



Universidad de Jaén

Facultad de Ciencias Sociales
y Jurídicas

Trabajo Fin de Grado

**DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO: LA CRISIS DE LOS
REFUGIADOS.**

FRANCISCA LORITE CABRERO.

Julio, 2018

RESUMEN Y PALABRAS CLAVE (ABSTRACT AND KEY WORDS)

Resumen

En la actualidad el tema de los refugiados tiene una gran repercusión, ya que cada día son más las personas que huyen de sus países para buscar protección en otro país. La crisis de los refugiados ha pasado a convertirse en un gran problema para la Unión Europea. Por ello, en este trabajo se realiza un análisis crítico de la política adoptada por la UE en relación con los refugiados, también del régimen jurídico de los refugiados internacionalmente y de la actual situación de esta crisis.

Palabras clave: Refugiado – Asilo - Crisis- Determinación de refugiado - Unión Europea.

Abstract

At present the topic of the refugees has a great repercussion, every day there are more the persons who flee of his countries to look for protection in another country. The crisis of the refugees has happened to turn into a great problem for the European Union. This work presents a critical analysis of the policy adopted in the EU in relation with the refugees, also presents the juridical regime of the refugees internationally and the current situation of this crisis.

Key words: Refugee – Asylum – Crisis - Refugee determination - European Union.

Índice

INTRODUCCIÓN.	3
PARTE 1: REGIMEN JURIDICO DE LOS REGUFIADOS INTERNACIONALMENTE.	4
1. MARCO INTERNACIONAL.	4
1.1 Antecedentes históricos: los orígenes de la protección internacional de los refugiados.	4
1.2 La definición de refugiado en Derecho Internacional.	5
1.3 La determinación del Estatuto de refugiado.	9
1.4 Los principios por los que se rige la protección de los refugiados.	11
2. EL DERECHO DE ASILO.	14
2.1 Las diferencias terminológicas entre el refugio y el asilo.	14
2.2 La noción de asilo en la UE.	17
2.2.1 Las Directivas Europeas.	18
2.2.2 Los Reglamentos Europeos relativos a la determinación del Estado Responsable de la solicitud de Asilo.	22
2.2.3 Acceso al territorio.	29
2.2.3.1 Obtención del visado.	29
2.2.3.2 El mar mediterráneo.	31
2.3 La normativa que regula el derecho de asilo en España: Ley 12/2009.	32
PARTE 2: LA CRISIS DE LOS REFUGIADOS.	34
1. LOS ANTECEDENTES A LA CRISIS DE LOS REFUGIADOS.	34
2. LA CRISIS DE LOS REFUGIADOS EN EUROPA: LA IMPLEMENTACIÓN DE LA PROTECCIÓN INTERNACIONAL DE LOS REFUGIADOS.	36
2.1 El origen de los refugiados.	37
2.2 Las principales rutas de los refugiados a Europa.	40
CONCLUSIÓN.	46
BIBLIOGRAFÍA.	49

Introducción.

La crisis que están protagonizando los refugiados en esta última década está obligando a la UE a tomar medidas al respecto y establecer políticas de cooperación entre los Estados Miembros. Esta crisis se produce por numerosas causas a lo largo de la historia que han provocado que muchas personas abandonen sus hogares hacia otros territorios, buscando un asilo o un refugio, y también buscando la mejora de sus condiciones de vida y obtener una protección en estos territorios.

Hay una gran lucha en Siria contra el régimen dictatorial y el asentamiento del Estado Islámico (más adelante EI) en algunas zonas del país, estas son las principales causas por las que se ha producido este desplazamiento masivo de personas entendido por la comunidad internacional como una situación humanitaria crítica. Por lo tanto, nos podemos preguntar sobre la situación que tienen los refugiados cuando están en territorio europeo y como ha reaccionado la UE ante la llegada de los refugiados, principalmente procedente de Siria, ya que vivimos en una época donde las cámaras parlamentarias de algunos Estados están formadas por partidos políticos tienen una ideología xenófoba.

El objetivo de este trabajo consiste en analizar el tema de los refugiados, ya que lo considero un gran problema de la actualidad. Analizando los derechos que tienen estas personas y comprobar si realmente los Estados cumplen las normas que los obligan en relación a este tema.

Este trabajo se divide en dos partes relacionadas entre sí. La primera parte del trabajo consiste en el Régimen Jurídico de los refugiados internacionalmente. Esta a su vez se divide en diferentes punto, el punto 1 se analiza el marco internacional, más concretamente los orígenes de la protección internacional de los refugiados, que es lo que entendemos por el termino refugiado y lo que conlleva la determinación del Estatuto de los refugiados y los diferentes principios que rigen la actuación de los estados en relación a su protección. En el punto 2, se analiza el derecho de asilo, donde se hace referencia a la distinción de asilo y refugio, se analiza la noción de asilo, al igual que las directivas europeas y reglamentos europeos relacionados con la determinación del estado responsable de la solicitud de asilo, también analizamos la normativa española que regula el derecho de asilo.

En la segunda parte de este trabajo se analiza la crisis de los refugiados, empezando por el análisis de los antecedentes de esta crisis, el aumento de protección que conlleva la crisis, las principales rutas que realizan los refugiados hacia Europa y la respuesta de la UE ante este problema.

PARTE 1: REGIMEN JURIDICO DE LOS REGUFIADOS INTERNACIONALMENTE.

1. Marco Internacional.

1.1 Antecedentes históricos: los orígenes de la protección internacional de los refugiados.

El derecho de protección de los refugiados se remonta a 100 años atrás. La figura del refugiado empezó con la creación del Alto Comisionado para los Refugiados en 1921, iniciado por la Sociedad de las Naciones. Esta creación tiene como fin proporcionar un estatuto jurídico en el marco internacional a los refugiados del continente europeo. En 1922 surgieron las primeras identificaciones llamadas pasaportes *Nansen* en las personas que se encontraban bajo el mandato del Alto Comisario. En 1943, aparece la UNRRA (Administración de las Naciones Unidas de Socorro y Reconstrucción, en inglés *United Nations Relief and Rehabilitation Administration*) para asistir y repatriar a los desplazados de los conflictos bélicos durante la Segunda Guerra Mundial. Tras finalizar la Segunda Guerra Mundial, la figura de los refugiados se politizó y se intentó buscar una solución a la crisis humanitaria que se producía en Europa. En 1946, las Naciones Unidas crearon la OIR (Organización Internacional de los Refugiados), esta no tuvo apoyo en la comunidad internacional, con lo cual fue reemplazada por una nueva agencia que forma parte de la Asamblea General de las Naciones Unidas, es decir, se creó el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), que tiene como objetivo promover la protección internacional de los refugiados. También la Asamblea General de las Naciones Unidas aprueba su Estatuto y convoca la Conferencia de Plenipotenciarios.

La oficina de ACNUR, fue creada el 14 de diciembre de 1950 por la Asamblea General de las Naciones Unidas¹, su mandato es dirigir y coordinar la acción internacional para la

¹Historia de ACNUR: <http://www.acnur.org/el-acnur/historia-del-acnur/>

protección de los refugiados a escala mundial. Su objetivo principal es salvaguardar los derechos y el bienestar de los refugiados, al igual que garantizar que todos puedan ejercer el derecho a solicitar asilo en otro Estado y poder disfrutar de él, promover soluciones duraderas para estas personas, intentando la mejora de integración en la sociedad que las acoge y ayudar a las personas que no tienen nacionalidad de ningún Estado llamadas apátridas.²

La responsabilidad de protección que recae sobre ACNUR debía de complementarse con un nuevo tratado internacional relativo a los refugiados. El 28 de julio de 1951, se adoptó la Conferencia de Ginebra sobre el Estatuto de los Refugiados que entro en vigor el 22 de abril de 1954. En ella se define quien es un refugiado y establece los derechos que tienen los refugiados además de las obligaciones de los Estados.

Tras la creación de esta Conferencia, surgieron problemas porque había diferencias entre el Estatuto de ACNUR, que era universal y no tenía restricciones geográficas, y la definición de “refugiado” enunciada en el artículo primero de la Convención de Ginebra de 1951. Por lo tanto, fue en 1957 con la creación del Protocolo de Nueva York sobre el Estatuto de los Refugiados en 1967, cuando se produce el acercamiento entre el Estatuto de ACNUR y la Convención de 1951. La adopción de este Protocolo provocó un aumento de los Estados Parte, ya que se adhirieron muchos Estados a la Convención, que anteriormente no estaban adheridos.

1.2 La definición de refugiado en Derecho Internacional.

Para definir la palabra refugiado fijándonos en la Convención de 1951, podemos decir que opta por una definición general que está recogida en su Artículo 1.A.2 el cual dice lo siguiente: es una persona que: “ debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de tal país; o que, careciendo de nacionalidad y hallándose, a consecuencia de tales acontecimientos, fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual, no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera regresar a él. En los casos de personas que tengan más de una nacionalidad, se entenderá que la expresión «del país de su nacionalidad» se refiere a cualquiera de los

² Definición de ACNUR: <http://www.acnur.org/el-acnur/>

países cuya nacionalidad posean; y no se considerará carente de la protección del país de su nacionalidad a la persona que, sin razón válida derivada de un fundado temor, no se haya acogido a la protección de uno de los países cuya nacionalidad posea.”

A continuación, voy a interpretar la definición de refugiado según la definición anterior:³

1. Debemos de tener presente que para poder otorgar protección al refugiado, es una condición sine qua non, es decir, si no cumple con los requisitos exigidos en la definición anterior no se puede considerar como tal, por lo tanto al reconocer a la persona como extranjero ha logrado salir del ámbito de soberanía del Estado que le persigue y se le reconoce a los extranjeros la condición de refugiado. También debemos de señalar que esta definición contempla dos grupos de personas; por un lado están aquellas que no tienen la protección del Estado del que son nacionales, y por otro lado aquellas personas que no gozan ya de la protección del Estado donde tenían su residencia habitual, es decir, serían los apátridas.⁴
2. El artículo hace referencia a que el término refugiado será aplicado a cada persona, y no a un grupo de personas, es decir, será analizado caso por caso de manera individual.
3. La expresión “fundados temores de ser perseguida”, podemos decir que tiene dos elementos, por un lado un elemento objetivo como es “fundados”, y un elemento subjetivo como es el “temor”. Ambos elementos están relacionados entre sí. Por lo cual, podemos decir que a la hora de determinar la condición de refugiado deben de temer para fundamentar una situación objetiva. Ya que no solo se valora un estado de ánimo, sino que el Estado de acogida debe de valorar la situación que hay en el país de origen de los demandantes de asilo. Como señala el Manual de ACNUR, *“los temores del solicitante pueden considerarse fundados si puede demostrar, en medida razonable, que la permanencia en su país de origen se le ha hecho intolerable por las razones indicadas en la*

³ Gortázar Rotaeché, C.J. (1997): *Derecho de asilo y “No rechazo” del refugiado*, pp.109-134.

⁴ Trujillo Herrera, R. (2003): *La Unión Europea y el Derecho de Asilo*, p.79.

*definición, o que, por esas mismas razones, le resultaría intolerable en caso de que regresara a él”.*⁵

4. Podemos decir que hay una serie de motivos que provocan las razones de los temores fundados de persecución, estos motivos son la raza, la religión, la nacionalidad, la pertenencia a determinado grupo social y las opiniones políticas, todas ellas mencionadas en el artículo 1.A.2 de la Convención de Ginebra. Todas estas razones constituyen la violación de los derechos humanos y las libertades conforme se protegen en Derecho Internacional. A continuación voy a analizar cada una de estas razones.

- En relación con la raza, debemos de tener en cuenta el artículo 1 del Convenio para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial de 1965, incluye dentro de la “discriminación racial”, las discriminaciones basadas en “raza, color, descendencia, u origen nacional o étnico”.⁶
- En cuanto a la religión, en la posición común 96/196/JAI, de 4 de marzo de 1996, del Consejo⁷, establece un concepto amplio de religión, pero no es suficiente pertenecer a una comunidad religiosa, sino que debe de haber una discriminación grave basadas en las convicciones religiosas del individuo. También debemos de tener en cuenta el artículo 18 de la Declaración Universal de Derechos del Hombre de 1948 y el artículo 18 del Pacto de los Derechos Civiles y Políticos de 1966.⁸
- En relación a la nacionalidad, no podemos entender la nacionalidad solo como “nacionalidad jurídica” o “ciudadanía”, sino que debemos entenderla como un grupo diferenciado por su identidad cultural o lingüística dentro de un Estado, o por las relaciones con la población de

⁵ ACNUR, (1992): *Manual de procedimientos y criterios para determinar la condición de refugiado en virtud a la Convención de 1951 y el Protocolo de 1967 sobre estatuto de los Refugiados*, punto 42. Disponible: <http://www.acnur.org/fileadmin/scripts/doc.php?file=fileadmin/Documentos/BDL/2011/7575>

⁶ Convención internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial, de 21 de diciembre de 1965. BOE nº118, de 17 de marzo de 1969.

⁷ Posición común 96/196/JAI, de 4 de marzo de 1993, definido por el Consejo..., punto 7.2

⁸ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Nueva York, 16 de diciembre de 1966, aprobado mediante Resolución 2200(XXI) de la Asamblea General de las Naciones Unidas: ratificado por España mediante Instrumento de Ratificación de 27 de abril de 1977. BOE nº 103, de 30 de abril de 1977.

otro Estado. Debemos de incluir en el concepto de nacionalidad los llamados apátridas aunque carezcan de nacionalidad.

- Cuando hablamos de la pertenencia a un determinado grupo social, se entiende como grupo social: “Un grupo social determinado suele estar compuesto por personas que pertenecen al mismo medio, que tienen las mismas costumbres o la misma situación social, etc.”⁹ También debemos de decir que esta razón suele ir relacionada con algunas de las otras razones que causan la persecución de las personas. Este tema está regulado en el artículo 2 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y en artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966.
- Por último las opiniones políticas, se regulan en el artículo 19 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y en el artículo 19 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos de 1966, según estos artículos las personas tienen derecho de libertad de opinión y expresión, dentro se encuentran las opiniones políticas.

Las **causas de cesación** de la condición de refugiado, se regulan en el artículo 1 sección C de la Convención de 1951, estas causas son las siguientes: cuando un refugiado se someta voluntariamente a la protección del país de nacionalidad, cuando el refugiado haya perdido su nacionalidad, la vuelva a solicitar voluntariamente y la recupere, cuando haya adquirido una nueva nacionalidad y disfruta de la protección del país de su nueva nacionalidad, cuando voluntariamente se ha establecido de nuevo en el país que había abandonado , y por ultimo cuando dejen de existir los requisitos que lo consideraban refugiado y no puede negarse a recibir protección del país de nacionalidad, y cuando se trate de una persona apátrida , habiendo desaparecido los requisitos que lo consideraban refugiado puede regresar al país donde solía tener su residencia habitual.

Las **causas de exclusión** de la condición de refugiado están reguladas en el artículo 1 secciones D, E y F de la Convención de 1951. Se trata de personas que cumplen con los requisitos de la definición de refugiado regulada en el artículo 1 de la Convención de

⁹ Posición común 96/196/JAI, de 4 de marzo de 1993, definido por el Consejo..., punto 7.5

Ginebra pero por causas como las que voy a explicar a continuación, no son beneficiarias de protección por parte de la Convención, y las causas son las siguientes: cuando reciban actualmente protección o asistencia de un órgano u organismos de las Naciones Unidas distinto de ACNUR, cuando a las personas a quienes las autoridades competentes del Estado donde hayan fijado su residencia reconozcan derechos y obligaciones inherentes a la posesión de la nacionalidad del país, y por último, respecto a alguna persona de la cual existan motivos fundados para considerar que ha cometido un delito contra la paz, de guerra, contra la humanidad, o que haya cometido un grave delito común, fuera del país de refugio, antes de ser admitida como tal, o que haya sido culpable de actos contrarios a las finalidades o a los principios de las Naciones Unidas.¹⁰

1.3 La determinación del Estatuto de refugiado.

Como hemos visto en el apartado anterior, para considerar que una persona es un refugiado debe de cumplir con la definición del artículo 1 de la Convención de 1951, esto conlleva a decir que el Estatuto de refugiado es un acto declarativo.

El estatuto de ACNUR y la Convención de 1951 contienen definiciones muy similares de refugiado. Pero es ACNUR quien determina el Estatuto de refugiado bajo su propio estatuto y las resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas, y por otro lado, los Estados Contratantes deben de determinar quien es un refugiado, para lograr cumplir las obligaciones contraídas en la Convención de 1951 y el Protocolo de 1967.

Teniendo en cuenta lo anteriormente dicho, la determinación del Estatuto de refugiado varía según la persona que lo acepte. Por este motivo debemos analizar por un lado la actuación de ACNUR, y por otro lado la actuación de los Estados Contratantes.

Comenzaremos analizando la actuación de ACNUR, se ocupara de dar protección internacional a los refugiados y buscar soluciones al problema de los refugiados dentro de sus competencias y conforme el Estatuto de 1950 y las resoluciones de la Asamblea General y el ECOSOC. ACNUR se hará cargo de evaluar si una persona es o no un

¹⁰ Hathaway, J. (1992): *"The Law of Refugee status"*, Butterworths, Toronto, 2nd edition, pp 189-229; Goodwin-Gill, G. (1996): *"The refugee in international law"*, Clarendon Press, Oxford, 2nd edition, pp 80-114.

refugiado, siempre basándose en el Estatuto de 1950, pero también en casos como los siguientes:¹¹

- Cuando sean países que no son parte de la Convención de 1951 o el Protocolo de 1967.
- Cuando sean países que sí son parte de los mencionados instrumentos pero :
 - No han establecido aún procedimientos de determinación del estatuto de refugiado.
 - O cuando el proceso nacional de determinación del estatuto de refugiado es manifiestamente inadecuado o cuando las determinaciones se basan en interpretaciones erróneas de la Convención de 1951.
- Cuando el requisito para la consecución de soluciones duraderas, sea el reasentamiento.

A continuación seguiremos analizando la actuación de los Estados Contratantes, su principal responsabilidad es identificar quien cumple con los criterios de la definición de refugiado, y después asegurar que esas personas puedan obtener una protección internacional y gozar de una serie de derechos establecidos en el Estatuto de Refugiado. Cuando los estados forman parte de la Convención de 1951 y del Protocolo de 1967 y de la Convención de la OUA (Organización de la Unidad Africana) de 1969, estos instrumentos obligan a los estados a ofrecer una protección a hombres, mujeres, niños y niñas que cumplen los criterios de la definición, al igual que también debe de asegurarle el respeto del principio non-refoulement. Este principio se explicara en el siguiente punto. Teniendo en cuenta el párrafo 8 del Estatuto de 1950 y el artículo 35 de la Convención de 1951, ACNUR es el responsable de revisar que se apliquen la Convención de 1951 y el Protocolo de 1967 por los Estados.

Cuando haya países que forman parte de la Convención de 1951 o del Protocolo de 1967 pero no han establecido sus procedimientos nacionales para la determinación de

¹¹ ACNUR (2015), *Modulo Autoinformativo nº2: la determinación del Estatuto de refugiado ¿Cómo identificar quien es un refugiado?* Punto 1.4.2.

refugiado, será ACNUR el que se encargue de la determinación de la condición de refugiado en representación del Estado.

1.4 Los principios por los que se rige la protección de los refugiados.

En la Convención y en el Protocolo no se regula como tal unos derechos para los refugiados, sino que se regulan unas obligaciones que deben de cumplir los refugiados y otras que deben de cumplir los Estados Parte. En el artículo 2 de la Convención se regula una de las obligaciones que deben de cumplir los refugiados que es que deben de obedecerlas leyes del Estado en el que se encuentren.

En el artículo 12 de la Convención, se regula el estatuto personal del refugiado y dice lo siguiente: *“1. El estatuto personal de cada refugiado se regirá por la ley del país de su domicilio o, a falta de domicilio, por la ley del país de su residencia. 2. Los derechos anteriormente adquiridos por cada refugiado y dependientes del estatuto personal, especialmente los derechos inherentes al matrimonio, serán respetados por todo Estado Contratante, siempre que el derecho de que se trate sea de los que habrían sido reconocidos por la legislación del respectivo Estado, si el interesado no hubiera sido refugiado”*.¹² En este artículo podemos destacar el derecho a contraer matrimonio siempre que se cumpla la legislación del Estado de acogida.

Por otro lado, en el artículo 17 de la Convención, en lo referente al derecho a un empleo remunerado, el Estado no puede quitar importancia a los derechos de los refugiados, por lo tanto debe de concederles el trato más favorable a aquellas personas que sean refugiados legalmente en su país, concediéndole las mismas circunstancias que a los nacionales de países extranjeros. Incluso estableciendo unos límites de medidas restrictivas con respecto a los extranjeros, estas no deben de afectar a un refugiado, por lo tanto como indica este artículo en relación con el derecho a un empleo remunerado el refugiado debe de cumplir una serie de requisitos como: residencia de 2 años, tener un cónyuge nacional o tener hijos que posean la nacionalidad el país de residencia.

Como hemos explicado anteriormente, el derecho al matrimonio regulado en el artículo 12 podemos decir que está relacionado con el **Principio de Unidad Familiar**, este principio no se regula como tal en la Convención, pero si en la Recomendación B del Acto Final de la Conferencia de Plenipotenciarios, se reconoce el derecho de la unidad

¹² Convención sobre el Estatuto de los refugiados de Ginebra de 1951.

familiar de los refugiados y la extensión de estos derechos a los miembros de su familia. Este derecho también se regula en los artículos 17, 23 y 24 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, se trata de un derecho universal y se debe de garantizar para los refugiados por la situación en la que se encuentran. Por lo tanto podemos decir que los Estados a través de sus legislaciones y en la práctica contemplan este principio.

En la Unión Europea, se contempla el derecho al respeto a la vida privada y familiar, se regula en el artículo 7 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH) y en el artículo 8 de la Carta de los Derechos Fundamentales (CDF), también el derecho a contraer matrimonio y a fundar una familia como indica el artículo 9 del CDF. Pero en el ámbito europeo se encuentra el derecho a la reagrupación familiar como indica la Directiva para la reagrupación familiar (2003/86/CE), en su artículo 4 regula el derecho de la entrada y la residencia de los miembros de la familia, y aunque los estados puedan establecer requisitos adicionales, los hijos y los cónyuges de este refugiado tienen derecho a reunirse con su familiar, ya considerado nacional, en la UE, y también con cualquier miembro de su familia que viva en la UE.

Otro de los principios sería el **Principio de trato más favorable** se regula en dos dimensiones. En primer lugar, debemos de aclarar que se consigue una equiparación en el trato de algunos derechos entre los nacionales del país de acogida y los refugiados, entre ellos podemos encontrar: en el artículo 4 de la Convención la libertad de religión, en el artículo 14 de la Convención la protección de derechos de la propiedad intelectual e industrial, en el artículo 16 de la Convención el libre acceso a la justicia, en el artículo 20 de la Convención el acceso de racionamiento en la distribución de productos que escaseen, en los artículos 21, 22 y 23 el derecho de vivienda, de la enseñanza elemental, asistencia y socorros públicos, en su artículo 25 de la Convención expresa el derecho al disfrute de ayudas administrativas en relación con documentos expedidos a extranjeros. Y por último, en sus artículos 24 y 29.1 de la Convención se contempla una igualdad en la legislación laboral y de seguros sociales y de impuestos. Y en segundo lugar, en los artículos 13, 18 y 19 de la convención, en materia de negocios jurídicos sobre la adquisición de bienes muebles e inmuebles, el derecho a realizar trabajos por cuenta ajena en la industria, la artesanía y el comercio, en la agricultura o de establecer compañías comerciales e industriales, y en materia laboral, se realizara la aplicación de un trato más favorable posible para los refugiados.

Por otro lado tenemos el **Principio de No Discriminación**, que como se indica en el artículo 3 de la Convención, los Estados Contratantes deberán de aplicar las disposiciones de la Convención y del Protocolo sin discriminación por motivos de religión, raza o país de origen.

Por último, tenemos los derechos más importantes para los refugiados, son el proceso de solicitud del estatuto, es decir, la entrada en el Estado de acogida, la permanencia en este Estado y que no sea devuelto a su país, esto sería el principio de non-refoulement). En el artículo 31, en su punto 1, se regula que los Estados Parte no impondrán sanciones penales, por causa de su entrada o presencia ilegales, a los solicitantes de asilo cuando estos se presenten sin demora a las autoridades y justifiquen su condición de refugiado; en su punto 2, se regula que los Estados aplicaran las restricciones de circulación necesaria, y estas solo se aplicaran hasta cuando se hayan regularizado su situación en el país o hasta que obtenga su admisión en otro país, siempre concediéndole al refugiado un plazo razonable y las facilidades necesarias para obtener su admisión. Este punto también está regulado en la UE en el artículo 9.1 de la Directiva 2013/32/UE.

Como indica el artículo 32 de la Convención, cuando el refugiado este legalmente en el país de acogida, este Estado podrá expulsar al refugiado solo cuando haya razones de seguridad nacional o de orden público, también puede ser expulsado un refugiado cuando sea por una decisión tomada conforme los procedimientos legales vigentes.

El principio más importante puede ser el **Principio de non-refoulement**, está regulado en el artículo 33 de la Convención, y este establece lo siguiente: *“1. Ningún Estado Contratante podrá, por expulsión o devolución, poner en modo alguno a un refugiado en las fronteras de territorios donde su vida o su libertad peligre por causa de su raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social, o de sus opiniones políticas.”*¹³ Debemos de aclarar que este principio no se aplica a los refugiados que sean considerados un peligro para la seguridad del país o una amenaza por estar condenados por delitos graves. Este precepto está consolidado internacionalmente y está recogido en la siguiente legislación internacional:

- En el artículo 3 de la Declaración sobre el Asilo Territorial Adoptada por la Asamblea General en su resolución 2312 (XXII), de 14 de diciembre de 1967.

¹³ Artículo 33.1 de la Convención de Ginebra de 1951.

- En el artículo 14 de la Declaración Universal de Derechos Humanos.
- En el artículo 3 de la Convención de la Organización de las Naciones Unidas contra la Tortura.
- En los artículos 2,3 y 19.2 de la Convención Europea para la salvaguarda de los Derechos Humanos y la Regla 39 del Reglamento del Tribunal Europeo.

También presenta excepciones este principio, como las que hay en la Convención de Ginebra, recogidas en la Directiva 2011/95/CE para determinados casos.

2. El derecho de asilo.

2.1 Las diferencias terminológicas entre el refugio y el asilo.

Para empezar con el punto sobre el derecho de asilo debemos de comenzar distinguiendo unos conceptos para evitar confusiones, estos conceptos son refugio y asilo, ya que en el ámbito de la UE se desarrollan de manera conjunta.

Los orígenes de asilo se remota a años atrás, es tras la Segunda Guerra Mundial cuando se produce un auge en la protección internacional de refugiados. Podemos observar que DIEZ DE VELASCO define el asilo como *“la protección que un Estado presta en su territorio al acoger en el mismo a determinadas personas que llegan a él perseguidas por motivos políticos y cuya vida o libertad se encuentra en peligro en el Estado de procedencia.”*¹⁴

Hay que destacar que podemos distinguir tres tipos de asilo, estos son el asilo territorial, el asilo diplomático y el asilo neutral. Comenzaremos explicando el **asilo territorial** consiste en la facultad que tienen los Estados de otorgar protección en su territorio, dentro del ejercicio de su soberanía y por razones humanitarias, a extranjeros o apátridas, cuando estas personas demandan dicha protección porque el Estado de su nacionalidad u origen no quiere o no puede protegerlas.¹⁵ A continuación explicaremos el **asilo diplomático** en virtud del cual una persona que sea perseguida puede encontrar refugio en las instalaciones de la Misión Diplomática de un tercer Estado. Podemos decir que hay una relación entre el principio de soberanía territorial del Estado con la inviolabilidad de las Misiones Diplomáticas, que es una obligación de origen cotidiano

¹⁴ Díez De Velasco, M, (2009): *“Lecciones de derecho...”*, Madrid: Tecnos, 17ªed., p.626.

¹⁵ Gortázar Rotaache, C.J. (1997): *“Derecho de asilo...”*, p.148.

aceptado universalmente.¹⁶ Con respecto al último tipo de asilo, se trata de una figura propia de Latinoamérica. Y el último tipo de asilo, es el **asilo neutral** es aquel que es concedido por un país no beligerante en tiempos de guerra y se le concede asilo por igual a cualquiera de los Estados enfrentados¹⁷. Este tipo de asilo es objeto del Derecho Internacional Humanitario.¹⁸

El derecho de asilo es una concesión discrecional fundamentada en base a la soberanía del Estado, esta definición se regula en la Declaración Universal de Derechos Humanos.¹⁹ También en el artículo 14.1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH)²⁰ expone: “*En caso de persecución, toda persona tiene derecho a buscar asilo, y a disfrutar de él, en cualquier país*” debemos de interpretar este derecho como el derecho de la búsqueda de asilo, no como el derecho a obtenerlo, aunque en el Borrador de la Declaración Universal elaborado por la Comisión de Derechos Humanos de 1947, si recoge el derecho a obtener asilo.²¹ Como dice TRUJILLO HERRERA, “*se trata, como la doctrina mas autorizada reconoce unánimemente, de un derecho del Estado a proporcionar asilo, y no de un derecho del individuo a disfrutarlo, todo lo mas a buscarlo (...) Con el cambio de términos se pone de manifiesto la voluntad de los Estados de reservarse para si tal prerrogativa.*”²²

Por otro lado, el concepto de refugio tiene su origen internacional para hacer frente a la necesidad de dar soluciones a la gran cantidad de personas que por causas de la guerra se encontraban fuera de sus países de nacionalidad o residencia habitual y por este motivo se busca protección internacional para estas personas, ya que carecían de ello.²³

¹⁶ Trujillo Herrera, R. (2003): “*La Unión Europea...*”, p.98.

¹⁷ Trujillo Herrera, R. (2003): “*La Unión Europea...*”, p.101.

¹⁸ Díez De Velasco, M, (2009): “*Lecciones de derecho...*”, Madrid: Tecnos, 17ªed., p.627.

¹⁹ El artículo 1.1 de la Declaración sobre el asilo territorial contenida en la Resolución 2312 (XXII) de la Asamblea General de Naciones Unidas, de 14 de diciembre de 1967 que expone: “El asilo concedido por un Estado, en el ejercicio de su soberanía, a las personas que tengan justificación para invocar el artículo 14 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, incluidas las personas que luchan contra el colonialismo, deberá ser respetado por todos los demás Estados.”

²⁰ Artículo 14.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos adoptada en la Resolución 217 A (III) de la Asamblea General de Naciones Unidas, de 10 de diciembre de 1948.

²¹ Gortázar Rotaache, C.J. (1997): “*Derecho de asilo...*”, p.86.

²² Trujillo Herrera, R. (2003): “*La Unión Europea...*”, p.63.

²³ Trujillo Herrera, R. (2003): “*La Unión Europea...*”, p.105.

Tras esta causa surge la Convención de Ginebra de 1951 y con ella el término de refugiado ya explicado en el punto 1.2 de este trabajo, que se expresa en su artículo 1 de esta Convención.

Con el desarrollo de una inmigración motivada por causas políticas y económicas surgen nuevas categorías de refugiados que se quedan al margen de la Convención de Ginebra de 1951, podemos decir que surgen diferentes tipos de refugiados como son los refugiados “en órbita”²⁴, refugiados *de facto*²⁵, refugiados económicos²⁶.

Por lo tanto, el asilo tiene un origen nacional y el refugio tiene un origen internacional. El estatuto del refugiado está relacionado con el principio de non-refoulement (ya explicado en el punto 1.4 de este trabajo), con lo explicado en este punto podemos llegar a la conclusión de que el refugio es un término de carácter obligacional que difiere el carácter discrecional del término asilo.²⁷

Con respecto a la asimilación de estos conceptos, como dice ORIHUELA CALATAYUD: “El asilo ha visto reducidos sus contornos para identificarse subjetiva y materialmente con el refugio o protección dispensada a los refugiados de conformidad con la Convención de Ginebra de 1951 y su Protocolo. Y se ha reconocido un derecho al asilo, pero entendido restrictivamente, respecto de los refugiados.”²⁸

²⁴ Son los solicitantes de refugio cuya solicitud es rechazada por un Estado, por no ser competente para examinar su solicitud, enviando al solicitante de refugio al primer Estado en el que haya transitado, si este Estado no está conforme, lo reenviará al Estado anterior. Pérez Barahona, S.(2003): “*El estatuto de “refugiado” en la Convención de Ginebra de 1951*”, Revista electrónica del Departamento de la Universidad de La Rioja, REDUR.

²⁵ Este término comprende a aquellas personas que cumplen los requisitos para ser refugiado contemplados en el artículo 1.A de la Convención de Ginebra, pero no obtienen asilo por causas como la ausencia de solicitud de reconocimiento de su estatuto o por una mala interpretación de la Convención por parte del Estado, y a aquellas personas que no cumplen los requisitos del artículo 1.A de la Convención de Ginebra. Gortázar Rotaache, C.J. (1997): “*Derecho de asilo...*”, p.150.

²⁶ Se trata de las personas que pretenden ser acogidas porque desean mejorar sus condiciones de vida, ya que tienen unas perspectivas de vida desfavorables. Gortázar Rotaache, C.J. (1997): “*Derecho de asilo...*”, pp.159-160.

²⁷ Trujillo Herrera, R. (2003): “*La Unión Europea...*”, pp.106-107.

²⁸ Orihuela Calatayud, E. (2004): “*¿Solidaridad o seguridad?*”, Anales de derecho. Universidad de Murcia, p. 198. Disponible: <http://revistas.um.es/analesderecho/article/view/80991/78171>

2.2 La noción de asilo en la UE.

Antes de explicar la legislación en relación al asilo que está vigente en la UE, comenzaremos con la explicación de las Directivas que recogen algunas cuestiones como son: las normas para poder acoger a aquellos solicitantes de protección internacional, las normas que incluyen las condiciones que debe de cumplir una persona para poder considerarlo refugiado, y por lo tanto tener protección internacional, incluye el estatuto de refugiado, y también los procedimientos para la retirada de protección internacional.

Finalmente, se explicará los reglamentos como el Reglamento de Dublín, que sirven para que los Estados responsables examinen la solicitud de asilo, y el reglamento que crea el sistema “Eurodac” que permite que se aplique correctamente el Reglamento de Dublín.

En Europa, los Estados tienen la obligación de cumplir la Convención de Ginebra de 1951 y el Protocolo de 1967 sobre los derechos de los Refugiados, la regulación del asilo territorial para la integración europea en relación con la libertad de circulación, que ha derivado en un sistema europeo común de asilo.

En el artículo 78.1 del Tratado de Funcionamiento de la UE, que dispone: *“La Unión desarrollará una política común en materia de asilo, protección subsidiaria y protección temporal destinada a ofrecer un estatuto apropiado a todo nacional de un tercer país que necesite protección internacional y a garantizar el respeto del principio de no devolución. Esta política deberá ajustarse a la Convención de Ginebra de 28 de julio de 1951 y al Protocolo de 31 de enero de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados, así como a los demás tratados pertinentes.”*²⁹ Sobre este artículo, ACNUR ha pronunciado que desde el cumplimiento de su función de supervisar la aplicación de la Convención de 1951, apoya y ayuda a los Estados Europeos para introducir las directivas europeas.

Por otro lado, debemos de decir que el derecho de asilo viene regulado en el artículo 18 de la Carta de Derechos Fundamentales, dispone: *“Se garantiza el derecho de asilo dentro del respeto de las normas de la Convención de Ginebra de 28 de julio de 1951 y*

²⁹ Artículo 78.1 del Tratado de Funcionamiento de la Union Europea.

*del Protocolo de 31 de enero de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados y de conformidad con el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea.”*³⁰

2.2.1 Las Directivas Europeas.

Europa se dirige hacia un Sistema Común de Asilo, con la aprobación de directivas europeas. Estas directivas necesitan de transposición legislativa por parte de los Estados, en el caso de las Directivas aprobadas por la UE permiten que el Estado pueda ampliar las regulaciones cuando lo considere necesario. Con respecto a estas medidas, ACNUR no está de acuerdo porque considera que los derechos de los refugiados en los Estados Europeos varían considerablemente.

En la UE contamos con seis Directivas aprobadas relativas al derecho de asilo. Estas Directivas son:

- Directiva 2013/32/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, sobre procedimientos comunes para la concesión o la retirada de la protección internacional.
- Directiva 2013/33/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, por la que se aprueban normas para la acogida de los solicitantes de protección internacional.
- Directiva 2011/95/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, por la que se establecen normas relativas a los requisitos para el reconocimiento de nacionales de terceros países o apátridas como beneficiarios de protección internacional, a u estatuto uniforme para los refugiados o para las personas con derecho a protección subsidiaria y el contenido de la protección concedida.
- Directiva 2001/55/CE del Consejo, de 20 de julio de 2001, relativa a las normas mínimas para la concesión de protección temporal en caso de afluencia masiva de personas desplazadas y a medidas de fomento de un esfuerzo equitativo entre los Estados miembros para acoger a dichas personas y asumir las consecuencias de su acogida.

A continuación explicaremos lo más importante de las citadas Directivas.

³⁰ Artículo 18 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Union Europea.

Como ya hemos explicado cuando una persona accede al territorio de la UE, como indica el artículo 9.1 de la Directiva 2013/32/UE, se regula el Derecho de permanencia en el Estado Miembro durante el examen de la solicitud, y establece que la presencia de una persona que solicite asilo en el territorio de un Estado Miembro es legal, y en el artículo 6 de la Directiva 2013/33/UE, dispone que: *“Los Estados miembros velarán por que, en un plazo de tres días después de la presentación de una solicitud de protección internacional, se proporcione al solicitante un documento expedido a su nombre que certifique su condición de solicitante o acredite que está autorizado a permanecer en el territorio del Estado miembro mientras su solicitud está en trámite o pendiente de examen. Si el titular de dicho documento no goza de libertad para circular por la totalidad o parte del territorio del Estado miembro, el documento expedido deberá acreditar también esta situación.”*³¹

Por otro lado, la UE regula una figura jurídica muy relevante, como es la **protección subsidiaria**. En la Directiva 2011/95/CE, en concreto en su artículo 15, donde se regulan los requisitos para obtener protección subsidiaria, cuando la persona haya constituido los siguientes daños graves: *“a) la condena a la pena de muerte o su ejecución, o b) la tortura o las penas o tratos inhumanos o degradantes de un solicitante en su país de origen, o c) las amenazas graves e individuales contra la vida o la integridad física de un civil motivadas por una violencia indiscriminada en situaciones de conflicto armado internacional o interno.”*³² Por lo tanto, podemos decir que a aquellas personas que huyen de sus países y no se les pueden aplicar la Convención de Ginebra, gozan de protección subsidiaria en territorio europeo. La diferencia que existe entre la protección subsidiaria y el asilo reside en la duración del permiso de residencia. Como indica el artículo 24.1, *“(…) los estados miembros expedirán a los beneficiarios del estatuto de refugiado un permiso de residencia*

³¹ Artículo 6.1 de la Directiva 2013/33/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, por la que se aprueban normas para la acogida de los solicitantes de protección internacional.

³² Artículo 15 de la Directiva 2011/95/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, por la que se establecen normas relativas a los requisitos para el reconocimiento de nacionales de terceros países o apátridas como beneficiarios de protección internacional, a un estatuto uniforme para los refugiados o para las personas con derecho a protección subsidiaria y el contenido de la protección concedida.

*valido como mínimo 3 años (...)*³³ y en el mismo artículo, pero en su punto 2, indica: “(...) los estados miembros expedirán a los beneficiarios del estatuto de protección subsidiaria y a los miembros de su familia un permiso de residencia renovable que deberá ser valido como mínimo por un año, y en caso de renovación, por dos años como mínimo, salvo cuando se opongan a motivos imperiosos de seguridad u orden público”³⁴, por lo tanto podemos decir que para los refugiados serian 3 años, mientras que para los beneficiarios de protección subsidiaria sería de un año como mínimo.

En relación al procedimiento, en concreto en la Directiva 2013/32/UE establece una serie de preceptos, que a continuación vamos a explicar. En primer lugar, en su artículo 6, se indica que tienen garantía para el acceso a procedimientos, es decir, que una persona solicita la protección internacional a una autoridad competente y esta deberá ser registrada en un plazo de 3 días desde que se formule su solicitud, además en su artículo 9, se dispone que los solicitantes tienen derecho de permanecer en el territorio hasta que la autoridad tome una decisión y haya dictado una resolución, aunque hay excepciones en casos puntuales. También se debe de destacar de este artículo que el derecho a permanecer no constituirá un derecho a obtener un permiso de residencia.³⁵ Antes de que la autoridad competente tome una decisión, el solicitante de asilo se tenga que someter a una entrevista personal, esta será confidencial, la persona que entreviste a los solicitantes debe de comprender la situación en la que están y en las circunstancias que se encuentran para tomar una decisión correcta, esto se regula en los artículos 14 y 15 de la misma Directiva.

³³ Artículo 24.1 de la Directiva 2011/95/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, por la que se establecen normas relativas a los requisitos para el reconocimiento de nacionales de terceros países o apátridas como beneficiarios de protección internacional, a un estatuto uniforme para los refugiados o para las personas con derecho a protección subsidiaria y el contenido de la protección concedida.

³⁴ Artículo 24.2 de la Directiva 2011/95/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, por la que se establecen normas relativas a los requisitos para el reconocimiento de nacionales de terceros países o apátridas como beneficiarios de protección internacional, a un estatuto uniforme para los refugiados o para las personas con derecho a protección subsidiaria y el contenido de la protección concedida.

³⁵ Artículo 9 de la Directiva 2013/32/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, sobre procedimientos comunes para la concesión o la retirada de la protección internacional.

También como indica el artículo 17, los Estados Miembros deben de garantizar que se haga un informe exhaustivo y objetivo de cada entrevista personal o que se transcriba la misma, también pueden grabar la entrevista.³⁶

Para la valoración del informe, la directiva contiene una serie de requisitos de valoración y de reconocimiento por parte del órgano administrativo encargado y estos no serán rechazados de manera directa. Los solicitantes tienen que estar informados del procedimiento y de los plazos, y pueden decidir tener un intérprete si no comprenden el idioma en el que se va a realizar la entrevista, ya que deben de comprender todo lo que se le pregunta en la entrevista, también se le puede facilitar en contacto con algún miembro de ACNUR u organizaciones que presten asistencia jurídica³⁷, todo esto se regula en el artículo 12.

Como indican los artículos 44 y 45, se puede realizar una retirada de la solicitud, ya que los solicitantes de asilo tienen derecho para poder retirarla.

En cuanto a las decisiones, deben ser adoptadas por la autoridad competente y en un plazo de seis meses como máximo, salvo en casos estipulados. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos establece que para resolver una solicitud se debe de hacer en un plazo razonable, sin demoras en la asistencia jurídica y de intérprete.³⁸ Cuando se produce un caso de denegación de asilo, hay una serie de artículos que regulan esto, como son el artículo 47 de la Carta de Derechos Fundamentales, el artículo 46 de la Directiva 2013/32/UE, y el artículo 6 del CEDH. Destacar por otro lado el artículo 31.8 de la Directiva 2013/32/UE, que indica que existen procedimientos acelerados de asilo, en los casos establecidos en el artículo mencionado anteriormente.

Como ya sabemos el número de refugiados en Europa es pequeño y esto se debe a la dificultad de acceso al territorio. Actualmente, surge un caso de Afluencia Masiva

³⁶ Artículo 17 de la Directiva 2013/32/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, sobre procedimientos comunes para la concesión o la retirada de la protección internacional.

³⁷ Artículo 12 de la Directiva 2013/32/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, sobre procedimientos comunes para la concesión o la retirada de la protección internacional.

³⁸ TEDH M.S.S. C. BELGICA Y GRECIA, 30696/09, el TEDH considera violación de la prohibición de torturas y penas o tratos inhumanos o degradantes, en los artículos 3 y 13 del Convenio Europeo de los Derechos Humanos. Por parte de Bélgica en su aplicación del Reglamento 343/2003/CE (Dublín II), por no realizar un correcto procedimiento de asilo y haber expulsado y detenido al solicitante de asilo.

de Personas prevista en la Directiva 2001/55/CE. En su artículo 1 de esta Directiva, establece que: *“La presente Directiva tiene por objeto establecer normas mínimas para la concesión de protección temporal en caso de afluencia masiva de personas desplazadas procedentes de terceros países que no pueden volver a su país de origen y fomentar un esfuerzo equitativo entre los Estados miembros para acoger a dichas personas y asumir las consecuencias de su acogida.”*³⁹ Y en su artículo 2 de esta misma Directiva, indica que para: *“los nacionales de un tercer país o apátridas que hayan debido abandonar su país o región de origen, o que hayan sido evacuados, en particular respondiendo al llamamiento de organizaciones internacionales, y cuyo regreso en condiciones seguras y duraderas sea imposible debido a la situación existente en ese país,(...), y en particular: i) las personas que hayan huido de zonas de conflicto armado o de violencia permanente; ii) las personas que hayan estado o estén en peligro grave de verse expuestas a una violación sistemática o generalizada de los derechos humanos.”*⁴⁰

2.2.2 Los Reglamentos Europeos relativos a la determinación del Estado Responsable de la solicitud de Asilo.

En primer lugar tenemos el **Reglamento 604/2013/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado Miembro responsable del examen de una solicitud de protección internacional presentada en uno de los Estados Miembros por un nacional de un tercer país o un apátrida**, como indica su artículo 1: *“su finalidad es establecer los criterios y mecanismos que sirven de base para determinar cuál es el Estado Miembro responsable del examen de la solicitud de protección internacional*

³⁹ Artículo 1 de la Directiva 2001/55/CE del Consejo, de 20 de julio de 2001, relativa a las normas mínimas para la concesión de protección temporal en caso de afluencia masiva de personas desplazadas y a medidas de fomento de un esfuerzo equitativo entre los Estados miembros para acoger a dichas personas y asumir las consecuencias de su acogida.

⁴⁰ Artículo 2 de la Directiva 2001/55/CE del Consejo, de 20 de julio de 2001, relativa a las normas mínimas para la concesión de protección temporal en caso de afluencia masiva de personas desplazadas y a medidas de fomento de un esfuerzo equitativo entre los Estados miembros para acoger a dichas personas y asumir las consecuencias de su acogida.

presentada por un nacional de un tercer país o un apátrida.”⁴¹ En su artículo 3, indica que solo un Estado puede ser responsable del examen de la solicitud.

Este Reglamento también se conoce como Reglamento Dublín III, sustituye al Reglamento 343/2003/CE, o también llamado Reglamento Dublín II.

Cuando se determina el Estado responsable se pretende solucionar la denominada practica del “*Asylum shopping*” que como dice TRUJILLO HERRERA que lo define como “*la multiplicación de procedimientos de asilo vinculados a solicitudes presentadas simultáneamente o sucesivamente, en diferentes Estados*”⁴², también para resolver la cuestión de los refugiados “en órbita” (ya explicados anteriormente, en el punto 2.1 de la primera parte de este trabajo), son personas que han transitado en diferentes Estados, pero ninguno ha examinado su solicitud.

Los criterios para la determinación del Estado responsable, se recogen en el Capítulo III de este Reglamento, se aplica de forma jurídica como señala su artículo 7. En su artículo 8, dispone que “*Si el solicitante es un menor no acompañado, el Estado Miembro responsable será aquel en el que se encuentre legalmente un miembro de la familia o un hermano del menor no acompañado, siempre que ello redunde en el interés superior del menor. Cuando el solicitante sea un menor casado cuyo cónyuge no esté presente legalmente en el territorio de los Estados miembros, el Estado miembro responsable será aquel en el que estén presentes legalmente el padre, la madre u otro adulto responsable del menor, ya sea conforme a la ley o a la práctica de dicho Estado miembro, o un hermano.*”⁴³

“Si el solicitante es un menor no acompañado que tiene un pariente que está legalmente presente en otro Estado miembro, y dicho pariente puede ocuparse de él, ese Estado

⁴¹ Artículo 1 del Reglamento 604/2013/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado Miembro responsable del examen de una solicitud de protección internacional presentada en uno de los Estados Miembros por un nacional de un tercer país o un apátrida.

⁴² Trujillo Herrera, R. (2003): “*La Unión Europea...*”, p.228.

⁴³ Artículo 8.1 del Reglamento 604/2013/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado Miembro responsable del examen de una solicitud de protección internacional presentada en uno de los Estados Miembros por un nacional de un tercer país o un apátrida.

miembro reunirá al menor con su pariente y será el Estado miembro responsable, siempre que ello redunde en el interés superior del menor.”⁴⁴

Por otro lado, en el caso de que los miembros de la familia, hermanos o parientes estén dispersos en varios Estados Miembros será el menor el que decida el Estado Responsable. Si no hay ninguna persona citadas anteriormente, será responsable el Estado en el que el menor no acompañado haya presentado su solicitud.⁴⁵

En el artículo 9, se recoge otro criterio que establece que será responsable aquel Estado que haya autorizado a algún miembro de la familia del solicitante a residir como beneficiario de protección internacional⁴⁶; ocurre lo mismo si el miembro de la familia es solicitante de protección internacional⁴⁷, como indica su artículo 10, pero hay que decir que en ambos casos los interesados deben de mostrar siempre por escrito su consentimiento.

En el artículo 11, se regula otra de las disposiciones jerárquicas, cuyo título es “procedimiento familiar”, y dispone que en el supuesto caso de que varios miembros de una familia o hermanos menores solteros presenten al mismo tiempo o en un periodo de tiempo cercano una solicitud en un mismo Estado y cuando los criterios de este Reglamento den lugar a su separación, será responsable del examen de las solicitudes

⁴⁴ Artículo 8.2 del Reglamento 604/2013/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado Miembro responsable del examen de una solicitud de protección internacional presentada en uno de los Estados Miembros por un nacional de un tercer país o un apátrida.

⁴⁵ Artículo 8.3 del Reglamento 604/2013/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado Miembro responsable del examen de una solicitud de protección internacional presentada en uno de los Estados Miembros por un nacional de un tercer país o un apátrida.

⁴⁶ Artículo 9 del Reglamento 604/2013/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado Miembro responsable del examen de una solicitud de protección internacional presentada en uno de los Estados Miembros por un nacional de un tercer país o un apátrida.

⁴⁷ Artículo 10 del Reglamento 604/2013/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado Miembro responsable del examen de una solicitud de protección internacional presentada en uno de los Estados Miembros por un nacional de un tercer país o un apátrida.

el Estado Miembro que sea responsable de la mayoría de los miembros de la familia solicitantes o en su defecto el responsable de la solicitud del miembro mayor de edad.⁴⁸

La expedición de documentos de residencia y visados se regula en su artículo 12, que dispone: “el Estado que haya expedido a un solicitante el documento de residencia valido será este el responsable. Ocurre lo mismo en el caso de un visado valido, excepto si se ha expedido en nombre de otro Estado Miembro, siendo este el responsable”.⁴⁹

Si el solicitante posee varios documentos de residencia o visados validos y expedidos por diferentes Estados Miembros será responsable según la jerarquía el que haya expedido el documento de residencia con una duración más larga, y si tuviesen la misma caducidad, será el Estado responsable el que haya expedido el documento que caduque en una fecha posterior, si tuviesen los visados la misma naturaleza, el Estado que haya expedido el documento con una fecha de caducidad posterior y si tiene diferente naturaleza, el Estado que lo haya expedido con mayor plazo de validez, y en el caso de tener la misma caducidad, será el que haya expedido el documento que caduque más tarde.⁵⁰

En su artículo 13, se establece la pauta de entrada y estancia, y para determinar el Estado responsable hay varias opciones: por un lado, si el solicitante ha cruzado las fronteras de un Estado de forma irregular, es decir, vía terrestre, marítima o aérea, desde un tercer país, será responsable el Estado del territorio en el que ha entrado, pero esta responsabilidad cesa a los doce meses tras cruzar la frontera. Cuando un Estado Miembro no sea responsable o haya dejado de serlo conforme lo anteriormente

⁴⁸ Artículo 11 del Reglamento 604/2013/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado Miembro responsable del examen de una solicitud de protección internacional presentada en uno de los Estados Miembros por un nacional de un tercer país o un apátrida.

⁴⁹ Artículo 12 del Reglamento 604/2013/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado Miembro responsable del examen de una solicitud de protección internacional presentada en uno de los Estados Miembros por un nacional de un tercer país o un apátrida.

⁵⁰ Artículo 12 del Reglamento 604/2013/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado Miembro responsable del examen de una solicitud de protección internacional presentada en uno de los Estados Miembros por un nacional de un tercer país o un apátrida.

explicado, y se determine que el solicitante ha entrado de forma irregular o las circunstancias no puedan ser determinadas y ha vivido en un Estado Miembro durante un periodo no inferior a cinco meses, el responsable será ese Estado. Cuando el solicitante haya vivido en varios Estados Miembros durante un periodo no inferior a cinco meses, será responsable el Estado donde haya estado recientemente.⁵¹

En su artículo 14, se regula un criterio que señala que si un nacional de un tercer Estado o un apátrida produce la entrada en un Estado Miembro donde se le dispensa la obligación del visado, este Estado será responsable, al no ser que el nacional de un tercer estado o apátrida presente su solicitud en otro Estado Miembro y este también le dispensa esta obligación.

Finalmente, se establece una regla, en su artículo 15, que expresa que en “los supuestos donde la solicitud sea presentada en la zona de tránsito internacional de aeropuerto de un Estado Miembro, la responsabilidad para examinar la solicitud será de dicho Estado Miembro.”⁵²

Por otro lado, en el artículo 16, que contiene una disposición en relación con las personas dependientes con la finalidad de lograr su agrupación con aquellas personas con las que tengan lazos familiares, siempre que así lo deseen los interesados y lo expresen por escrito.

También se regula cláusulas discrecionales que permiten a cualquier Estado Miembro examinar una solicitud de protección internacional aunque no sea este Estado responsable conforme a los criterios mencionados, como indica su artículo 17.

En el caso de que no se pueda determinar cuál es el Estado encargado del examen de una solicitud conforme a los criterios expuestos anteriormente, caerá la responsabilidad

⁵¹ Artículo 13 del Reglamento 604/2013/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado Miembro responsable del examen de una solicitud de protección internacional presentada en uno de los Estados Miembros por un nacional de un tercer país o un apátrida.

⁵² Artículo 15 del Reglamento 604/2013/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado Miembro responsable del examen de una solicitud de protección internacional presentada en uno de los Estados Miembros por un nacional de un tercer país o un apátrida.

sobre el primer Estado Miembro ante el cual se haya formulado dicha solicitud, todo ello regulado en el artículo 3.2.

Por otro lado tenemos el **Reglamento 603/2013/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, relativo a la creación del sistema “Eurodac” para la comparación de las impresiones dactilares**, cuya finalidad es ayudar a determinar el Estado responsable, con arreglo al Reglamento anteriormente explicado, el Reglamento 604/2013/UE, y también facilitar la aplicación del Reglamento 604/2013/UE en las condiciones que se establecen en este Reglamento.⁵³

Este reglamento pretende crear un sistema para ser utilizado en la comparación de las huellas dactilares de los solicitantes de protección internacional y de inmigrantes irregulares. Con este sistema conoceremos si un solicitante de asilo o un extranjero irregular ha presentado su solicitud previamente en otro Estado o si entra en territorio de la UE de forma irregular.

A continuación explicamos el funcionamiento de Eurodac. Se establece en el artículo 1.2 de este Reglamento, dispone que solo las autoridades designadas por los Estados miembros y la Oficina Europea de Policía (Europol) podrán utilizar la base de datos del Sistema Central de Eurodac a efectos de aplicación de la ley. Las autoridades designadas tienen acceso al Sistema Central con limitaciones, ya que se le exige que presenten una solicitud que debe de tener un resultado negativo en la identificación del solicitante utilizando las bases nacionales, los sistemas automatizados de identificación dactiloscópica del resto de Estados y el Sistema de Información de Visados, todo esto regulado en su artículo 20.1. El acceso de Europol se permitirá cuando haya agotado las posibilidades de identificación del sujeto accediendo a los sistemas de procesamiento de información, regulado en el artículo 21.1.

Como indica el artículo 3, Eurodac se compone de un Sistema Central, formado por una Unidad Central y por un Plan y un Sistema de Continuidad Operativa, y también por instrumentos de comunicación entre el mismo y los Estados Miembros, cada uno de ellos tiene solo un Punto de Acceso Nacional.

⁵³ Artículo 1 del Reglamento 603/2013/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, relativo a la creación del sistema “Eurodac” para la comparación de las impresiones dactilares.

En relación con el plazo para la transmisión de las impresiones dactilares, como indica el artículo 9, es de 72 horas como máximo seguidas de la presentación de la solicitud o en caso de que no se detecten las huellas, es de 48 horas seguidas del momento en que se tomen correctamente. La gestión operativa de Eurodac está estipulada en el artículo 4 a la Agencia Europea. “Esta gestión consiste en todas las funciones necesarias para mantener el sistema de funcionamiento durante las 24 horas del día, todos los días de la semana.”⁵⁴

Este reglamento contiene algunas disposiciones que indican el plazo de conservación de los datos, y cambian según el sujeto implicado, como pueden ser los siguientes casos:

- En el artículo 12.1, se indica que para los solicitantes de protección internacional será de diez años. En el artículo 13, se indica que cuando el solicitante adquiere la nacionalidad en un estado de la UE, los datos serán borrados.
- En el artículo 16, para los nacionales de terceros países o apátridas se le conservara en el Sistema Central sus huellas dactilares durante 18 meses, aunque serán borrados cuando un extranjero obtenga un permiso de residencia, cuando salga del territorio de los Estados Miembros o cuando obtenga la nacionalidad en algún Estado de la UE.
- En su artículo 18.2, los datos de las personas que obtengan la protección internacional serán conservados durante tres años a partir de la fecha en que se concedió de la protección.
- En su artículo 17, en sus puntos 3 y 4, se indica que los datos de extranjeros ilegales en un Estado Miembro no serán conservados, solo se utilizaran para compararlos con los datos relativos a los solicitantes de protección internacional. Por eso solo se conserva solo el registro de búsqueda que pueda servir para controlar la conformidad del tratamiento y garantizar la seguridad de los datos.

El artículo 29 expone que serán informadas todas las personas por el Estado Miembro de origen, por escrito u oralmente, del Sistema Eurodac, de los datos mínimos que este debe de contener en relación con la identidad del responsable del tratamiento de datos, sus fines, los destinatarios de los datos, “*la obligación de tomar las impresiones de los*

⁵⁴ Artículo 4 del Reglamento 603/2013/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, relativo a la creación del sistema “Eurodac” para la comparación de las impresiones dactilares.

datos para aquellos que soliciten la protección internacional y nacionales de terceros países o los apátridas, que sean mayores de 14 años, y que hayan sido interceptados por las autoridades de control con ocasión del cruce irregular de fronteras exteriores”⁵⁵, los derechos de acceso a los datos, el derecho a su cambio y a su supresión si se tratan de forma ilegal.

Por otro lado, el artículo 30, expone que se le concede a la autoridad o las autoridades nacionales el control de comprobar que el tratamiento de los datos personales se realiza conforme al Reglamento. Existe un Supervisor Europeo de Protección de Datos que realiza una tarea similar, fijando su atención especialmente en el tratamiento de datos personales de la Agencia, pero se debe de realizar conforme al Reglamento 45/2001.⁵⁶

2.2.3 Acceso al territorio

2.2.3.1 Obtención del visado.

Como ya hemos explicado en puntos anteriores de este trabajo, el asilo está regulado en el artículo 18 de la Carta de los Derechos Fundamentales y el principio de *non-refoulement* en su artículo 19, la llegada de los solicitantes de asilo a territorio de la UE está siendo un problema para la UE en la actualidad, ya que hay una llegada masiva de refugiados, en concreto refugiados sirios.

El régimen de visados para que nacionales de terceros Estados viajen a la UE se encuentra recogido en el Reglamento 810/2009/CE. En su artículo 4.1, dispone que *“Corresponde a los Consulados examinar las solicitudes y decidir al respecto.”*⁵⁷ Esta es el primer problema que les surge a los refugiados sirios, ellos deciden huir a la UE y para ello deben de salir de sus países y después ir a un consulado, pero debemos de decir que los consulados y las embajadas cerraron sus puertas.

⁵⁵ Artículos 9.1 y 14.1 del Reglamento 603/2013/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, relativo a la creación del sistema “Eurodac” para la comparación de las impresiones dactilares.

⁵⁶ Reglamento 45/2001/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de diciembre de 2000, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales por las instituciones y los organismos comunitarios y a la libre circulación de estos datos.

⁵⁷ Artículo 4.1 del Reglamento 810/2009/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, por el que se establece un Código comunitario sobre visados.

Otra solución que tienen, es la entrada en países vecinos para poder acceder a los consulados europeos, pero tampoco funciona porque hoy es casi imposible. Estos países son por ejemplo El Líbano y Jordania, que han cerrado sus fronteras a los sirios. Hoy en día la alternativa que han cogido los refugiados sirios es huir a Turquía.

En el caso de que puedan acceder a un Consulado Europeo, es difícil que este obtenga el visado, porque debe de cumplir con unos requisitos, entre los que cabe destacar: en el artículo 14.1 indica que: *“al solicitar un visado, el solicitante presentará: los documentos que indiquen el motivo del viaje, los documentos que justifiquen el alojamiento, o que pruebe que dispone de medios para costearlo, documentos que muestre que el solicitante dispone de medios suficientes de subsistencia, información que permita establecer la intención del solicitante de abandonar el territorio de los Estados Miembros antes de que expire el visado.”*⁵⁸

Podemos decir que existe una figura para la petición de asilo desde la sede diplomática del Estado, pero cada país tiene unas competencias para esta figura, ya que los intereses comunitarios sobre el asilo solo se aplican en el territorio o en las fronteras, como indica el artículo 3.1 Directiva 23/2013/UE sobre procedimiento de asilo, por tanto los refugiados tienen que llegar a territorio europeo para ser garantizados por la normativa europea. En el caso de España esta opción se ha dejado de utilizar, porque como está recogido en el artículo 38 de la Ley 12/2009 que las Embajadas y los Consulados pueden promover el traslado del o de los solicitante de asilo a España para solicitar protección.

En la actualidad se ha puesto de moda la venta de visados falsos, por la desesperación que tienen las personas por huir de sus países de origen. Hay una serie de redes formadas por falsificadores de estos documentos, que se dedica a estafar a los sirios. En el caso de que los solicitantes de asilo entren en la UE con un visado falso o entren de forma ilegal, como expresa el artículo 31 de la Convención de Ginebra, “no se impongan sanciones penales, ni se aplicaran a dichas personas otras restricciones de circulación que las necesarias.”⁵⁹ Así mismo, en la Directiva 2013/32/UE en su artículo 9.1, dispone que la presencia del solicitante de asilo en el territorio del Estado Miembro

⁵⁸ Artículo 14.1 del Reglamento 810/2009/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, por el que se establece un Código comunitario sobre visados.

⁵⁹ Artículo 31 de la Convención de Ginebra de 1951.

sea legal y se le debe de conceder una documentación que pruebe su estatus. También la aplicación del principio de non-refoulement (ya explicado en el punto 1.4 de este trabajo) y otras normas protectoras de los derechos humanos como por ejemplo el artículo 3 del CEDH que regula que: “*Nadie podrá ser sometido a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes.*”⁶⁰ O en el caso de entrada ilegal se puede realizar una detención hasta la autorización formal, pero siempre que sea necesaria y proporcional, como se indica en el artículo 5.1.f del CEDH.

Como indica el artículo 43 de la Directiva sobre procedimientos de asilo, el trámite de asilo se puede realizar en la frontera. En el artículo 3.1 del Reglamento de Dublín (explicado en el punto anterior) establece que los Estados Miembros tienen que examinar todas las solicitudes de protección internacional presentadas. En la frontera se pueden tomar decisiones sobre la solicitud de protección internacional, al igual que en ciertas circunstancias se puede acelerar el proceso, todo esto viene regulado en el artículo 31.8 de la Directiva 2013/32/UE. Si en el plazo de 4 semanas no se ha realizado el trámite en la frontera, se debe permitir la entrada de la persona en el territorio del Estado Miembro, regulado en el artículo 43.2 de la Directiva 2013/32/UE. Solo en situaciones específicas el procedimiento en la frontera no se realiza o es de forma diferente al ordinario, ocurriría esto en casos como supervivientes de violencias graves o menores no acompañados.

2.2.3.2 El mar mediterráneo.

El mar mediterráneo desde el año 2014 hasta la actualidad ha sido una frontera de la UE, y que los refugiados han intentado salir de sus países huyendo hacia países de la UE, y es tal la desesperación que lo hacen a través de embarcaciones por el mediterráneo. Son muchas personas entre las que se encuentran niños, los que mueren día tras día. Podemos observar según informes de ACNUR sobre las tendencias de asilo en el año 2014, que alrededor de 218.000 refugiados llegaron por el mar mediterráneo a territorio de la UE, “entre ellos se encontraban más de 3.500, mujeres, hombre y niños que fallecieron o desaparecieron durante el viaje”⁶¹, decir también que fueron rescatadas

⁶⁰ Artículo 3 del Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales.

⁶¹ ACNUR (2015), *Tendencias de asilo 2014 niveles y tendencias para países industrializados*. Ginebra. Disponible on line: https://eacnur.org/files/tendencias_asilo2014.pdf

20.000 personas por la operación Mare Nostrum, pero esta solo se llevo a cabo durante un año, pero el número de personas que se embarcan para huir está aumentando.

En el año 2016, fallecieron en el mediterráneo 5.098 personas que intentaban alcanzar las costas europeas. Esta cifra es una de las cifras más elevadas registradas hasta el momento. Y en comparación con el año 2015, se produjo un gran incremento, ya que en 2015 murieron 3.784.

Pero en 2017, murieron alrededor de 1.650 personas en estas rutas. Como podemos observar esta ruta hacia Europa a través del mediterráneo es un viaje demasiado peligroso. Pero debemos decir que esta tragedia es responsabilidad de la UE.

Hay personas que se aprovechan de esta situación, y engañan a estas pobres personas, lo engañan de la siguiente forma, le ofrecen poder cruzar el mar mediterráneo de forma segura a cambio de un precio , estas personas bajo su desesperación aceptan la oferta y pagan ese precio. Esto hoy en día se ha convertido en un gran problema ya que hay mucho tráfico de personas en esta ruta. No solo se aprovechan de ellos cogiéndole el dinero sino que abandonan los cargueros en la deriva y mueren muchas personas.

Pero actualmente hay muchas organizaciones como pro activa arms que se encargan de rescatar a los refugiados que intentan realizar este viaje.

2.3 La normativa que regula el derecho de asilo en España: Ley 12/2009.

España está obligada por la normativa internacional que ha ratificado mediante la adhesión a la Convención y el Protocolo, el 14 de agosto de 1978, BOE 252 de 21 de octubre de 1978. Corrección de errores BOE 272 de 14 de noviembre, y también por la normativa europea citada anteriormente. Por lo tanto en este punto solo se desarrollara las disposiciones específicas que el Estado Español tiene, ya que las Directivas anteriormente explicadas ya están incluidas en esta Ley 12/2009.

Debemos destacar en primer lugar, que esta Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria, carece de un Reglamento que la desarrolle, y la Disposición Final Tercera de esta Ley expresa lo siguiente: *“Se autoriza al Gobierno para dictar, en el plazo de seis meses, cuantas disposiciones de carácter*

reglamentario exija el desarrollo de la presente Ley”⁶², esto provoca algunas lagunas de esta Ley.

En cuanto a la solicitudes de protección internacional en Embajadas y Consulados, en el artículo 38 de esta Ley, se expone lo siguiente: “(...) *los Embajadores de España podrán promover el traslado del o de los solicitantes de asilo a España para hacer posible la presentación de la solicitud conforme al procedimiento previsto en esta Ley* (...)”⁶³, este precepto requiere de un Reglamento de desarrollo, pero carece de él, por lo tanto esta en desuso.

Los efectos de la concesión de asilo, están por un lado los que están previstos por el Estado en las Directivas, pero en esta Ley en el artículo 36 establece algunos efectos como son la autorización de residencia y trabajo permanente en España, la expedición de documentos de viaje e identidad, el acceso a la formación en las mismas condiciones que los españoles y el acceso a los programas de ayuda al retorno voluntario, y cabe destacar en este mismo artículo, en su punto f, los siguientes efectos “*el acceso a la educación, a la asistencia sanitaria, a la vivienda, a la asistencia social y servicios sociales, a los derechos reconocidos por la legislación aplicable a las personas víctimas de violencia de género, en su caso, a la seguridad social y a los programas de integración, en las mismas condiciones que los españoles*”⁶⁴. Y por otro lado en el artículo 22 del Código Civil establece que una persona bajo la condición de refugiado y cuando esta lleve residiendo en España 5 años, podrá obtener la nacionalidad española.

Los Órganos competentes para realizar el trámite de las solicitudes son la Oficina de Asilo y Refugio, es un órgano competente para tramitar las solicitudes de protección internacional, y la Comisión Interministerial de Asilo Y Refugio, es un órgano compuesto por un representante de cada departamento con competencia en política exterior e interior, justicia, inmigración, acogida de los solicitantes de asilo e igualdad,

⁶² Disposición Final Tercera de la Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria.

⁶³ Artículo 38 de la Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria.

⁶⁴ Artículo 36.f de la Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria.

pero cabe destacar que ambos órganos dependen del Ministerio del Interior.⁶⁵ Los recursos contra las resoluciones se harán ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

PARTE 2: LA CRISIS DE LOS REFUGIADOS.

1. Los antecedentes a la crisis de los refugiados.

La Unión Europea tiene como objetivo la integración europea y el deseo de armonización legislativa, por lo tanto, ha adoptado una serie de instrumentos jurídicos en materia de control de la frontera, la migración y el asilo, todo ello explican el desarrollo de la crisis.

Podemos empezar diciendo que el punto de partida es el Acuerdo de Schengen adoptado el 14 de junio de 1985. Sus objetivos principales son establecer un territorio común para todos los Estados Miembros llamado espacio Schengen, donde se aplican las normas comunes para controlar las fronteras exteriores y la materia de visado y de cooperación entre los servicios judiciales y policiales del ámbito penal.⁶⁶

La UE obtuvo las primeras competencias de emigración y derecho de asilo gracias a lo dispuesto en el Tratado de Ámsterdam, del 17 de junio de 1997, y también integra el Acuerdo de Schengen a la legislación del tratado.

Los posteriores programas de trabajo de Tampere (1999-2004), de La Haya (2005-2009), y de Estocolmo (2010-2014) intentan promover la armonización comunitaria en materia de los controles fronterizos y los procedimientos de solicitud de asilo, y esto lo realizan a través de la Agencia Europea para la cooperación en la gestión de fronteras FRONTEX creada en el año 2004 y fue reforzada en el año 2011, del Sistema Europeo Común de Asilo (SECA), encargada de coordinar las instituciones nacionales responsables al igual que la armonización en sus procedimientos; Del Reglamento Eurodac, relativo al registro de huellas dactilares, y la agencia EU-LISA (2012) que gestiona este sistema y otras bases de datos como por ejemplo el Sistema de Información Schengen (SIS); Del Reglamento de Dublín II (2003) y de su posterior

⁶⁵ Artículo 23 de la Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria.

⁶⁶ Acuerdo Schengen, (1985), Disponible on line: <http://www.interior.gob.es/web/servicios-al-ciudadano/extranjeria/acuerdo-de-schengen>

Reglamento de Dublín III (2013), este establece los criterios y los mecanismos para determinar el Estado Miembro responsable de examinar las solicitudes de protección internacional, es decir, se encarga de tramitar las solicitudes de asilo.⁶⁷

Cabe decir que el “procedimiento de Dublín” se manifiesta directamente contrario de la naturaleza protectora que tiene la Convención de 1951 y del Protocolo de 1967, ya que si el Estado en el que la persona presenta su solicitud decide que no es el responsable de examinar la solicitud, se procede al traslado al país responsable para que examinen allí examinen la solicitud. Este procedimiento puede durar hasta 11 meses. Sería diferente el plazo si se encuentra en situaciones como en prisión, se esconde de las autoridades, o si recurre la decisión de traslado, en estas situaciones el plazo aplicable se le informará porque es diferente. Por el contrario, si el Estado donde se encuentra es el responsable de la solicitud de asilo, la persona puede permanecer en el país y su solicitud será examinada lo antes posible.⁶⁸ La protección internacional puede demorarse hasta un año desde que se realiza la solicitud de asilo, esto provoca una situación irregular para el interesado en determinado país porque no se le otorgan los derechos propios del Estatuto de Refugiado, y solo deja abierta la vía de poder pedir asilo en un país concreto y esto produce un desequilibrio entre los Estados Miembros y no favorece la cooperación interestatal.⁶⁹

Tras la adopción del Tratado de Lisboa, el 13 de diciembre de 2007, se establece el procedimiento legislativo ordinario en relación de materia de migración y asilo. Este tratado regula unas bases legales relacionadas con la política de inmigración que permite que legislar materias como el régimen de visados de larga duración, la reintegración de los inmigrantes en el país, visados para estudiantes y trabajadores, la

⁶⁷ Sanahuja, J.A., (2016): “*La UE y la crisis de los refugiados: fallas de gobernanza, securitización y “diplomacia chequera”*”, Instituto Complutense de estudios Internacionales, Madrid, Anuario CEIPAZ 2015-2016, p.75.

⁶⁸ Información sobre el Reglamento de Dublín III, Disponible on line: http://www.interior.gob.es/documents/642317/1201485/Informacion_Reglamento_Dublin_A_ESPA%C3%91OL_126140144.pdf/dde37d35-c3e4-41b2-ac3f-20da55da0245

⁶⁹ Información sobre el Reglamento de Dublín III, Disponible on line: http://www.interior.gob.es/documents/642317/1201485/Informacion_Reglamento_Dublin_A_ESPA%C3%91OL_126140144.pdf/dde37d35-c3e4-41b2-ac3f-20da55da0245

reunificación familiar entre otras, es decir, puede legislar sobre el contenido de los códigos de extranjería que tienen los Estados, todo ello se expresa en el Título V, Capítulo 2, artículo 77 del Tratado.

Hay problemas en la legislación comunitaria que no se consiguen resolver, como es la ausencia de vías regulares para la emigración hacia Europa, ya que estas están condicionadas altamente y los refugiados no las pueden realizar de forma legal, esto obliga a los refugiados a optar por vías irregulares, estas vías irregulares están a cargo de bandas criminales que se dedican al tráfico de personas entre otros muchos peligros relacionados con el viaje en el mar mediterráneo en condiciones poco seguras, ya explicado en el punto 2.2.3.2 de este trabajo.

En el artículo 79.5 del Tratado de Funcionamiento de la UE donde se expone que: *“El presente artículo no afectará al derecho de los Estados miembros a establecer volúmenes de admisión en su territorio de nacionales de terceros países procedentes de terceros países con el fin de buscar trabajo por cuenta ajena o por cuenta propia.”*⁷⁰ Como consecuencia, los Estados Miembros de la UE pueden renovar el derecho de admisión, y esto estaría justificado en el artículo anteriormente citado aun cuando los motivos del rechazo se consideren jurídicamente infundados dificultando la entrada de inmigrantes en el territorio de la UE.⁷¹

Con todo lo anterior, la crisis de los refugiados ha revelado algunas de las lagunas que existen en relación con la política de control de las fronteras, la migración y el asilo de la UE, ya que la voluntad de armonización comunitaria en materia de migración y de asilo, siguen estando en el ámbito de competencias compartidas entre los Estados Miembros y la UE, aunque muchos aspectos continúan en el ámbito nacional.

2. La crisis de los refugiados en Europa: La implementación de la protección internacional de los refugiados.

⁷⁰ Artículo 79.5 del Tratado del Funcionamiento de la UE.

⁷¹ Sanahuja, J.A., (2016): *“La UE y la crisis de los refugiados: fallas de gobernanza, securitización y diplomacia chequera”*, Instituto Complutense de estudios Internacionales, Madrid, Anuario CEIPAZ 2015-2016, p.76.

En el año 2015, podemos decir que fue el año en el mas refugiados llegaron a Europa, esto produjo la crisis migratoria, denominada como “la mayor crisis humanitaria” por ACNUR después de la Segunda Guerra Mundial.

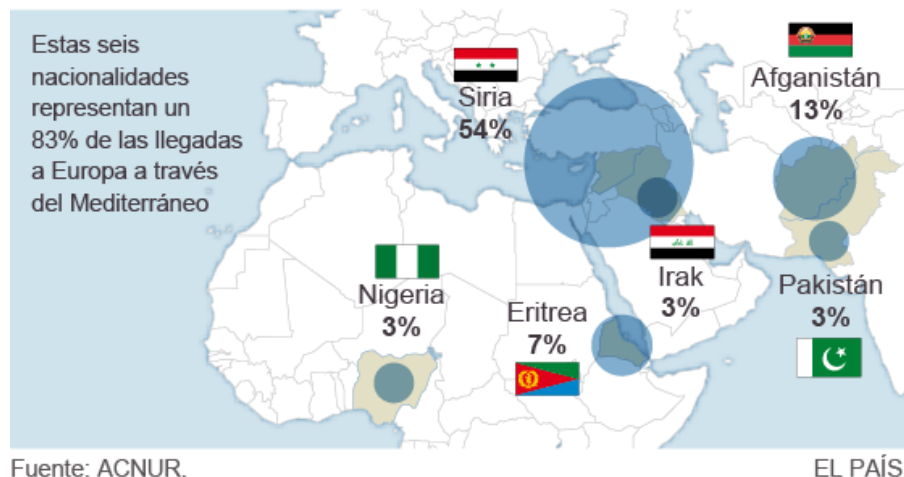
Según FRONTEX durante el año 2015 se disparo la llegada de refugiados en comparación con años anteriores. Según ACNUR, se alcanzo la cifra de un total de 65.3 millones de personas desplazadas por la fuerza en el mundo, de las cuales 21.3 millones eran refugiados y 3.2 millones solicitantes de asilo en territorio europeo,⁷² debemos de destacar que esto deja un total de 1.850 de víctimas mortales.

73

2.1 El origen de los refugiados.

► ¿De dónde vienen los migrantes?

Enero-septiembre de 2015



Como podemos observar en la imagen, más de la mitad de los refugiados proceden de Siria intentando huir de la guerra civil entre el gobierno de AL-ÁSAD y los rebeldes, que están formados por un grupo de opositores y militares desleales, estos forman el Ejército Sirio Libre. Como consecuencia nos encontramos a un país dividido que obliga

⁷² ACNUR (2016): “Tendencias globales: Desplazamiento forzado en 2015 forzados a huir.” p.2.

Disponible on line: <http://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/Publicaciones/2016/10627.pdf?file=fileadmin/Documentos/Publicaciones/2016/10627>

⁷³ UNHCR (2015): “La crisis del Mediterráneo 2015 a seis meses. Las cifras de refugiados e inmigrantes más altas.” Noticias ACNUR.

Disponible on line: <http://www.acnur.org/noticias/press/2015/7/5af94ad313/2148-2015-07-01-15-24-30.html>

a la población a huir hacia otros lugares más seguros ya sea dentro del mismo país o en países vecinos. Asimismo, el Estado Islámico fue ganando territorio en Siria para crear su gran califato y esto provocó miles de muertes y el desplazamiento forzado de muchas personas.⁷⁴

También nos encontramos en segunda posición con Afganistán, que es un país que lleva muchos años en guerra y no se ve el final de esta en la actualidad. Los inicios fueron provocados por el atentado en Nueva York el 11 de septiembre de 2001, en ese momento el presidente de los EE.UU. era George W. Bush, este decidió atacar a Afganistán alegando en legítima defensa el contenido del artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas después del ataque de las torres gemelas. Este ataque se justificó por encontrarse en este país bases terroristas, pero debemos de decir que esta no era una defensa legítima preventiva, porque esto no existe en el orden jurídico internacional.

En 2011, se produjo la muerte de Osama Bin Laden y otros personajes de la lucha anti-terrorista, la guerra sigue y como causa tiene los intereses interestatales y la resistencia del Estado Islámico, también llamados talibanes, que no han sido vencidos y continúan con sus ataques contra las tropas de la OTAN en el territorio perteneciente a los EE.UU.⁷⁵

En Eritrea, la guerra ocurrió previamente con Etiopía ha destruido el país, porque ha provocado el desplazamiento forzoso de la población ya que no mostraban unas condiciones de vida normales, asimismo Irak presenta una situación parecida y hay que añadir que la presencia del Estado Islámico va en contra de aquellas personas que se opongan someterse a la Sharía, esto es una ley islámica extremista.

Como hemos explicado anteriormente en la primera parte de este trabajo, concretamente en el punto 1.2, existe un instrumento internacional, como es la Convención de 1951, en su artículo 1.A.2 regula los requisitos que debe de tener una persona para

⁷⁴ Alba, A (2016): “Siria: la guerra comenzó con un grafiti”, El periódico. Disponible on line: <https://www.elperiodico.com/es/internacional/20160311/siria-las-cinco-etapas-de-los-cinco-anos-de-guerra-4964152>

⁷⁵ Bassets, L (2017): “Afganistán, la guerra de nunca acabar”. El País. Disponible on line: https://elpais.com/internacional/2017/07/07/actualidad/1499444790_265189.html

considerarse refugiado y por tanto se le reconoce el derecho a la protección internacional.

La Convención de 1951 expresa una definición más estricta ya que el peligro que los “fundados temores de ser perseguida” que alegan los solicitantes tienen una relación directa con los motivos de nacionalidad, raza, religión, pertenencia a un grupo social o a una ideología política. Por lo tanto si se interpreta así, la mayoría de las personas que llegan a Europa no serían determinadas como refugiados, puesto que su mayor temor se funda en las guerras que hay actualmente o una guerra que ha ocurrido en el pasado arruinado a su país. Por lo tanto, resulta muy difícil poder examinar cada solicitud y dar una solución clara a cada situación personal.

Por ejemplo, la guerra de Siria no se justifica como un odio racial hacia esta población, ni tampoco se puede considerar como una persecución basada en una ideología política, sin embargo si está demostrada la oposición al régimen de AL-ÁSAD.

No obstante, la guerra de Afganistán es un conflicto interestatal y se considera como una persecución hacia las minorías religiosas, es decir, una persona con creencias chií es perseguido por los fundamentalistas sunís, por lo tanto se encuentran en una situación análoga a la mencionada en la Disposición aceptando el Estatuto de refugiado. Los nacionales iraquíes se encuentran en la misma situación, ya que se ven perseguidos por el Estado Islámico por tener diferencias religiosas dentro del propio islam.

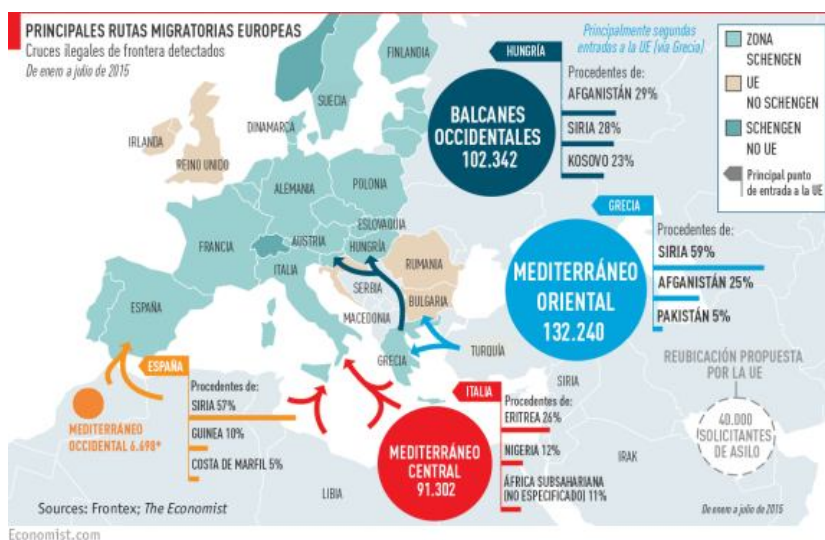
En el caso de Eritrea no gozan de las garantías de la Convención de 1951 porque se trata de un conflicto que ya se ha acabado y por lo tanto no supone ningún peligro, el motivo de la huida de la población es la búsqueda de unas condiciones de vida mejores que las que tienen. En derecho internacional esto se considera como “refugiado económico” (explicado en el punto 1.2 de este trabajo) por lo tanto estos no necesitan protección internacional y deben ser devueltos a su país de origen. Aunque pueden existir motivaciones económicas para huir de una guerra, a la vez existen intereses políticos para distinguir entre refugiados de migrantes, y determinar si es necesario el derecho de protección internacional.

Como ya hemos dicho anteriormente, que los migrantes que lleguen a Europa no se les pueden denominar como refugiados, ya que la Convención de 1951 tiene naturaleza protectora con los derechos humanos y el derecho humanitario. Y según el artículo 31

de la Convención de Viena de 1969, dispone que “*Un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de estos y teniendo en cuenta su objeto y fin.*”⁷⁶ Podemos decir que este caso el objetivo principal es aportar un marco jurídico para proteger al mayor número de personas, esto también se regula en la Conferencia de Plenipotenciarios en su Acto Final de la Convención.⁷⁷

Es cierto que los Estados pueden ampliar el ámbito de aplicación de la Convención a las personas para obtener la protección necesaria, por causa de huida de hechos evidentes como por ejemplo un conflicto armado con repercusión internacional como sucede en los países citados anteriormente.

2.2 Las principales rutas de los refugiados a Europa.



Como podemos observar en esta imagen, la mayoría de los refugiados que llegaron a Europa durante el año 2015 fue por el Mar Mediterráneo. En este mar se establecieron numerosas rutas hacia otros países europeos, la acción de intentar cruzar la frontera por estas rutas se convirtió en una cuestión de supervivencia.

Después de la llegada masiva de refugiados se noto el fracaso de las políticas europeas adoptadas hasta la actualidad. Como hemos explicado anteriormente, se trata de un

⁷⁶ Artículo 31 de la Convención de Viena de 1969.

⁷⁷ Garcés Mascareñas, B. (2015): “El derecho de asilo en juego”, CIBOD, Barcelona: Colección de monografías, p. 17.

espacio compartido entre los Estados Miembros y la UE que pone de manifiesto una asimetría entre ellos y un reparto desigual de las cargas vulnerando el principio de solidaridad regulado en el artículo 67.2 y 80 del Tratado de Funcionamiento de la UE.

En primer lugar podemos observar que “la responsabilidad de la gestión de las fronteras exteriores recae sobre los países más cercanos, como es el caso de Grecia e Italia. Por lo tanto, si tenemos en cuenta lo estipulado en el Reglamento de Dublín III, que expresa que en la mayoría de los casos el responsable de la tramitación de las solicitudes de asilo es el Estado al que una persona llega por primera vez que solicita asilo, estos países al estar en primera línea están presionados doblemente por la UE y por los demás Estados Miembros, ya que por un lado deben de mantener los controles efectivos de sus fronteras y así evitar la inmigración irregular, y por otro lado deben respetar los derechos humanos de los refugiados y de los solicitantes de asilo como se expresa en la Convención de 1951 y el Protocolo de 1967”.⁷⁸

*“Aunque una parte importante de los flujos migratorios se dirigen a países del centro y el norte de Europa, los costes económicos y políticos del control fronterizo recaen en mayor medida en esos países.”*⁷⁹

Frente al gran número de vidas perdidas a causa del viaje por el mar Mediterráneo y el auge de llegada de refugiados a las costas europeas, “la Comisión Europea presentó la “Agenda Europea de Migración” fue adoptada en mayo de 2015, decidió establecer unas medidas para reducir los incentivos para la migración irregular, salvar vidas y hacer más seguras las fronteras exteriores, crear una nueva política sobre la migración legal y conseguir establecer una política de asilo firme, es decir, sin abusos.”⁸⁰

⁷⁸ Sanahuja, J.A., (2016): “La UE y la crisis de los refugiados: fallas de gobernanza, securitización y “diplomacia chequera”, Instituto Complutense de estudios Internacionales, Madrid, Anuario CEIPAZ 2015-2016, p.77.

⁷⁹ Sanahuja, J.A., (2016): “La UE y la crisis de los refugiados: fallas de gobernanza, securitización y “diplomacia chequera”, Instituto Complutense de estudios Internacionales, Madrid, Anuario CEIPAZ 2015-2016, p.p. 77-78.

⁸⁰ Información sobre la Agenda Europea de Migración: Disponible on line: <https://www.google.es/search?q=informacion+sobre+la+agenda+europea+de+migracion&oq=informacion+sobre+la+agenda+europea+de+migracion&aqs=chrome..69i57j14888j1j7&sourceid=chrome&ie=UTF-8>

“En la Agenda se planteaba un esquema basado en criterios de proporcionalidad y solidaridad con una clave basada en el PIB, en el tamaño de la población, en la tasa de desempleo y los refugiados ya aceptados, todo esto serviría para redistribuir a los solicitantes de asilo en previsión de la crisis que se vislumbraba en Italia y Grecia.”⁸¹

Con la anterior propuesta crearíamos una vía legal que permitirá evitar los viajes ilegales de acceso a Europa e incluirá una ayuda económica para los países más cercanos y también un registro de todos los refugiados que llegan a las costas europeas. Pero esta propuesta no fue aceptada por algunos Estados Miembros porque no querían acoger a refugiados, pero esta propuesta fracaso provocando el deterioro de la crisis humanitaria.

Durante los meses de verano del año 2015, Grecia e Italia se encontraban en un exceso de capacidad para acoger a refugiados esto produjo una llamada de socorro al responsable de ACNUR en Grecia. Como consecuencia de la sobrecapacidad en estos países, los refugiados cambiaron su destino hacia Alemania o los Países Nórdicos a través de la llamada ruta de los Balcanes occidentales que comenzaba en Grecia y continuaba atravesando países como Macedonia, Serbia, Croacia y Hungría para después llegar a Europa occidental.

Como podemos observar en el siguiente grafico, se refleja claramente el número de demandas de asilo tan altas que se producen en la UE durante el año 2015. Ora característica relacionada con el Reglamento Dublín III es que solo se puede presentar una solicitud de asilo en un país y este será el responsable de tramitar la solicitud, por lo tanto, se presenta una desigualdad entre los Estados de la UE.

⁸¹ Sanahuja, J.A., (2016): *“La UE y la crisis de los refugiados: fallas de gobernanza, securitización y diplomacia chequera”*, Instituto Complutense de estudios Internacionales, Madrid, Anuario CEIPAZ 2015-2016, p. 80.

► Peticiones de asilo en la UE por países

Hasta junio de 2015

	Número de solicitudes	Solicitudes por cada 100.000 habitantes (2014)
Alemania	214.605	266
Hungría	89.990	911
Italia	43.060	71
Francia	42.935	65
Suecia	41.880	434
Austria	36.200	426
Reino Unido	20.195	31
Bélgica	15.795	141
Holanda	12.640	75
Bulgaria	10.210	141
España	7.905	17
Grecia	7.865	72
Dinamarca	5.945	106
Polonia	5.455	14
Finlandia	3.340	61
Irlanda	1.805	39
Chipre	1.210	141
Malta	1.010	237
Rep. Checa	1.000	10
Rumania	915	5
Luxemburgo	775	141
Portugal	530	5
Lituania	280	10
Letonia	200	10
Eslovaquia	190	4
Croacia	155	4
Eslovenia	155	8
Estonia	135	10

Fuente: Eurostat.

EL PAÍS

Podemos decir que los tres países con más demandas de asilo son Alemania, Hungría e Italia, y los que menos Croacia, Eslovenia y Estonia. Conviene analizar la situación que se presenta en los países que más demandas de asilo han recibido, estos países son Alemania y Hungría.

Alemania, “la canciller Ángela Merkel expreso su voluntad para coger hasta 800.000 refugiados y reformar los mecanismos de la UE para hacer frente a la llegada de nuevas olas, como pueden ser el control de una única frontera exterior o de una política migratoria y de asilo común. La política de Merkel se amparó de la necesidad de saltarse las reglas comunes europeas por motivos humanitarios y solidaridad europea.”⁸²

El 4 de septiembre de 2015, se autorizó la llegada de trenes que transportaban un gran número de refugiados desde Hungría, y se pensó que Europa podría hacer frente a la crisis de los refugiados, ya que los Estados Miembros se ofrecían a acoger y proteger a

⁸² Morillas, P (2015): “Se ahonda la división entre Este y Oeste”, CIBOD, Barcelona: Colección monografías, p.p. 23-24.

los refugiados. En el caso de Alemania, fue un país que acogió un mayor número de refugiados del que le pertenecía según el reparto europeo.

Durante esta situación, la Comisión Europea propuso un plan de inversiones para toda Europa llamado “Plan Juncker”, este plan *“es una iniciativa de la UE para incrementar las inversiones en toda UE e impulsar el crecimiento económico a largo plazo.”*⁸³ En relación con los refugiados, este Plan serviría para poder reubicar a estas personas en los diferentes Estados, en un plazo de dos años según las cuotas nacionales, también estos Estados se debían comprometerse en acoger mas refugiados y regístralos correctamente, y así proporcionarle una protección internacional a estas personas que arriesgan sus vidas para llegar a Europa.

“Este Plan fue bloqueado por la Republica Checa, Rumania, Eslovaquia y Hungría, estos países argumentaron que los refugiados se iban a oponer a ser reubicados en Estados a los que ellos no querían ir.”⁸⁴

“Ante las crecientes dificultades y críticas internas y externas en Alemania, el día 13 de septiembre de 2015, en vísperas de la discusión del “Plan Juncker” en el Consejo, restableció los controles en la frontera con Austria provocó un efecto en cadena en las fronteras de los Países Bajos, Austria y Eslovaquia. Todo esto revelaba que el Acuerdo Schengen estaba en peligro.”⁸⁵

En noviembre del año 2015, *“Alemania revocó la orden de acogida a los sirios, restableciendo de nuevo el Reglamento de Dublín III”*⁸⁶ y dio la espalda al problema.

⁸³ Definición del Plan de inversiones para Europa: <http://www.consilium.europa.eu/es/policies/investment-plan/>

⁸⁴ Sanahuja, J.A., (2016): *“La UE y la crisis de los refugiados: fallas de gobernanza, securitizacion y diplomacia chequera”*, Instituto Complutense de estudios Internacionales, Madrid, Anuario CEIPAZ 2015-2016, p.82.

⁸⁵ Sanahuja, J.A., (2016): *“La UE y la crisis de los refugiados: fallas de gobernanza, securitizacion y diplomacia chequera”*, Instituto Complutense de estudios Internacionales, Madrid, Anuario CEIPAZ 2015-2016, p.83.

⁸⁶ Sanahuja, J.A., (2016): *“La UE y la crisis de los refugiados: fallas de gobernanza, securitizacion y diplomacia chequera”*, Instituto Complutense de estudios Internacionales, Madrid, Anuario CEIPAZ 2015-2016, p.83.

Hungría, “el 23 de junio de 2015 el Primer Ministro del país Viktor Orban, miembro del partido político derechista Fidesz, comunicó la suspensión unilateral del Reglamento de Dublín III, alegando inicialmente “la protección del interés nacional” y después “razones técnicas” y anunció la construcción un muro de 167 kilómetros para sellar su frontera sur. En pocas horas, el Gobierno Húngaro se retractó de esa decisión, ante la rápida y enérgica respuesta de la Comisión Europea y las advertencias de algunos Estados Miembros, como Alemania o Austria, contra la ruptura de las normas europeas”.⁸⁷

Hungría se oponía al Plan de Inversión Europeo, ya que consideraba que el problema de la crisis de los refugiados era un problema de Alemania y de los países de primera línea porque no cumplían con el registro fronterizo ni con sus obligaciones de control de sus fronteras.

Alemania volvió a restablecer controles temporales en la frontera con Austria, Hungría cerró su frontera con países como Croacia, Eslovenia, Bosnia Herzegovina y Serbia, reprimiendo con violencia los refugiados que intentaban entrar en el país, poniendo en peligro de nuevo el Acuerdo Schengen y la protección internacional que les es inherente a aquellas personas que son consideradas como refugiados.⁸⁸

Actualmente, podemos decir que países como Polonia, República Checa, Hungría y Eslovaquia han formado coalición para no aceptar más refugiados justificándose en que la reubicación de estas personas tiene un efecto llamada y solo serviría para atraer más olas de inmigraciones hacia Europa. Ante esto la UE se está planteándose imponer sanciones económicas a los Estados Miembros que se opongan a cumplir con su cometido según el principio de solidaridad ante una crisis humanitaria.

⁸⁷Sanahuja, J.A., (2016): “La UE y la crisis de los refugiados: fallas de gobernanza, securitización y “diplomacia chequera”, Instituto Complutense de estudios Internacionales, Madrid, Anuario CEIPAZ 2015-2016, p.81.

⁸⁸ Sanahuja, J.A., (2016): “La UE y la crisis de los refugiados: fallas de gobernanza, securitización y “diplomacia chequera”, Instituto Complutense de estudios Internacionales, Madrid, Anuario CEIPAZ 2015-2016, p.83.

Conclusión.

Existen diferentes instrumentos adoptados en el orden jurídico internacional, especialmente en la segunda mitad del siglo XX, y tienen como función proteger a los refugiados y ofrecerles una protección internacional en función de la situación en la que se encuentra cada persona.

La convención de 1951, se trata de un acuerdo entre los Estados de la UE para regular el problema relacionado con los refugiados, su naturaleza no-represiva produce que no haya una armonía legislativa en los Estados de la UE, ya que deja una libertad de acción muy extensa a los Estados. La estructura de esta Convención suspende la estructura propia de un texto sancionador de una legislación interna porque es concebida como un instrumento protector.

En efecto, los artículos 31 y 33 de la Convención de 1951 no se han aplicado en las situaciones que se indican, ya que los refugiados forman parte de un ámbito cooperativo, y esto implica que no debe haber controles de ejecución ni tampoco sanciones que provengan de una mala actuación de los Estados Miembros. Es cierto que debe existir una base basada en la cooperación interestatal, ya que debemos destacar que el Derecho Internacional prima ante el Derecho Europeo y el Derecho Nacional y también ante conflictos positivos o negativos de la legislación, por lo tanto, los Estados Miembros deben preocuparse de que se utilice el Derecho Internacional y después el resto.

No obstante, en relación con la crisis de los refugiados en Europa, podemos señalar que se ha procedido a una incorrecta aplicación de la jerarquía del ordenamiento jurídico internacional y que no ha existido una cooperación entre los Estados Miembros de la UE. La poca capacidad de organización regional para atender a la llegada masiva de refugiados y poder reubicarlos de manera equitativa entre los Estados, revela una crisis de gobernanza y una fractura interna de los valores que tiene como entidad y como política a causa del populismo xenófobo.

Los refugiados se han convertido en un medio de cambio en los acuerdos políticos entre los Estados, y así favorecen el desarrollo económico que condiciona la ayuda prestada a los resultados que ya están fijados. Este hecho va en contra del principio de solidaridad y el de diversidad, ambos defendidos por la UE, también contra otros valores que se

pueden defender en el ámbito internacional, ya que en una crisis humanitaria se deben de centrar en solucionar el problema lo más rápido posible y no esperar nada a cambio. Asimismo, ante estas situaciones de crisis humanitarias se deberían de derogar algunas disposiciones aunque sea por un tiempo, como por ejemplo el artículo 79.5 del Tratado de Funcionamiento de la UE, que indica que *“El presente artículo no afectará al derecho de los Estados miembros a establecer volúmenes de admisión en su territorio de nacionales de terceros países procedentes de terceros países con el fin de buscar trabajo por cuenta ajena o por cuenta propia”*, no se debería de hacer uso de este derecho en una situación de gravedad como es una crisis humanitaria.

Sin embargo, esta crisis humanitaria ha sido objeto de negocios y el empeoramiento de esta catástrofe ha sido culpa de la UE, porque no ha respetado la naturaleza protectora de sus acuerdos internacionales y esto ha provocado una mala aplicación del principio de non expulsión o devolución alegando que no es necesaria la protección internacional para algunas personas.

Conviene añadir que, en ausencia de una política europea común de migración y asilo, esta crisis de refugiados se ha convertido en un blindaje de fronteras interestatales y medidas a corto plazo de gestión de la crisis delegando la responsabilidad de aplicación de las medidas a países terceros que no siempre respetan los derechos humanos, con todo esto mostramos de nuevo las incoherencias o lagunas de la política interna de la UE.

Esta crisis pone de manifiesto el desajuste existente entre el Derecho Internacional y la eficacia del mismo que depende de la voluntad de los Estados Miembros. Consecuentemente, el poder soberano que recae sobre los estados supone un factor de destrucción de la sociedad internacional, porque impide que los Estados Miembros sean obligados a cumplir con la legislación vigente.

Por este motivo teniendo en cuenta las palabras de Mahatma Gandhi: *“¿QUÉ DIFERENCIA HAY PARA LOS MUERTOS, LOS HUÉRFANOS Y LOS REFUGIADOS QUE LA LOCA DESTRUCCIÓN VENGA BAJO EL NOMBRE DEL TOTALITARISMO O EL SAGRADO NOMBRE DE LA LIBERTAD Y LA DEMOCRACIA?”*, ya que refleja esta idea, porque no importa si se trata de un régimen opresor, o de un régimen hospitalario como la UE. Actualmente, un refugiado se encontrará con muchas dificultades para poder adquirir una protección internacional, que le es propia por las

causas que existen y la anteposición de los intereses individuales en la ayuda de auxilio ante estas situaciones de crisis humanitarias.

Bibliografía.

LIBROS:

Díez De Velasco Vallejo, M (2009): *Instituciones de Derecho Internacional Público*, Madrid: Tecnos, 17ª ed.

Gortázar Rotaache, C.J (1997): *Derecho de asilo y “no rechazo” del refugiado*. Madrid: Dykinson- Universidad Pontificia de Comillas.

Trujillo Herrera, R, (2003): *La Union Europea y el derecho de asilo*. Madrid: Dykinson.

Juste Ruiz, J, Castillo Daudí, M, (2005): *Lecciones de Derecho Internacional Público*. Valencia: Tirant Lo Blanch.

Goodwin-Gil Clarendon, G. (1996): *“The Refugee in international law”*, United States: Paperbacks Oxford, Oxford University Press.

Hathaway, J. (1992): *“The law of Refugee status”*, Butterworths, Toronto, 2nd ed.

Sanahuja, J.A., (2016): *“La UE y la crisis de los refugiados: fallas de gobernanza, securitización y “diplomacia chequera”*, Instituto Complutense de estudios Internacionales, Madrid, Anuario CEIPAZ 2015-2016.

Garcés Mascareñas, B. (2015): *“El derecho de asilo en juego”*, CIBOD, Barcelona: Colección de monografías.

Morillas, P (2015): *“Se ahonda la división entre Este y Oeste”*, CIBOD, Barcelona: Colección monografías.

Woertz, E. (2015): *“Una Alemania más abierta y dividida”*, CIBOD, Barcelona: Colección monografías.

DOCUMENTOS Y RECURSOS DIGITALES

Pérez Bevia, JA. (1982). *“La determinación del Estatuto de refugiado”*. Anuario de derecho internacional VI de la Universidad de Navarra, Enlace permanente: http://dadun.unav.edu/bitstream/10171/21001/1/ADI_VI_1982_07.pdf

Pérez Barahona, S.(2003), *“El estatuto de “refugiado” en la Convención de Ginebra de 1951*, Revista electrónica del Departamento de la Universidad de La Rioja, REDUR. Disponible en: <http://www.unirioja.es/dptos/dd/redur/numero1/perez.pdf>

Orihuela Calatayud, E, (2004): *¿Solidaridad o seguridad?*, Anales de derecho. Universidad de Murcia, p. 198. Disponible en: <http://revistas.um.es/analesderecho/article/view/80991/78171>

ACNUR (2015), *Tendencias de asilo 2014 niveles y tendencias para países industrializados*. Ginebra. Disponible on line:

https://eacnur.org/files/tendencias_asilo2014.pdf

D'amato, A. (2018): "MIGRANTES Y REFUGIADOS", Noticias ONU, Disponible on line: <https://news.un.org/es/story/2018/04/1430881>

Comisión Española de Ayuda al Refugiado (CEAR) (2017): "*Informe 2017: Las personas refugiadas en España y Europa*". Disponible on line : <https://www.cear.es/wp-content/uploads/2017/06/Informe-Anual-CEAR-2017.pdf>

Comisión Española de Ayuda al Refugiado (CEAR) (2016): "*Informe 2016: Las personas refugiadas en España y Europa*". Disponible on line : http://www.cear.es/wpcontent/uploads/2016/06/Informe_CEAR_2016.pdf

Información sobre el Reglamento de Dublín III: Disponible on line : http://www.interior.gob.es/documents/642317/1201485/Informacion_Reglamento_Dublin_A_ESPA%C3%91OL_126140144.pdf/dde37d35-c3e4-41b2-ac3f-20da55da0245

ACNUR (2016): "*Tendencias globales: Desplazamiento forzado en 2015 forzados a huir.*" Disponible on line:

<http://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/Publicaciones/2016/10627.pdf?file=fileadmin/Documentos/Publicaciones/2016/10627>

UNHCR (2015): "*La crisis del Mediterráneo 2015 a seis meses. Las cifras de refugiados e inmigrantes más altas.*" Noticias ACNUR. Disponible on line: <http://www.acnur.org/noticias/press/2015/7/5af94ad313/2148-2015-07-01-15-24-30.html>

Alba, A (2016): "*Siria: la guerra comenzó con un grafiti*", El periódico. Disponible on line: <https://www.elperiodico.com/es/internacional/20160311/siria-las-cinco-etapas-de-los-cinco-anos-de-guerra-4964152>

ACNUR (2015): modulo autoinformativo nº 2: *La determinación del estatuto de refugiado ¿Cómo identificar quien es un refugiado?* Disponible on line: <http://www.acnur.org/fileadmin/scripts/doc.php?file=fileadmin/Documentos/Publicaciones/2010/7962>

Proactiva Open Arms (2018): "*El número de refugiados cruzando el mar mediterráneo está aumentando cada día*". Disponible on line: <https://www.proactivaopenarms.org/es/misiones/mediterraneo>

Bassets, L (2017): "*Afganistán, la guerra de nunca acabar*". El País. Disponible on line: https://elpais.com/internacional/2017/07/07/actualidad/1499444790_265189.html

Información sobre la Agenda Europea de Migración: Disponible on line:
<https://www.google.es/search?q=informacion+sobre+la+agenda+europea+de+migracion&oq=informacion+sobre+la+agenda+europea+de+migracion&aqs=chrome..69i57j148j8j17&sourceid=chrome&ie=UTF-8>

Definición del Plan de inversiones para Europa:
<http://www.consilium.europa.eu/es/policies/investment-plan/>

LEGISLACION:

Convención sobre el Estatuto de los refugiados de ginebra de 1951.

Convención internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial, de 21 de diciembre de 1965. BOE nº118, de 17 de marzo de 1969.

Posición común 96/196/JAI, de 4 de marzo de 1993.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Nueva York, 16 de diciembre de 1966, aprobado mediante Resolución 2200(XXI) de la Asamblea General de las Naciones Unidas: ratificado por España mediante Instrumento de Ratificación de 27 de abril de 1977. BOE nº 103, de 30 de abril de 1977.

Declaración Universal de los Derechos Humanos.

Estatuto de la oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, 1950.

Acta Final de la Conferencia de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el Estatuto de los Refugiados y de los Apátridas. Aprobada en Ginebra el 28 de julio de 1951.

Directiva 2003/86/CE del Consejo, de 22 de septiembre de 2003, sobre el derecho a la reagrupación familiar.

Directiva 2013/32/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013 sobre procedimientos comunes para la concesión o la retirada de la protección internacional.

Directiva 2011/95/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, por la que se establecen normas relativas a los requisitos para el reconocimiento de nacionales de terceros países o apátridas como beneficiarios de protección internacional, a un estatuto uniforme para los refugiados o para las personas con derecho a protección subsidiaria y al contenido de la protección concedida.

Declaración sobre el Asilo Territorial Adoptada por la Asamblea General en su resolución 2312 (XXII), de 14 de diciembre de 1967.

Tratado de Funcionamiento de la Union Europea.

Carta de Derechos Fundamentales de la Union Europea.

Directiva 2013/32/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, sobre procedimientos comunes para la concesión o la retirada de la protección internacional.

Directiva 2013/33/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, por la que se aprueban normas para la acogida de los solicitantes de protección internacional.

Directiva 2011/95/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, por la que se establecen normas relativas a los requisitos para el reconocimiento de nacionales de terceros países o apátridas como beneficiarios de protección internacional, a un estatuto uniforme para los refugiados o para las personas con derecho a protección subsidiaria y el contenido de la protección concedida.

Directiva 2001/55/CE del Consejo, de 20 de julio de 2001, relativa a las normas mínimas para la concesión de protección temporal en caso de afluencia masiva de personas desplazadas y a medidas de fomento de un esfuerzo equitativo entre los Estados miembros para acoger a dichas personas y asumir las consecuencias de su acogida.

Reglamento 604/2013/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado Miembro responsable del examen de una solicitud de protección internacional presentada en uno de los Estados Miembros por un nacional de un tercer país o un apátrida.

Reglamento 603/2013/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, relativo a la creación del sistema “Eurodac” para la comparación de las impresiones dactilares.

Reglamento 45/2001/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de diciembre de 2000, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales por las instituciones y los organismos comunitarios y a la libre circulación de estos datos.

Reglamento 810/2009/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009 por el que se establece un Código comunitario sobre visados.

Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950.

Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria.

Acuerdo Schengen adoptado el 14 de junio de 1985.

Tratado de Ámsterdam, de 17 de junio de 1997, por el que se modifican el Tratado de la Unión Europea, los Tratados Constitutivos de las Comunidades Europeas y determinados actos conexos, firmado en Ámsterdam el 2 de octubre de 1997.

Carta de las Naciones Unidas firmada en San Francisco, Estados Unidos el 26 de junio 1945, entrada en vigor: 24 de octubre de 1945, de conformidad con el artículo 110.

Tratado de Lisboa de 13 de diciembre de 2013.

Convención de Viena de 1969.