



Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales**Obligaciones de los Estados con respecto a los refugiados y los migrantes en virtud del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales****Declaración del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*****I. Introducción**

1. En la Declaración de Nueva York para los Refugiados y los Migrantes, aprobada el 19 de septiembre de 2016 tras la reunión plenaria de alto nivel de la Asamblea General sobre la respuesta a los grandes desplazamientos de refugiados y migrantes, los Jefes de Estado y de Gobierno y Altos Representantes reafirmaron los derechos humanos de todos los refugiados y migrantes, independientemente de su condición, y se comprometieron a proteger plenamente esos derechos¹. Recordaron que “aunque el trato que se les dispensa se rige por marcos jurídicos separados, los refugiados y los migrantes tienen los mismos derechos humanos universales y libertades fundamentales”². Los Jefes de Estado y de Gobierno y Altos Representantes se comprometieron a trabajar para concertar en 2018 un pacto mundial sobre la cuestión de los refugiados y un pacto mundial para la migración segura, ordenada y regular.

2. A medida que la comunidad internacional estudia cómo tratar la situación de las personas que huyen de los conflictos y la persecución en países asolados por la guerra, así como la manera de afrontar las dificultades que plantean las corrientes migratorias, surgen dudas sobre la serie de derechos económicos, sociales y culturales que deben tener garantizados estas personas en los países de tránsito o en los que buscan cobijo y un lugar donde establecerse. En este contexto, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales desea recordar las garantías establecidas en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

* La presente declaración, aprobada por el Comité en su 60º período de sesiones, celebrado del 20 al 24 de febrero de 2017, se preparó de conformidad con la práctica del Comité en materia de aprobación de declaraciones (véase *Documentos Oficiales del Consejo Económico y Social, 2011, Suplemento núm. 2* (E/2011/22), cap. II, secc. K).

¹ Resolución 71/1 de la Asamblea General, párr. 5.

² *Ibid.*, párr. 6.



II. Acogida de refugiados y migrantes: obligaciones inmediatas en virtud del Pacto

3. Todas las personas que se encuentren bajo la jurisdicción del Estado de que se trate deben disfrutar de los derechos recogidos en el Pacto. Esto incluye a los solicitantes de asilo y los refugiados, así como a otros migrantes, incluso si su situación en el país de que se trate es irregular. En el caso de los refugiados, la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados y el Protocolo de la Convención dictan a los Estados partes una serie de disposiciones relativas a los derechos económicos, sociales y culturales de los refugiados. En la práctica, sin embargo, esas disposiciones conceden a los Estados un amplio margen de apreciación. El Pacto debe considerarse complementario de la Convención.

4. En el Pacto se establece claramente que los derechos reconocidos en él solo pueden hacerse efectivos de forma progresiva, hasta el máximo de los recursos de que disponga cada Estado parte (véase el artículo 2, párrafo 1). Sin embargo, esto no significa que los Estados partes puedan aplazar indefinidamente la adopción de medidas para garantizar los derechos de las personas sujetas a su jurisdicción. Además, el Pacto impone una serie de obligaciones de efecto inmediato. Estas obligaciones son aplicables incluso en beneficio de las personas que formen parte de un grupo numeroso de refugiados o migrantes que de pronto pasen a estar bajo la jurisdicción de los Estados interesados.

Prohibición de la discriminación por motivos de la nacionalidad o la condición jurídica

5. En virtud del Pacto, el requisito de garantizar todos los derechos sin discriminación impone a los Estados partes una obligación inmediata³. Se concede a los Estados cierto margen de apreciación para que decidan qué medidas deben adoptar con el fin de hacer progresivamente efectivos los derechos enunciados en el Pacto, siempre que tales medidas sean deliberadas, concretas y orientadas lo más claramente posible hacia la satisfacción de las obligaciones reconocidas en el Pacto⁴. Aun así, las medidas que se adopten no deben dar lugar a discriminación. Por consiguiente, toda distinción, exclusión, restricción o preferencia u otro trato diferente por motivos de nacionalidad o condición jurídica debe ajustarse a la ley, perseguir un objetivo legítimo y ser siempre proporcional al objetivo perseguido. Un trato desigual que no satisfaga estas condiciones debe considerarse una discriminación ilícita prohibida por el artículo 2, párrafo 2, del Pacto. Además, el artículo 3 del Pacto exige a los Estados partes que aseguren a los hombres y a las mujeres igual título a gozar de todos los derechos reconocidos en el Pacto. De conformidad con la observación general núm. 20 (2009) del Comité sobre la no discriminación y los derechos económicos, sociales y culturales, la falta de recursos disponibles no puede considerarse una justificación objetiva y razonable para el trato desigual “a menos que el Estado parte se haya esforzado al máximo por utilizar todos los recursos de que dispone para combatirlo y erradicarlo con carácter prioritario” (párr. 13).

6. El Comité ha establecido claramente que la protección contra la discriminación no puede condicionarse al hecho de que una persona se encuentre en situación regular en el país de acogida. En su observación general núm. 20, el Comité subrayó, por ejemplo, que, dado que “no se debe impedir el acceso a los derechos amparados en el Pacto por razones de nacionalidad, [...] todos los niños de un Estado, incluidos los indocumentados, tienen derecho a recibir una educación y una alimentación adecuada y una atención sanitaria asequible” (párr. 30) y que (además del derecho al trabajo por cuenta propia, que se garantiza a todos los refugiados en virtud de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados) cualquier trato desigual en el acceso al empleo exige una justificación conforme a los criterios establecidos en el párrafo 5 *supra*⁵. A este respecto, el Comité señala que el acceso a la educación y al empleo son vías importantes de integración en el

³ Véase la observación general núm. 3 (1990) del Comité sobre la índole de las obligaciones de los Estados partes, párr. 5.

⁴ *Ibid.*, párr. 2.

⁵ Véase también la observación general núm. 18 (2005) sobre el derecho al trabajo, párr. 31.

país de acogida y reducen la dependencia de los refugiados o migrantes del apoyo público o las organizaciones benéficas privadas.

7. De acuerdo con el requisito de no discriminación, los Estados partes deben prestar una atención específica a los obstáculos prácticos que puedan encontrar determinados grupos de la población en el ejercicio de sus derechos amparados por el Pacto. Dada su situación precaria, los solicitantes de asilo y los migrantes indocumentados corren especial riesgo de ser objeto de discriminación en el ejercicio de los derechos recogidos en el Pacto⁶.

8. El artículo 2, párrafo 3, del Pacto establece una excepción limitada al principio de no discriminación por motivos de nacionalidad en el disfrute de los derechos amparados por el Pacto. Esta disposición señala que “los países en desarrollo, teniendo debidamente en cuenta los derechos humanos y su economía nacional, podrán determinar en qué medida garantizarán los derechos económicos reconocidos en el presente Pacto a personas que no sean nacionales suyos”. Esta excepción se aplica únicamente a los países en desarrollo y solo se refiere a los derechos económicos, en particular al acceso al empleo. Permite a esos Estados determinar en qué medida garantizarán esos derechos, pero no les permite denegar por completo su disfrute. Si bien es consciente de las inquietudes que suscita la protección del acceso al empleo de los nacionales, el Comité señala que, en general, un migrante que tenga acceso al empleo o al trabajo por cuenta propia contribuirá a la economía nacional (mientras que, en cambio, puede necesitar asistencia social si no tiene acceso a ningún medio de obtención de ingresos). El Comité observa asimismo que, si bien la educación se ha considerado a veces un derecho económico, el derecho de todo niño a la educación debe ser reconocido por los Estados con independencia de la nacionalidad o la condición jurídica de sus progenitores.

Obligaciones básicas

9. El contenido mínimo esencial de cada uno de los derechos debe protegerse en todas las circunstancias, y las obligaciones que esos derechos conllevan deben hacerse extensivas a todas las personas que se encuentren bajo el control efectivo del Estado, sin excepción. El Comité ha subrayado con anterioridad que los deberes de proteger contra el hambre⁷, garantizar el acceso al agua para satisfacer las necesidades básicas⁸, garantizar el acceso a los medicamentos esenciales⁹ y garantizar el acceso a una educación que cumpla las “normas mínimas en materia de enseñanza”¹⁰ son obligaciones básicas del Estado y, por consiguiente, no deben verse limitadas por motivos de nacionalidad o condición jurídica.

10. El Comité ha afirmado con anterioridad que “para que cada Estado parte pueda atribuir su falta de cumplimiento de las obligaciones mínimas a una falta de recursos disponibles, debe demostrar que ha realizado todo esfuerzo para utilizar todos los recursos que están a su disposición en un esfuerzo por satisfacer, con carácter prioritario, esas obligaciones mínimas”¹¹. Si bien los Estados partes en el Pacto deben acoger la afluencia de refugiados y migrantes en concordancia con el alcance del máximo de recursos disponibles, en principio no estaría justificado que limitaran el disfrute del contenido esencial de los derechos amparados por el Pacto aduciendo falta de recursos, aun cuando afrontaran un flujo repentino y cuantitativamente importante de refugiados. Como señaló el Comité en su declaración sobre la pobreza, aprobada en 2001, “como las obligaciones esenciales son inderogables, no se extinguen en situaciones de conflicto, emergencia o desastre natural” (véase E/C.12/2001/10, párr. 18).

⁶ Véase, por ejemplo, la observación general núm. 15 (2002) sobre el derecho al agua, párr. 16.

⁷ Véase la observación general núm. 12 (1999) sobre el derecho a una alimentación adecuada, párrs. 6, 14 y 17.

⁸ Véase la observación general núm. 15, párr. 37.

⁹ Véase la observación general núm. 14 (2000) sobre el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud, párr. 43.

¹⁰ Véase la observación general núm. 13 (1999) sobre el derecho a la educación, párr. 57.

¹¹ Véase la observación general núm. 3 (1990), párr. 10.

III. Integración de los refugiados y los migrantes y vulnerabilidad específica de los migrantes indocumentados

11. Más allá de la obligación inmediata de velar por que se garantice el contenido mínimo esencial de los derechos amparados por el Pacto a todos los refugiados y migrantes sujetos a su jurisdicción, los Estados partes en el Pacto deben tener en cuenta el Pacto al definir las condiciones de integración de los refugiados y los migrantes que se establezcan en su territorio. En particular, el Comité señala a la atención de los Estados partes el hecho de que el ejercicio de los derechos reconocidos en el Pacto no debe estar supeditado a la condición jurídica de las personas afectadas. A menudo, la falta de documentación impide que los padres envíen a sus hijos a la escuela, o que los migrantes accedan a la atención sanitaria, incluidos los tratamientos médicos de urgencia, encuentren un trabajo, soliciten una vivienda social o emprendan una actividad económica por cuenta propia. Esta situación no puede tolerarse. A la espera de una decisión sobre su solicitud para ser reconocidos como refugiados, debe concederse a los solicitantes de asilo un estatuto temporal que les permita disfrutar de los derechos económicos, sociales y culturales sin discriminación. Esto va más allá de la obligación elemental de inscribir a los niños al nacer, como se establece en el artículo 7, párrafo 1, de la Convención sobre los Derechos del Niño y en el artículo 29 de la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares. Tampoco pueden ignorarse sin más los migrantes indocumentados que no sean solicitantes de asilo. Sin perjuicio de la posibilidad de que el Estado decreta que esos migrantes abandonen su territorio, su mera presencia bajo su jurisdicción impone al Estado ciertas obligaciones, entre ellas, por supuesto, la obligación primordial de reconocer su presencia y el hecho de que pueden reclamar derechos ante las autoridades nacionales.

12. En su observación general núm. 14 (2000) sobre el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud, el Comité recordó que los Estados partes tienen la obligación de respetar el derecho a la salud garantizando que todas las personas, incluidos los migrantes, tengan igualdad de acceso a los servicios de salud preventivos, curativos y paliativos, independientemente de su condición jurídica y su documentación (párr. 34). El Comité es consciente de que los migrantes se enfrentan a obstáculos específicos en este sentido, dado que a las personas que quieren acceder a la atención sanitaria puede exigírseles documentación. Es posible que los migrantes, en especial los que no hablan la lengua del país de acogida, desconozcan sus derechos. Además, es posible que los migrantes en situación irregular teman ser detenidos a efectos de su expulsión, en particular en los países donde los funcionarios públicos tienen la obligación de informar sobre los migrantes en situación irregular. Además de garantizarse el acceso a la atención sanitaria sin discriminación, debe establecerse una rigurosa separación entre el personal de atención sanitaria y las fuerzas del orden, y debe facilitarse la información pertinente en las lenguas habladas habitualmente por los migrantes en el país de acogida a fin de evitar que este tipo de situaciones lleven a los migrantes a no solicitar ni obtener atención sanitaria.

13. En su observación general núm. 23 (2016) sobre el derecho a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo, reconocido por el artículo 7 del Pacto, el Comité identificó a los trabajadores migrantes como un grupo cuyos derechos están especialmente amenazados. Señaló que estos trabajadores, “en particular si están indocumentados, están expuestos a la explotación, a largas jornadas de trabajo, salarios injustos y entornos de trabajo peligrosos e insalubres” (párr. 47 e)). El Comité enumeró una serie de factores que pueden aumentar su vulnerabilidad, como las situaciones en que el empleador controla la situación de residencia del trabajador migrante o que vinculan a los trabajadores migrantes con un empleador específico; el hecho de que estos trabajadores no hablen el idioma o los idiomas nacionales; el temor a las represalias de los empleadores; y el temor a una posible expulsión en caso de que denuncien sus condiciones de trabajo. Por lo tanto, no solo las leyes y políticas deben velar por que los trabajadores migrantes gocen de un trato no menos favorable que el de los trabajadores nacionales en cuanto a remuneración y condiciones de trabajo, sino que puede ser necesario adoptar medidas específicas de protección de los trabajadores indocumentados a fin de combatir de manera efectiva todo abuso de su

situación de vulnerabilidad y evitar que tengan miedo de presentar denuncias ante las autoridades competentes.

14. En el ámbito del derecho a la vivienda se plantean preocupaciones parecidas. El Comité ha constatado en repetidas ocasiones que los migrantes son alojados en condiciones precarias, a veces en zonas geográficamente segregadas. El Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial se hizo eco de estas preocupaciones en su recomendación general núm. 30 (2004) sobre la discriminación contra los no ciudadanos, en la que instó a los Estados partes a “suprimir los obstáculos que impidan a los no ciudadanos disfrutar de los derechos económicos, sociales y culturales, sobre todo en [...] la vivienda” (párr. 29) y a “garantizar la igualdad en el disfrute del derecho a una vivienda adecuada a los ciudadanos y los no ciudadanos, especialmente evitando la segregación en materia de vivienda y velando por que las agencias inmobiliarias se abstengan de utilizar prácticas discriminatorias” (párr. 32).

15. En su observación general núm. 19 (2007) sobre el derecho a la seguridad social, el Comité recordó que los migrantes deben tener acceso a “planes no contributivos de apoyo a los ingresos, apoyo a la familia y atención de la salud a un costo asequible” (párr. 37). Las restricciones de acceso a estos planes, incluida la exigencia de un período de carencia, deben ser razonables y proporcionadas. Aun así, la extensión de las prestaciones contributivas de la seguridad social a los solicitantes de asilo y los migrantes indocumentados plantea problemas específicos, dado que la situación precaria (y a veces temporal) de estos grupos puede dificultar su integración en estos planes. Sin embargo, el Comité señala que, incluso cuando son empleados de forma irregular, a menudo por empleadores sin escrúpulos que buscan reducir costos eludiendo el pago de las cotizaciones a la seguridad social, los trabajadores pertenecientes a estas categorías contribuyen a la financiación del sistema de la seguridad social mediante el pago de impuestos indirectos. La imposibilidad de que los trabajadores indocumentados obtengan prestaciones de la seguridad social aumenta su vulnerabilidad y su dependencia de sus empleadores.

16. El Comité reconoce que la vulnerabilidad de las mujeres y las niñas migrantes y refugiadas a la trata de personas y otras formas de violencia y explotación por razón de género aumenta durante los conflictos y los desastres. Esta vulnerabilidad se agrava en el caso de las mujeres y las niñas migrantes y refugiadas que carecen de documentación, dado que son reacias a denunciar los abusos debido a su condición jurídica y porque pueden desconfiar de las autoridades y temer ser expulsadas.

IV. Recopilación de datos como base para los planes nacionales de derechos

17. El Comité señala que en algunos casos los informes de los Estados partes no aportan información suficiente sobre la medida en que los refugiados reconocidos, los solicitantes de asilo y los migrantes indocumentados disfrutan de los derechos amparados por el Pacto. El Comité insta a los Estados partes a recopilar esos datos para poder evaluar el grado de cumplimiento de las obligaciones que les incumben en virtud del Pacto. La recopilación de esos datos puede contribuir significativamente a la aprobación y aplicación de políticas destinadas a mejorar, por ejemplo, el acceso al empleo, a la educación o a la atención sanitaria de los migrantes, incluidos los migrantes indocumentados, que se encuentren bajo la jurisdicción del Estado parte.

V. Cooperación internacional

18. Como confirman los artículos 2, párrafo 1, 11, párrafo 2 b), 22 y 23 del Pacto, lograr la plena efectividad de los derechos consagrados en el Pacto es un objetivo común de todos los Estados partes. Como miembros de las Naciones Unidas, los Estados partes se han comprometido a cooperar para alcanzar ese objetivo¹². En particular, son necesarias la asistencia y la cooperación internacionales para que los Estados que afrontan una afluencia

¹² Véase el Artículo 56 de la Carta de las Naciones Unidas.

súbita de refugiados y migrantes puedan cumplir sus obligaciones básicas, definidas anteriormente. Como indicó claramente el Comité en su declaración sobre la pobreza, esas obligaciones “dan lugar a responsabilidades nacionales en el caso de todos los Estados y responsabilidades internacionales en el de los Estados desarrollados, así como para las demás entidades que están ‘en situación de prestar ayuda” (véase E/C.12/2001/10, párr. 16). El Comité es consciente de que, cuando se afrontan grandes corrientes de migrantes que huyen de los conflictos o la persecución, algunos Estados soportan una carga mayor que otros. Por ello considera que cualquier medida que adopten los Estados partes para facilitar la plena efectividad de los derechos reconocidos en el Pacto en el territorio de otros Estados contribuye a los objetivos del Pacto.
