y servicios 2004 Nueva Zelanda: Vacaciones y trabajo
Colombia	<i>España</i> : ordenación y regulación de flujos migratorios laborales (2001)
Ecuador	<i>España</i> (4-3-64): doble nacionalidad; (1960) seguridad social; (18-10-2001) Protección derechos trabajadores; (29-5-2001) Regulación y ordenación de los flujos migratorios <i>Colombia</i> (29.1.93): Reglamento de tránsito aéreo transfronterizo; (18-4-90): convenio sobre tránsito de personas y vehículos; (24-8-2000): acuerdo sobre indocumentados <i>Chile</i> (26-9-90): indocumentados
España	Marruecos (1999, 2001), <i>Colombia</i> , <i>Ecuador</i> y República Dominicana (2001), Rumania y Polonia (2002); Guinea Bissau y Bulgaria (2003). Australia: seguridad social, igualdad de trato, mantenimiento de derechos adquiridos, exportación de beneficios - 3/6/91. Canadá: Protección social para trabajadores migrantes: incluyen pensiones, igualdad de trato, exportación de beneficios, totalización, legislación aplicable (1988) Estados Unidos: Acuerdos sobre seguridad social, 1988; Filipinas (1989) – Cubre los emigrantes filipinos. En general incluye exportación de beneficios, pago de beneficios, asistencia administrativa mutua, beneficios de pensiones, enfermedad y fallecimiento. Reino Unido: Seguridad social (1975); Contratación de trabajadores de cuidado de salud (2001) Suiza (1961): reclutamiento. Túnez – seguridad social 1/1/2002, <i>Chile</i> 1997; Ucrania 1996;
Perú	<i>Argentina</i> : Acuerdo migratorio laboral (julio 1999).
Portugal	Cabo Verde: emigración temporal de trabajadores para prestación de servicios (22-12-97) Bulgaria: contratación recíproca de trabajadores (17-7-03) Ucrania Australia: Acuerdos de seguridad social, igualdad de trato, mantenimiento de derechos adquiridos, exportación de beneficios, 1/11/92 Canadá: Protección social para trabajadores migrantes: incluyen pensiones, igualdad de trato, exportación de beneficios, totalización, legislación aplicable (1981) Estados Unidos: Acuerdos sobre seguridad social, 1989 Reino Unido: Seguridad social 1979
Uruguay	Canadá: Protección social para trabajadores migrantes: incluyen pensiones, igualdad de trato, exportación de beneficios, totalización, legislación aplicable (2002). Nueva Zelanda: Vacaciones y trabajo (aún no está en vigor)

Por su parte, la Recomendación No. 86 de la OIT –que acompaña el Convenio No. 97– contiene en su anexo un modelo de acuerdo sobre migraciones temporales y permanentes de trabajadores, destinado a asegurar una gestión eficaz de los flujos migratorios y garantizar a los trabajadores migrantes unas condiciones de vida y de trabajo adecuadas, así como prestaciones de seguridad social.

Estos instrumentos fueron adoptados en 1949 como reflejo de las necesidades de los mercados de trabajo en la Europa de la posguerra. A pesar del tiempo transcurrido desde su adopción y de que algunas de sus disposiciones son obsoletas, muchas de sus cláusulas aún resultan aplicables en el contexto actual de las migraciones internacionales de mano de obra. De hecho, de entre los países bajo análisis que respondieron a la pregunta pertinente de la EMLI, *Argentina*, *Chile*, *Colombia*, *Ecuador*, *Portugal* y *Uruguay* respondieron que habían utilizado, o tenían la intención de utilizar la Recomendación como modelo para sus acuerdos bilaterales sobre migraciones laborales.

4. La protección de los trabajadores extranjeros

En la sección precedente se ha evocado el derecho soberano de los Estados sobre la admisión y permanencia de extranjeros en su territorio, y de protección de los intereses de su mercado de trabajo interno. En el mismo sentido, la OIT ya había señalado³⁶ que su Convenio No. 143 sobre trabajadores migrantes no limitaba en modo alguno el derecho soberano de todo Estado Miembro de admitir o rechazar a un extranjero en su territorio, y que dejaba en manos de cada Estado determinar la manera de organizar la entrada eventual de trabajadores migrantes o de rechazar dicha entrada. Sin embargo, estos derechos del Estado deberían mantener un equilibrio con el derecho de los trabajadores migrantes de que se respeten sus derechos humanos fundamentales y sus derechos fundamentales en el trabajo.

La movilidad internacional de mano de obra ha aumentado bajo las condiciones contemporáneas de globalización, al tiempo que en muchos países se han acelerado los niveles de explotación y de desregulación. La falta de una protección jurídica para los trabajadores migrantes subraya su atractivo como instrumento para mantener la competitividad, cuando se ven obligados a trabajar en condiciones de trabajo deficientes. Los migrantes en situación irregular son particularmente vulnerables debido a que los temores de aprehensión y deportación los desalientan a sindicarse y los exponen a condiciones de trabajo peligrosas.

4.1. Derechos fundamentales en el trabajo

De acuerdo a los principios y derechos enunciados en la Constitución de la OIT y en la Declaración de Filadelfia, en 1998 se adoptó la *Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo*. En este instrumento, adoptado por las delegaciones tripartitas de sus 177 Estados Miembros, se declaró que todos los Estados Miembros, aun cuando no hayan ratificado los convenios fundamentales de la OIT, por su mera pertenencia a la Organización tienen el compromiso de respetar, promover y hacer realidad los principios y derechos fundamentales en el trabajo. Estos son: a) la libertad de asociación y la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva; b) la eliminación de todas las formas de trabajo forzoso u obligatorio; c) la abolición efectiva del trabajo infantil; y d) la eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación.

Estos principios se plasman en los ocho convenios fundamentales³⁷ de la OIT, que si bien no tratan específicamente de los trabajadores migrantes, contienen disposiciones relativas o pertinentes a los mismos. No obstante, estos convenios, así como las recomendaciones que los acompañan, son de aplicación general, es decir, se aplican a todos los trabajadores sin distinción de nacionalidad, y en muchos casos, con independencia de su situación migratoria.

³⁶ OIT, *Trabajadores migrantes*, op. cit.

³⁷ Convenios sobre la discriminación (empleo y ocupación), 1958 (núm. 111); sobre igualdad de remuneración, 1951 (núm. 100); sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948 (núm. 87); sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949 (núm. 98); sobre el trabajo forzoso, 1930 (núm. 29); sobre la abolición del trabajo forzoso, 1957 (núm. 105); sobre la edad mínima, 1973 (núm. 138) y sobre las peores formas de trabajo infantil, 1999 (núm. 182).

En general, los convenios fundamentales de la OIT han sido objeto de muy abundantes ratificaciones. En cuanto a los países bajo análisis, estos convenios han sido ratificados por casi todos los Estados, con pocas excepciones (véase el cuadro 9).

La OIT también ha adoptado ciertas normas internacionales del trabajo específicas para los trabajadores migrantes: el Convenio sobre los trabajadores migrantes (revisado), 1949 (No. 97) y la Recomendación (No. 86), y el Convenio sobre los trabajadores migrantes (disposiciones complementarias), 1975 (No. 143) y la Recomendación (No. 151). Ninguno de estos instrumentos opera sobre la base de la reciprocidad. Así pues, el trabajador migrante nacional de un Estado que no hubiera ratificado los convenios puede invocar su aplicación en un Estado ratificante. Por otra parte, cabe señalar que, si bien los convenios son de aplicación obligatoria para los Estados que los ratifiquen, las recomendaciones no son jurídicamente vinculantes y, por ende, no están sujetas a ratificación.

Asimismo, varios de los Estados bajo análisis han ratificado la Convención internacional de las Naciones Unidas sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares, que entró en vigor en 2003. El siguiente cuadro muestra el estado de ratificaciones de estos instrumentos internacionales.

Cuadro 9. Estado de ratificaciones de instrumentos sobre trabajadores migrantes y de las normas internacionales del trabajo fundamentales

Estado	C29	C105	C100	C111	C138*	C182	C97	C87	C98	C143	CNU
Argentina	X	X	X	X	14	X		X	X		
Bolivia		X	X	X	14	X		X	X		X
Brasil	X	X	X	X	16	X	X		X		
Chile	X	X	X	X	15	X		X	X		
Colombia	X	X	X	X	14			X	X		X
Ecuador	X	X	X	X	14	X	X	X	X		X
España	X	X	X	X	16	X	X	X	X		
Perú	X	X	X	X	14	X		X	X		
Portugal	X	X	X	X	16	X	X	X	X	X	
Uruguay	X	X	X	X	15	X	X	X	X		X

Nota: * Edad mínima especificada por cada Estado.

Fuente: OIT, "Aplicación de las normas internacionales del trabajo, 2004 (II), Conferencia Internacional del Trabajo, 92ª reunión, 2004; Naciones Unidas, 2004. [Estado de las ratificaciones al 31 de diciembre de 2003].

OIT

Convenios fundamentales

- C29: Convenio sobre el trabajo forzoso, 1930 (núm. 29)
- C105: Convenio sobre la abolición del trabajo forzoso, 1957 (núm. 105)
- C100: Convenio sobre igualdad de remuneración, 1951 (núm. 100)
- C111: Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación), 1958 (núm. 111)
- C138: Convenio sobre la edad mínima, 1973 (núm. 138)
- C182: Convenio sobre las peores formas de trabajo infantil, 1999 (núm. 182).
- C87: Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948 (núm. 87)
- C98: Convenio sobre el derecho de negociación y de negociación colectiva, 1949 (núm. 98)

Convenios sobre trabajadores migrantes

- C97: Convenio sobre los trabajadores migrantes (revisado), 1949 (núm. 97)
- C143: Convenio sobre los trabajadores migrantes (disposiciones complementarias), 1975 (núm. 143)

Naciones Unidas

- CNU: Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares (1990)

En general, los países bajo estudio reconocen a los trabajadores extranjeros en situación regular los *derechos fundamentales en el trabajo*, sin distinción de la duración de su permanencia (indefinida o temporal). Así pues, estos trabajadores migrantes gozan de protección contra el trabajo forzoso y contra la discriminación en el trabajo, están autorizados a constituir organizaciones sindicales y afiliarse a las mismas, a negociar colectivamente, a la aplicación de una edad mínima de empleo, y a la igualdad de trato con los trabajadores nacionales en cuanto al salario y al salario mínimo.

La excepción la constituye *Bolivia*, donde sólo los trabajadores nacionales gozan del derecho de libertad sindical, en tanto que, con respecto a la negociación colectiva, existe una diferencia basada en la duración de la residencia puesto que este derecho no se les reconoce a los trabajadores migrantes temporarios.

Los trabajadores migrantes en situación irregular gozan en general de protección contra el trabajo forzoso, la edad mínima y la igualdad de trato en lo que respecta al salario. En cambio, el derecho a la libertad sindical (constituir o afiliarse a organizaciones de trabajadores) y a la negociación colectiva no se les reconoce en *Argentina, Brasil, Ecuador, España y Perú*. *Brasil*, por último, no garantiza la igualdad de trato para los trabajadores extranjeros en situación irregular con respecto a la igualdad del salario con los trabajadores nacionales, aunque sí les asegura el mismo salario mínimo.

En *España*, los trabajadores extranjeros tienen derecho de sindicación en las mismas condiciones que los nacionales cuando posean un permiso de residencia. El ejercicio del derecho de huelga, por su parte, se subordina a la posesión de un permiso de trabajo. A este respecto, el Comité de Libertad Sindical de la OIT observaba³⁸ en 2002 que el Convenio No. 87 sobre libertad sindical reconocía el derecho de los trabajadores, sin ninguna distinción y sin autorización previa, a afiliarse a las organizaciones que estimen convenientes³⁹ y que, por tanto, *todos* los trabajadores estaban amparados por este instrumento. El Comité invitó al Consejo de Administración de la OIT a que recomendara a España que tuviera en cuenta el alcance del artículo 2 del Convenio No. 87, en virtud del cual los trabajadores, sin ninguna distinción, tienen el derecho de afiliarse a las organizaciones que estimen convenientes. Subrayó asimismo que los sindicatos debían gozar del derecho de representar y de asistir a los trabajadores cubiertos por este Convenio, a fin de defender y promover los intereses de los mismos. La queja había sido presentada por la Unión General de Trabajadores de España (UGT) en la que se alegaba que la Ley de extranjería (8/2000) restringía los derechos sindicales de los extranjeros. En su respuesta el Gobierno de España alegó que no se pretendía tanto cambiar la situación de los extranjeros frente a los nacionales sino establecer una distinción clara entre los extranjeros en situación regular (que gozaban de derechos sindicales en pie de igualdad con los nacionales), con los irregulares.

³⁸ Caso núm. 2121, queja contra el Gobierno de España por denegación de los derechos de sindicación, huelga, reunión, manifestación, asociación y negociación colectiva a los trabajadores extranjeros “irregulares”.

³⁹ Con la excepción prevista en el art. 9 del Convenio, para las fuerzas armadas y policía.

4.2. Derechos laborales y sociales

a) Acceso a los servicios médicos y de salud públicos

El acceso gratuito a los servicios médicos y de salud públicos se brinda a todos los trabajadores extranjeros en *Argentina, Brasil, Chile, Ecuador y Uruguay*; sólo a los extranjeros en situación regular en *Colombia y Portugal*⁴⁰, o sólo a los extranjeros con residencia permanente, en *Bolivia*.

En *España* se brinda la misma asistencia sanitaria que a los nacionales a los extranjeros que se encuentren empadronados en el municipio de su domicilio. También se prevé una asistencia sanitaria de urgencia en casos de enfermedades graves o accidentes para los extranjeros que se encuentren en el país (la ley no menciona condición alguna). Por último la ley prevé situaciones especiales para los menores de 18 años y las embarazadas (durante el embarazo, parto y posparto).

b) Escolaridad pública y formación profesional

También la mayoría de los Estados bajo análisis otorgan el derecho a la escolaridad pública de los niños que acompañan a los trabajadores migrantes, aunque en algunos casos este beneficio no se extiende a los extranjeros en situación irregular (*Brasil*). En *España*, la educación de los extranjeros menores de 18 años no sólo constituye un derecho sino también un *deber*, y por tanto los extranjeros deberán tomar las medidas necesarias destinadas a la escolarización de sus hijos en cuanto concierne a la enseñanza básica y a la secundaria obligatoria.

El acceso a la formación profesional, por su parte, se otorga a todos los trabajadores extranjeros en *Bolivia, Chile, Ecuador, Perú y Uruguay*, pero se limita a aquellos en situación regular en *Argentina, Brasil, Colombia o Portugal*.

c) Movilidad profesional

Los trabajadores migrantes pueden verse enfrentados a restricciones a la movilidad profesional, es decir, a la posibilidad de cambiar de empleador o aceptar ofertas de empleo en sectores de actividad económica o en zonas geográficas distintos de aquellos que motivaron su admisión al país de empleo.

En *Argentina, Portugal o Uruguay* no existen restricciones a la movilidad profesional en ningún caso, y no es necesaria ninguna aprobación administrativa para ello. En otros casos, la movilidad profesional requiere una aprobación previa de la autoridad competente (*Bolivia, Brasil, Colombia, Ecuador o España*) o se autoriza el cambio de empleador luego de que el trabajador extranjero haya estado empleado legalmente durante un período determinado (un año para *Brasil o Ecuador*, nueve meses -permisos de temporada- a un año -permisos temporales- en *España*), y en un ámbito geográfico determinado (*España*).

d) Terminación de la relación de trabajo

Los efectos de la terminación de la relación de trabajo sobre la permanencia de los trabajadores extranjeros en el país serán distintos según los casos. Si la pérdida del empleo se

⁴⁰ Excepto para situaciones excepcionales.

produce antes de la terminación del contrato y sin culpa del trabajador, los trabajadores extranjeros están autorizados a permanecer en el país y buscar otro empleo en *Argentina, Chile, Ecuador, España, Perú, Portugal y Uruguay*, pero deben abandonar inmediatamente el país en *Bolivia, Brasil y Colombia*.

En el caso de la terminación normal del contrato de los trabajadores migrantes temporeros o eventuales, éstos no pueden seguir residiendo en el país para buscar otro empleo en *Argentina, Bolivia, Brasil, Ecuador o Portugal*, pero sí pueden hacerlo en *Chile* (sin límite de tiempo), *Colombia* (si obtienen un permiso) o *Perú* (si el permiso de trabajo sigue siendo válido).

e) Protección contra el acoso en el lugar de trabajo

Casi todos los Estados bajo análisis ofrecen protección a todos los trabajadores extranjeros (incluidos los irregulares) contra el acoso sexual, étnico o racial (excepto *Colombia*). Este país sólo garantiza la protección a los trabajadores migrantes en situación regular.

f) Prevención contra accidentes del trabajo

La mayoría de los países estudiados brindan una prevención adecuada de los accidentes del trabajo o de las enfermedades profesionales (excepto *Colombia y Chile*). Estos dos países garantizan esta protección únicamente a los trabajadores en situación regular.

g) Seguridad social

Los trabajadores migrantes pueden resultar particularmente vulnerables en materia de seguridad social⁴¹. En primer lugar, en virtud del principio de igualdad de trato, los trabajadores migrantes deben gozar de los mismos derechos a la seguridad social que los nacionales. En general, la igualdad de trato con los trabajadores nacionales se encuentra garantizada en todos los países bajo análisis para casi todas las ramas de la seguridad social (*Bolivia, Ecuador y Perú* excluyen las prestaciones de desempleo). *España* garantiza la igualdad de trato con los nacionales en materia de prestaciones de seguridad social, incluido el derecho a servicios y prestaciones sociales básicas para cualquier extranjero, con independencia de su situación administrativa.

Sin embargo, existen diferencias en el alcance de los derechos con respecto a las modalidades de su prestación cuando se presentan situaciones de movilidad, entre el país de empleo y el de origen, o entre varios países de empleo. En ese sentido, debe considerarse la diferencia entre el concepto de mantenimiento de los derechos adquiridos, que permite el goce de las prestaciones debidas por un Estado incluso cuando los trabajadores extranjeros dejan de residir en el país de empleo, y el concepto de mantenimiento de los derechos en vías de adquisición – es decir los derechos que establecen beneficios que requieren un período de calificación.⁴²

⁴¹ Las nueve ramas de la seguridad social consideradas son: las prestaciones de asistencia médica; prestaciones económicas de enfermedad; desempleo; vejez; accidentes del trabajo y enfermedades profesionales; prestaciones familiares; maternidad; invalidez, y supervivientes.

⁴² Véase Humblet M. y Silva R., « Normas para el siglo XXI : Seguridad social », OIT, Ginebra, 2002.

En *Argentina, Chile* o *Ecuador* los trabajadores migrantes conservan los derechos adquiridos a la seguridad social sin perjuicio de si se quedan o no en el país. En cambio, en *Bolivia, Colombia* o *Uruguay* sólo conservan los derechos adquiridos si se quedan en el país. *Chile* autoriza tanto a nacionales como a extranjeros el goce de ciertas prestaciones (asistencia médica, prestaciones económicas de enfermedad y de vejez), así como *Ecuador* (prestaciones de vejez, accidentes de trabajo, prestaciones familiares, invalidez y sobrevivientes), o *Portugal*, que añade a estas prestaciones los beneficios de maternidad.

El mantenimiento de los derechos en vías de adquisición, requerirá en general la existencia de acuerdos bilaterales o multilaterales que establezcan el reconocimiento de dichos períodos. *Perú* y *Portugal* permiten acumular derechos en situaciones en las que el trabajo se lleva a cabo en diferentes países. *Argentina, Chile, Colombia* o *Uruguay* también autorizan la acumulación de derechos en los casos en que se hayan suscrito acuerdos bilaterales o multilaterales, y *Ecuador* en el marco del Instrumento andino de seguridad social.

h) Control de condiciones de trabajo

Por último, los Estados bajo análisis controlan las condiciones de empleo de los trabajadores migrantes a través del mecanismo de las inspecciones generales del trabajo, y a partir de quejas de los propios trabajadores, o de informes de la autoridad competente encargada de cuestiones relacionadas con los trabajadores migrantes, de los órganos administrativos locales, de sindicatos u organizaciones de empleadores, de organizaciones no gubernamentales o medios de comunicación.

En general, el alcance de las inspecciones del trabajo se extiende al control de la existencia de discriminación en el empleo, edad mínima para el empleo, acoso sexual o abuso físico, remuneración conforme al salario mínimo, pago efectivo de salarios, deducciones salariales ilegítimas, derechos de días de descanso, vivienda adecuada (cuando corresponda), condiciones de trabajo, discriminación por género, y existencia de autorización para trabajar, contratos de trabajo en un idioma que entiendan y constatación de que no son víctimas de trabajo forzoso.

En *Argentina* se trata de inspecciones conjuntas entre el servicio de inspección del trabajo y el servicio de inspección de la Dirección Nacional de Migraciones en los sectores de actividad que ocupan preferentemente mano de obra extranjera. También en *Portugal* se dirigen inspecciones a sectores con predominio de mano de obra extranjera. En *Bolivia*, la Dirección General del Trabajo visa los contratos. En *Uruguay*, aunque no existen procedimientos especiales, se realizan operativos para constatar la presencia de trabajadores extranjeros en situación irregular y determinar sus condiciones de trabajo.