

**TEMAS MIGRATORIOS:
SEGUIMIENTO DE LAS OPINIONES DEL
COMITÉ JURÍDICO INTERAMERICANO**

(presentado por la doctora Ana Elizabeth Villalta Vizcarra)

El Comité Jurídico Interamericano durante su 74º período ordinario de sesiones, celebrado en Bogotá, Colombia, en marzo de 2009, consideró la necesidad de que se diera un seguimiento a las opiniones emanadas del mismo, por lo que se decidió en dicho período agrupar bajo “temas migratorios” la evaluación y seguimiento de las opiniones del Comité, tanto la opinión sobre la “Directiva de Retorno aprobada por el Parlamento de la Unión Europea”, como la de la “Cartilla o Manual sobre los Derechos de los Trabajadores Migratorios y sus Familias”, quedando en el temario de la siguiente manera: **“Temas Migratorios: Seguimiento de las Opiniones del Comité Jurídico Interamericano”**, designando como relatores del tema los doctores David P. Stewart y Ana Elizabeth Villalta Vizcarra.

En ese sentido, tomando en cuenta que durante el 73º período ordinario de sesiones del Comité Jurídico Interamericano, celebrado en Rio de Janeiro en agosto de 2008, el Grupo de Trabajo formado por los doctores Ricardo Seitenfus, Mauricio Herdocia Sacasa y Ana Elizabeth Villalta Vizcarra presentó el documento CJI/doc.311/08 denominado **“Proyecto de resolución: Opinión sobre la Directiva de Retorno aprobada por la Unión Europea”**, los miembros del Comité, después de analizar dicho documento, acordaron adoptarlo por unanimidad en sesión realizada el 8 de agosto de 2008 bajo la resolución CJI/RES. 150 (LXXIII-O/08), “Opinión del Comité Jurídico Interamericano sobre la Directiva de Retorno aprobada por el Parlamento de la Unión Europea”.

En dicha sesión, se determinó además por los miembros del Comité Jurídico Interamericano que la mencionada resolución se enviara a través de su Presidente al Consejo Permanente de la Organización de los Estados Americanos (OEA), con fecha 10 de septiembre de 2008. El Consejo Permanente de la OEA tomó nota de esta resolución y fue remitida a la Comisión Especial sobre Asuntos Migratorios para su consideración, la cual al día siguiente publicó un “Comunicado de Prensa” conteniendo parte de dicha resolución, el cual literalmente expresó:

EL COMITÉ JURÍDICO INTERAMERICANO, en la resolución CJI/RES. 150 (LXXIII-O/08), adoptó una Opinión en relación con la Directiva de Retorno aprobada por el Parlamento de la Unión Europea en la cual resolvió, entre otras cuestiones, las siguientes:

1. Manifiestar su preocupación por la aplicación o interpretación que puede darse al contenido de la directiva aprobada por el Parlamento de la Unión Europea de manera que no guarde consistencia con los instrumentos internacionales en materia de respeto y tutela de los derechos humanos de los migrantes, por las siguientes razones:
 - Resguarda inadecuadamente la garantía del debido proceso de los migrantes sujetos a expulsión;
 - Implica mecanismos de internamiento inconsistentes con los principios de derecho internacional y las disposiciones contenidas en los ordenamientos jurídicos internos de los Estados;
 - Brinda una inadecuada protección a migrantes en condiciones vulnerables, en especial, cuando se refiere a niños, niñas y adolescentes, o cuando se refiere a situaciones que puedan afectar la unidad familiar;
6. Reiterar categóricamente que ningún Estado debe tratar como un delito en sí mismo el estatus migratorio de una persona, ni dar pie, por ese solo hecho, a la adopción de medidas de carácter penal o de efecto equivalente.
7. Manifiestar la necesidad de adecuar, por los medios que se estime idóneos, la Directiva de Retorno aprobada por el Parlamento de la Unión Europea, según parámetros

consistentes con las obligaciones internacionales en la materia, tanto de origen convencional como consuetudinario, de manera que no se preste a una interpretación o aplicación indebida.

En el XXXIX período ordinario de sesiones de la Asamblea General de la OEA, celebrada en San Pedro Sula, Honduras, del 1 al 4 de junio de 2009, se aprobó la resolución AG/RES. 2502 (XXXIX-O/09) denominada “**Los Derechos Humanos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias**”, en la cual en la parte preambular tuvo en cuenta, entre otros, la resolución CJI/RES. 150 (LXXIII-O/08), “Opinión del Comité Jurídico Interamericano sobre la Directiva de Retorno aprobada por el Parlamento de la Unión Europea”, la cual resolvió:

Exhortar a los Estados a promover y proteger de manera efectiva los derechos humanos y libertades fundamentales de todos los trabajadores migratorios y sus familias, particularmente de las mujeres y los niños, sin importar su estatus migratorio, de conformidad con el derecho internacional de los derechos humanos.

Expresar su preocupación por la legislación y las medidas adoptadas por algunos Estados que pueden restringir los derechos humanos y las libertades fundamentales de los migrantes, y reafirmar que los Estados, al ejercer su derecho soberano de promulgar y aplicar medidas relativas a la migración y la seguridad de sus fronteras, deben cumplir las obligaciones que les incumben en virtud del derecho internacional, incluidas las normas internacionales de derechos humanos, a fin de que se respeten plenamente los derechos humanos de los migrantes.

Condenar enérgicamente las manifestaciones o actos de racismo, discriminación racial, xenofobia y formas conexas de intolerancia contra los migrantes, entre otras, aquellas, relacionadas con el acceso al empleo, la formación profesional, la vivienda, la instrucción, los servicios de atención de la salud, los servicios sociales y los destinados al uso público, e instar a los Estados a que apliquen y refuercen las leyes y políticas vigentes para atender estas situaciones, en particular para evitar la impunidad de quienes cometen actos de racismo o xenofobia.

Reiterar categóricamente que ningún Estado debe tratar como un delito en sí mismo el estatus migratorio de una persona, ni dar pie, por ese solo hecho, a la adopción de medidas de carácter penal o de efecto equivalente.

Pedir a todos los Estados que, de conformidad con la legislación nacional e instrumentos jurídicos internacionales aplicables de que son partes, hagan cumplir de manera efectiva la legislación laboral y actúen cuando se infrinja dicha legislación con respecto a las relaciones laborales y condiciones de trabajo de los trabajadores migratorios, entre otras, las relativas a la remuneración y las condiciones de higiene y seguridad en el trabajo y al derecho a la libertad de asociación.

Alentar a los Estados a facilitar la transferencia segura, rápida y sin restricciones de las remesas de los migrantes a sus países de origen o cualquier otro país, de conformidad con la legislación aplicable, teniendo en cuenta que se trata de fondos propios de los migrantes y a que consideren, cuando proceda, medidas para resolver otras dificultades que puedan obstaculizar dichas transferencias.

Reafirmar que la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre asegura que toda persona puede ocurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos; asimismo debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente.

Acoger con beneplácito los programas de inmigración adoptados por algunos países, que permiten a los migrantes integrarse plenamente a los países de acogida, facilitan la reunificación familiar y promueven un ambiente de armonía, tolerancia y respeto, y alentar a los Estados a que consideren la posibilidad de adoptar este tipo de programas.

Pedir a todos los Estados, las organizaciones internacionales y otros interesados pertinentes que, en sus políticas e iniciativas sobre cuestiones relacionadas con la migración, tengan en cuenta el carácter mundial del fenómeno de las migraciones y

presten la debida consideración a la cooperación internacional, regional y bilateral en este ámbito, mediante la organización de diálogos sobre la migración en los que participen los países de origen, destino y tránsito y la sociedad civil, incluidos los migrantes, con miras a tratar exhaustivamente, entre otras cosas, sus causas y consecuencias y el problema de los migrantes indocumentados o irregulares, dando prioridad a la protección de los derechos humanos de los migrantes; dichos diálogos deberían incluir el intercambio de experiencias positivas y buenas prácticas en los procesos de regularización de los migrantes en los países de acogida.

Reafirmar categóricamente el deber de los Estados Parte en la Convención de Viena de 1963 sobre Relaciones Consulares de cumplir con dicha Convención, incluida la obligación de los Estados Parte en cuyo territorio ocurre la detención de nacionales extranjeros de informar a éstos sobre su derecho a comunicarse con sus oficiales consulares y, en ese sentido, llamar a la atención de los Estados la Opinión Consultiva OC-16/99 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, así como el fallo de la Corte Internacional de Justicia del 31 de marzo de 2004, en el caso *Avena y otros nacionales mexicanos*, relativos a la obligatoriedad del cumplimiento del artículo 36 de la Convención de Viena.

Llamar a la atención de los Estados la Opinión Consultiva OC-18/03, emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la cual sostiene que “la calidad migratoria de una persona no puede constituir una justificación para privarla del goce y ejercicio de sus derechos humanos, incluyendo los de carácter laboral”.

Alentar a los Estados Miembros a que consideren la adopción de programas para lograr la integración de los migrantes en sus sociedades, con el objeto de promover un ambiente de armonía, tolerancia y respeto.

Alentar el diálogo constructivo y la cooperación entre los Estados Miembros para perfeccionar sus políticas y prácticas migratorias, con miras a contemplar la protección adecuada de todos los migrantes, incluyendo los trabajadores migratorios y sus familias, así como para promover procesos migratorios de acuerdo con el orden jurídico interno de cada Estado y el derecho internacional aplicable.

Instar a los Estados Miembros a que consideren la firma y ratificación, ratificación o adhesión, según sea el caso, de los instrumentos del sistema interamericano de derechos humanos, y a que tomen las medidas necesarias para garantizar los derechos humanos de todos los migrantes, incluidos los trabajadores migratorios y sus familias.

Exhortar a los Estados Miembros a que consideren la firma y ratificación de la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares.

Encomendar al Consejo Permanente que continúe apoyando los trabajos de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) sobre esta materia y que tenga en cuenta los esfuerzos de otros organismos internacionales en favor de los trabajadores migratorios y de sus familias, con miras a contribuir a mejorar su situación en el Hemisferio y, en particular, en lo que fuere apropiado, los esfuerzos de la Relatoría Especial de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas sobre los Derechos Humanos de los Migrantes, así como los de la Organización Internacional para las Migraciones (OIM).

Encomendar al Secretario General, a los órganos, organismos y entidades pertinentes de la organización que continúen dando seguimiento al Programa Interamericano y al Plan de Trabajo, presentado por el Secretario General de la OEA el 13 de febrero de 2007, mediante el documento CP/CAJP-2456/07 y solicitarles que incluyan en sus informes anuales al cuadragésimo período ordinario de sesiones de la Asamblea General sus acciones dirigidas a la implementación de las actividades enunciadas en el Programa;

Alentar a los Estados a que, en la formulación, ejecución y evaluación de sus políticas migratorias consideren las actividades optativas sugeridas en el Programa

Interamericano para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos de los Migrantes, incluyendo a los Trabajadores Migratorios y sus Familias.

Alentar a los Estados Miembros a colaborar en los procesos de intercambio de información y experiencias, en el marco de la Conferencia Regional sobre Migración (CRM), la Conferencia Sudamericana sobre Migraciones (CSM), la Comisión Especial de Asuntos Migratorios (CEAM) de la OEA, el Foro Especializado Migratorio del MERCOSUR y el Foro Andino de Migraciones, con objeto de vincular y acercar posiciones en materia de migración.

Convocar, conforme a lo establecido en el Programa Interamericano, a una sesión de la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos (CAJP) en el primer semestre de 2010, con la participación de expertos gubernamentales, representantes de los órganos, organismos y entidades del sistema interamericano, de otras organizaciones internacionales y de la sociedad civil, con el propósito de intercambiar mejores prácticas y actividades llevadas a cabo durante el pasado año en apoyo del Programa, así como nuevas propuestas que puedan incorporarse al Programa.

Encomendar al Secretario General que lleve a cabo una actualización del Plan de Trabajo para la implementación del Programa (CP/CAJP-2456/07), a fin de que la distribución de las actividades sea acorde con la nueva estructura de la Organización y que presente esa actualización a la CAJP.

Solicitar a los órganos, organismos y entidades de la OEA que informen a la CAJP, en el primer trimestre de 2010, sobre la implementación de las actividades asignadas por el Programa Interamericano, mediante un cuadro comparativo de tareas asignadas, avances logrados y fechas previstas para el logro de las tareas pendientes.

Exhortar a los Estados miembros, observadores permanentes, organizaciones regionales, internacionales y de la sociedad civil a que realicen contribuciones voluntarias al “Fondo del Programa Interamericano para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos de los Migrantes, incluyendo a los Trabajadores Migratorios y sus Familias”.

Instar a la Secretaría General a que, a través de la Secretaría de Asuntos Jurídicos difunda el Programa Interamericano para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos de los Migrantes, incluyendo a los Trabajadores Migratorios y sus Familias.

Solicitar a la Secretaría General a que considere la transversalidad y prioridad de los derechos humanos de los migrantes para una labor coordinada de todos los órganos, organismos y entidades pertinentes de la OEA, así como asegurar los Estados que los trabajos se complementen con aquellos que se realizan en la Comisión Especial de Asuntos Migratorios.

Encomendar a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que:

- a) Considere la conveniencia de participar en proyectos conjuntos de cooperación en la materia desarrollados por la SEDI;
- b) Proporcione a la Relatoría Especial sobre Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias los medios necesarios y adecuados para el desempeño de sus funciones, de conformidad con los recursos asignados en el programa-presupuesto de la Organización y otros recursos; y
- c) Presente al Consejo Permanente sendos informes sobre la situación de los derechos de los trabajadores migratorios y de sus familias antes del cuadragésimo período ordinario de sesiones de la Asamblea General.

Invitar a los Estados Miembros, Observadores Permanentes, órganos, organismos y entidades del sistema interamericano y otras fuentes a que contribuyan al Fondo Voluntario de la Relatoría Especial sobre Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias, de la CIDH.

Instar a los Estados Miembros a que consideren la posibilidad de invitar al Relator Especial sobre Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias a que visite sus países, a fin de que pueda desempeñar con eficacia su mandato.

Solicitar a la Secretaría General que informe a la Asamblea General, en su cuadragésimo período ordinario de sesiones, sobre la implementación de la presente resolución, cuya ejecución estará sujeta a la disponibilidad de recursos financieros en el programa-presupuesto de la Organización y otros recursos.

En dicha resolución se toman muchos de los argumentos utilizados por el Comité Jurídico Interamericano en su “Opinión sobre la Directiva de Retorno aprobada por el Parlamento de la Unión Europea”, sobre todo cuando se refiere a que ningún Estado debe tratar como un delito en sí mismo el estatus migratorio de una persona, ni dar pie, por ese solo hecho, a la adopción de medidas de carácter penal o de efecto equivalente, entre otros.

En cuanto a la relatoría de la “**Situación Jurídica de los Trabajadores Migratorios y sus Familias en el Derecho Internacional**”, el Comité Jurídico Interamericano en su 70° período ordinario de sesiones (26 de febrero al 9 de marzo de 2007), celebrado en la ciudad de San Salvador, El Salvador, aprobó la resolución CJI/RES. 127 (LXX-O/07) denominada “La Situación Jurídica de los Trabajadores Migratorios y sus Familias en el Derecho Internacional”, en la que se consideró que la migración de trabajadores y sus familias, documentados o indocumentados, es un asunto que interesa a todos los Estados del Continente Americano; que es necesario conocer los aspectos jurídicos de la movilidad humana especialmente lo relativo a los derechos humanos, a fin de que se reflejen en los trabajadores migratorios; que es conveniente tener presente la labor realizada en el Sistema Interamericano en esta materia.

El Comité Jurídico Interamericano, al considerar este tema en su 71° período ordinario de sesiones celebrado en Rio de Janeiro, Brasil, del 30 de julio al 10 de agosto de 2007, aprobó la resolución CJI/RES. 131 (LXXI-O/07) en la que tomó nota de los informes CJI/doc.266/07 y CJI/doc.269/07 denominados la “**Situación Jurídica de los Trabajadores Migratorios y sus Familias en el Derecho Internacional**” presentados respectivamente, por los relatores del tema doctores Jorge Palacios Treviño y Ana Elizabeth Villalta Vizcarra.

En dicha resolución el Comité Jurídico Interamericano resolvió en su numeral 3°, “Aceptar la oferta de los co-re relatores de elaborar un proyecto de cartilla o manual sobre los derechos de los trabajadores migratorios y sus familias, con base en el derecho internacional, para que de esa manera puedan reclamar su cumplimiento”.

En atención al dispuesto por la resolución CJI/RES. 131 (LXXI-O/07), los relatores del tema presentaron en el 72° período ordinario de sesiones del CJI, un Proyecto de Cartilla o Manual sobre los derechos de los trabajadores Migratorios y sus Familias, tomando en cuenta el Derecho Internacional y la labor realizada por el Sistema Interamericano en esta materia. Dicha Cartilla fue enviada en su oportunidad al Consejo Permanente de la Organización para su consideración, pero no se determinó su seguimiento.

En ese sentido, sería conveniente que el Comité Jurídico Interamericano creara un mecanismo de seguimiento de sus opiniones, el cual podría estar a cargo de la Presidencia o de la Secretaría del Comité o por los relatores del informe, este tema podría abordarse en el presente 75° período ordinario de sesiones del CJI, con el objeto de determinar el mecanismo más adecuado.

Tomando en cuenta que el Comité Jurídico Interamericano tiene una capacidad consultiva prácticamente ilimitada, ya que la misma Carta de la Organización de los Estados Americanos cuando se refiere al Comité Jurídico Interamericano establece en su artículo 99: “*El Comité Jurídico Interamericano tiene como finalidad servir de cuerpo consultivo de la Organización en asuntos jurídicos; ...*”. En este sentido, el Comité Jurídico Interamericano puede brindar un sinnúmero de opiniones a las que se les tendría que dar el adecuado seguimiento.

De igual manera, el Comité Jurídico Interamericano puede emitir opiniones de conformidad al artículo 100 de la Carta de la OEA, cuando éstas le sean solicitadas por la Asamblea General de la Organización, la Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores o los Consejos de la Organización, además de las que pueda realizar por iniciativa propia, de las que también tendría que dársele seguimiento.

Asimismo, sería conveniente que el Comité Jurídico Interamericano estableciera un mecanismo de difusión de sus informes y opiniones no solamente en los distintos Órganos de la OEA, sino también en otros Foros Internacionales que tengan relación con los diversos temas, y con la Sociedad Civil (especialmente en los Foros Académicos), con la finalidad de que sea conocida por todos los sectores la labor consultiva del Comité Jurídico Interamericano.

También, debería de evaluarse la participación de los relatores de los distintos temas en las Sesiones del Consejo Permanente y de la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos, cuando estos se traten en los mismos, lo que permitirá un intercambio con los Órganos Políticos de la Organización, teniendo así una medida de cómo se están tratando los temas, ya que es necesario una relación más estrecha entre el Comité Jurídico y los Órganos Políticos, así como también con los Estados Miembros de la OEA.

En el mecanismo de seguimiento que se defina para las opiniones del Comité Jurídico Interamericano, también se debería de analizar la oportunidad en que dichas opiniones deberían brindarse a efecto de que las mismas coincidan con la agenda de los Órganos de la Organización y sirvan a éstos en el momento indicado, solamente de esta manera cobrarán relevancia las opiniones del Comité y serán de utilidad para dichos Órganos.

En razón de lo anterior y tal como se planteó en el 74º período ordinario de sesiones del Comité Jurídico Interamericano, celebrado en Bogotá, Colombia, en marzo de 2009, es conveniente retomar el análisis del mismo en este 75º período ordinario de sesiones con el objeto de determinar el mecanismo más apropiado de seguimiento y difusión de las opiniones de este Comité, con el objeto de que las mismas sean de gran utilidad para el Sistema Interamericano.

* * *