

# Integración Regional & Derechos Humanos / Revista Regional Integration & Human Rights / Review

La respuesta europea a la crisis de los refugiados

José María Porras Ramírez

El derecho a un recurso efectivo para los requirentes de asilo en la Unión Europea

Calogero Pizzolo

Deferencia internacional, vaguedad del margen de apreciación nacional y procedimiento razonable de decisión

Javier García Roca

Malos tiempos para el estado de derecho en la Unión Europea

Susana Sanz Caballero

Líneas de debate sobre el derecho constitucional en la era de la globalización

José María Serna

Por una perspectiva dialógica del derecho constitucional europeo

Laurence Burgogue-Larsen

La independencia judicial como requisito para la emisión de la orden europea de detención

Jeremías Brusau

Sobre la ponderación de los intereses concurrentes de las víctimas y de la defensa en la Directiva 2012/29/UE

Rocío E. Buosi

**RI&HR**

Jean Monnet  
Centre of Excellence  
"Regional Integration  
and Human Rights"

Jean Monnet  
Centro de Excelencia  
"Integración Regional  
y Derechos Humanos"

**IR&DH**



Año VII – Nr. 2 – 2019



Cofinanciado por el  
programa Erasmus+  
de la Unión Europea



# Integración Regional & Derechos Humanos /Revista Regional Integration & Human Rights /Review

Revista del Centro de Excelencia Jean Monnet  
Universidad de Buenos Aires – Argentina

Segunda época  
*Antigua Revista Electrónica de la Cátedra Jean Monnet*  
(2013 - 2019)

Año VII – N° 2 – 2019

**ISSN: 2346-9196**

Av. Figueroa Alcorta 2263 (C1425CKB)  
Buenos Aires - Argentina  
[jeanmonnetcentre@derecho.uba.ar](mailto:jeanmonnetcentre@derecho.uba.ar)

# La respuesta europea a la crisis de los refugiados

## §

José María Porras Ramírez<sup>1</sup>

### Sumario

---

**I. Introducción. La Unión Europea y el fenómeno migratorio. II. La incompleta comunitarización del “Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia”. El marco normativo de las políticas de asilo y refugio de la Unión. III. Las carencias del sistema y sus propuestas de reforma. IV. Conclusiones**

---

#### **I. Introducción. La Unión Europea y el fenómeno migratorio.**

Creo que es necesario situar la crisis de los refugiados que viene afectando a Europa, con especial intensidad, cuanto menos desde 2015, en su contexto propio, el cual no es otro que el de la globalización, sin el que no se entiende. No en vano, dicha crisis ofrece un testimonio elocuente de cómo, hoy, el Estado nacional se ha visto sobrepasado en múltiples ámbitos de actuación, mostrándose, por sí solo, demasiado limitado para afrontar fenómenos como el mencionado, que se vincula con el control de los flujos migratorios. De ahí la necesidad de construir formas jurídico-políticas de alcance mayor, superadoras del mismo, aptas para asumir y dar respuesta eficaz a los desafíos contemporáneos<sup>2</sup>.

La desnacionalización y consiguiente internacionalización de las políticas públicas, extendida hoy a prácticamente todas las esferas, requiere el consiguiente establecimiento de instancias de gobierno con capacidad de acción a nivel supranacional. Y aquí, la Unión Europea, habida cuenta de su dimensión regional, o, si se prefiere, continental, se encuentra en una posición funcional idónea para ofrecer,

---

<sup>1</sup> Catedrático de Derecho Constitucional de la Universidad de Granada. Catedrático Jean Monnet de Derecho de la Unión Europea.

<sup>2</sup> HABERMAS, *Die postnationale Konstellation*, p. 83-85 y 103 y ss., también, WEILER-WIND, *European constitutionalism beyond the State*, passim.

en potencia, soluciones comunes a las demandas ciudadanas que los Estados ya no son capaces de satisfacer por sí mismos, a la vez que influye y participa en la determinación de una política mundial<sup>3</sup>.

Como se sabe, la Unión Europea encarna la construcción del primer proyecto mundial consistente de democracia pos estatal. El extraordinario proceso de integración política, y no sólo económica, que ha desembocado en la constitución de la UE, ha transmutado su naturaleza. La misma constituye así, hoy, una comunidad de pueblos y de Estados, que ha alumbrado una forma jurídico-política mixta o compuesta, a caballo entre el Derecho internacional y el Derecho constitucional, que presenta, al tiempo, tanto elementos confederales como federales<sup>4</sup>.

No obstante, pese al proceso constante e ininterrumpido de democratización progresiva de sus estructuras políticas, lo cierto es que la Unión no se ha desprendido, de forma ciertamente contradictoria, de algunos de los rasgos que la caracterizan desde sus inicios, los cuales son difícilmente compatibles con la idea de democracia que se encuentra firmemente arraigada en las tradiciones constitucionales comunes a sus Estados miembros y que la Unión dice, también, auspiciar. Así, presenta una dinámica institucional que, rehén de la tensión entre intergubernamentalidad y supranacionalidad, diversidad constitutiva y unidad tendencial, posee elementos importantes de déficit democrático, lo que genera una cesura o brecha notable en la relación que se establece entre los gobernantes y los gobernados.

Tales resistencias a una mayor integración obedecen a los condicionamientos que han lastrado el desarrollo histórico del proceso de construcción europea, o, lo que es igual, al rechazo, constantemente manifestado por los Estados, a ceder poder a costa del mismo. Esta actitud se ha visto favorecida por la debilidad del emergente espacio público europeo y por la correlativa persistencia de espacios públicos estatales fuertes que, al capitalizar y visibilizar el discurso político, dificultan la consistente afirmación de aquél.

---

<sup>3</sup> VON BOGDANDY, *The European Union as a supranational federation: a conceptual attempt in the light of the Treaty of Amsterdam*, "Columbia Journal of European Law", año 2000, n° 6, p. 27 y ss.

<sup>4</sup> Así, se señala que la Unión Europea ha devenido una suerte de "unión constitucional" ("*Verfassungsverbund*"), PERNICE, "Europäisches und nationales Verfassungsrecht", en *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer*, p. 149-193.

Así, la preeminencia otorgada a los Estados lleva a concebir a la Unión como organización jurídico-política compuesta, que aspira a ser complementaria, que no alternativa o sustitutiva, de las comunidades políticas estatales existentes, a las que se superpone en aquéllos ámbitos, cada vez más numerosos y relevantes que son objeto de su competencia, mas sin acabar de asumir algunas de las atribuciones más estrechamente ligadas a la clásica concepción de la soberanía que aquéllos se resisten a abandonar. De ese modo sucede a pesar de haberse extendido la convicción acerca de la necesidad funcional de abordar el tratamiento de tales ámbitos de modo conjunto, desde una perspectiva integrada o europea.

En ese contexto, la extraordinaria, dadas sus proporciones, oleada migratoria, que ha supuesto la afluencia, desde 2015, de millón y medio de seres humanos, los cuales, huyendo de la situación que se vive en Afganistán, Irak, Libia, Siria, el Magreb y el África subsahariana, buscan refugio y asilo en el territorio europeo<sup>5</sup>, ha supuesto para la Unión la necesidad de enfrentarse a un problema de gestión, acogida e integración, de magnitud inédita desde el final de la Segunda Guerra Mundial<sup>6</sup>. Dicha crisis migratoria obliga a replantear el llamado “Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia”, dispuesto en los Tratados constitutivos de la Unión y en su Derecho derivado de desarrollo, esto es, su normativa y las consiguientes políticas de asilo, control fronterizo y gestión de la inmigración que en su marco se despliega; además de exigir, no sólo la construcción urgente de una “Política Exterior y de Seguridad Común” de la Unión, digna de ese nombre; sino el diseño de una verdadera Política Europea de Vecindad.

A su vez, dicha crisis ha puesto de manifiesto la obsolescencia de los tratados internacionales en materia de refugio y asilo, esto es, la Convención de Ginebra de 1951 y el Protocolo de Nueva York de 1967, anexo a aquélla, ya que dichos acuerdos fueron concebidos para dar respuesta a situaciones, gestadas durante la llamada “Guerra Fría”, en la segunda mitad del pasado siglo XX, que no se compadecen con lo acaecido en Europa en este último período de tiempo. No en vano, dicha

---

<sup>5</sup> Conforme a los datos correspondientes a 2015, proporcionados por EUROSTAT, los veintiocho Estados de la Unión aceptaron un total de 333.350 solicitudes de asilo (913 cada día), un 72% más que el año anterior.

<sup>6</sup> GONZÁLEZ RODRÍGUEZ, *La crisis de los refugiados y la respuesta europea*. También, entre otros, PUIG DE LA BELLACASA, *Europa ante sí misma*, “Claves de Razón Práctica”, año 2016, nº 244, p. 9-19.

Convención contempla el refugio desde una perspectiva estrictamente individual, esto es, atendiendo a las circunstancias personales que concurren en el solicitante. Poco que ver con la situación actual en la que la demanda de protección internacional se solicita de modo masivo, lo que impide o dificulta extraordinariamente su tratamiento individualizado. A ello se añade la restrictiva definición del término “refugiado” que proporciona tal Convención<sup>7</sup>, la cual impide que se acojan a la misma aquellas personas que no han sufrido directamente persecución “por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas”, como exige su art. 1 A.2, pero que huyen, real y objetivamente, de situaciones que les resultan especialmente adversas en su país de origen o residencia, poniendo en grave peligro su dignidad como personas<sup>8</sup>.

En suma, a pesar de que haya que reconocer la enorme complejidad y magnitud del fenómeno, y la incapacidad de la comunidad internacional para revisar y actualizar sus acuerdos<sup>9</sup>, lo cierto es que la actuación de la Unión Europea, más bien a remolque de los acontecimientos, ha merecido críticas más que justificadas<sup>10</sup>. No obstante, procede, seguidamente, matizar estos extremos y tomar conciencia, no sólo de cuánto se ha hecho, sino de lo que queda, en este sentido, por hacer, a fin de dar respuesta

---

<sup>7</sup> El art. 1 A. 2) considera “*refugiado*” y, por tanto, merecedor de la consiguiente protección internacional, la 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”.

<sup>8</sup> PÉREZ SOLA, *El derecho de asilo y la condición de refugiado. Balance de veintiséis años de desarrollos legislativos*, en “Derechos y Libertades. Revista del Instituto Bartolomé de las Casas”, año 2011, n° 25, p. 269-308.

<sup>9</sup> La Cumbre convocada por la ONU a esos efectos, en septiembre de 2016, se ha saldado con un rotundo fracaso. La declaración final de Nueva York, de 19 de septiembre, de ese año, suscrita por los 193 Estados miembros se ha de considerar vacía de contenidos para afrontar el mayor éxodo de personas que huyen de conflictos y persecuciones desde el final de la Segunda Guerra Mundial.

<sup>10</sup> TÁMARA ESPOT, *Política europea de inmigración y asilo: razones y (des)equilibrios*, en “Claves de Razón Práctica”, año 2016, n° 244, p. 21-31.

a un desafío, verdaderamente extraordinario, que precisa una respuesta proporcional a su envergadura.

## **II. La incompleta comunitarización del “Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia”. El marco normativo de las políticas de asilo y refugio de la Unión.**

A este respecto, hay que partir diciendo que las competencias que la Unión tiene en la materia, esto es, en relación con las “políticas sobre control de fronteras, asilo e inmigración”, las cuales, mediatizadas por el propósito de salvaguardar la seguridad, se fundan “en la solidaridad entre los Estados miembros...”, han de explicarse como consecuencia de la supresión de las fronteras interiores de aquéllos y la conversión en comunes de las fronteras exteriores de la propia Unión<sup>11</sup>. Así sucede, siquiera, de manera efectiva, en el llamado espacio, integrado o “federal”, “Schengen”, de cooperación reforzada<sup>12</sup>, incorporado, hoy, al Derecho de la Unión (arts. 67 y 77 y ss. TFUE y Protocolo nº 19), del que forman parte aquellos Estados europeos (en la actualidad, veintiséis, algunos ajenos a la propia Unión), que han acordado la creación de un territorio o “espacio común”, en el que hacer efectiva la libre circulación de personas, sea cual sea su nacionalidad, sin someterlas a controles o barreras de ningún tipo<sup>13</sup>. Tal medida no se orienta a favorecer a los ciudadanos europeos, los cuales ya gozan de ese derecho en tanto que tales (art. 21 TFUE y art. 45.1 CDFUE), sino que pretende beneficiar, si bien “de conformidad con lo dispuesto en los Tratados”, a los nacionales de terceros Estados que hayan cruzado las fronteras de la Unión y se encuentren en situación regular en el territorio de la misma (arts. 77 y 79 TFUE y art. 45.2 CDFUE)<sup>14</sup>.

---

<sup>11</sup> El objetivo no es otro que profundizar en la integración económica que exige la creación de un marco interior europeo. Así, GONZÁLEZ VEGA, *Mitos y mistificaciones: la Unión Europea y la protección internacional. (A propósito de la “crisis de los refugiados”)*, en “Revista de Derecho Comunitario Europeo”, año 2017, nº 56, p. 27-75; en especial, p. 34.

<sup>12</sup> El “Espacio Schengen” se encuentra compuesto por el *Acuerdo* (1985), el *Convenio* (1990) de aplicación del mismo, y los *actos y declaraciones de su Comité ejecutivo*, que constituyen el llamado “Acervo Schengen”.

<sup>13</sup> SHUTTE, *Schengen: its meaning for the free movement of persons in Europe*, en “Common Market Law Review”, año 1991, nº 3, p. 549 y ss.

<sup>14</sup> MANGAS MARTÍN, “Artículo 45: Libertad de circulación y de residencia”, en *Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea*, p. 718-730.

Se expresa así la necesidad, aun no plenamente satisfecha, a pesar de los indudables progresos realizados, de crear un sistema europeo, común e integrado, de control y gestión de las fronteras exteriores, esto es, de aquéllas que la Unión posee con Estados terceros; y de desarrollar una política auténticamente armonizada de regulación y gestión de los flujos migratorios<sup>15</sup>. Sin embargo, la actual crisis ha puesto de manifiesto la dificultad que conlleva la prosecución de esos avances, además de la tentación creciente de revertir los progresos alcanzados, restaurando, discrecional y duraderamente, los controles en las fronteras de los Estados miembros de la Unión, en aras de preservar su, supuestamente amenazada, seguridad interior. En este sentido, cabe constatar, hoy, no sólo la resistencia de algunos Estados a desprenderse de competencias que consideran inherentes a su soberanía, en orden a profundizar en el sistema vigente<sup>16</sup>, sino la tendencia creciente a exigir la suspensión de las reglas, ya establecidas, que afectan a la libre circulación de los extranjeros en territorio europeo<sup>17</sup>. Así ha sucedido, a pesar de que, paradójicamente, los propios Estados se han visto obligados a reconocer lo inviable que resulta apostar por una completa renacionalización de esas políticas, habida cuenta de su incapacidad para afrontar aisladamente un desafío que desborda sus recursos y que, previsiblemente, está llamado a perdurar o reiterarse en el tiempo, dado su carácter consustancial a la globalización<sup>18</sup>.

Conviene así insistir en que las competencias que se atribuyen a la Unión en la materia, en tanto que expreso objetivo asumido por la misma (art. 3.2 TUE), poseen,

---

<sup>15</sup> OLESTI RAYO, *Las políticas de la Unión Europea relativas al control de las fronteras, asilo e inmigración*, en “Revista de Derecho Constitucional Europeo”, año 2008, nº 10, p. 13-48; en especial, págs. 29 y ss.

<sup>16</sup> El llamado “Grupo de Visegrado”, compuesto por Polonia, Hungría, Chequia y Eslovaquia rechaza sistemáticamente las propuestas de la Comisión Europea para reformar el Sistema Común de Asilo, a fin de avanzar en su comunitarización. Así, dicho Grupo postula la renacionalización de las políticas que aquél conlleva.

<sup>17</sup> OLESTI RAYO, *El Espacio Schengen y la reinstauración de los controles en las fronteras de los Estados miembros de la Unión*, en “Revista d’Estudis Autonòmics i Federals”, año 2012, nº 15, 2012, p. 44-84; en especial, p. 68 y ss.

<sup>18</sup> AGUELO NAVARRO, *Refugiados, desplazados, migrantes. El complejo fenómeno de las migraciones internacionales, su relación con la protección internacional y los movimientos mixtos*, en “Revista de Derecho Migratorio y Extranjería”, año 2016, nº 41, p. 273-207



tan sólo, un carácter compartido con los Estados Miembros (art. 4.2 j) TFUE)<sup>19</sup>. Ese hecho explica por qué aquélla no puede dar la respuesta eficaz y cohesionada que se le exige, dada la dificultad que entraña alcanzar con los países integrantes de la Unión un improbable consenso acerca de asuntos especialmente sensibles para ellos<sup>20</sup>. Es así evidente que los Estados miembros de esta, a veces, inmanejable Unión Europea, compuesta por veintiocho socios, han demostrado, a lo largo de la crisis, planteamientos muy diferentes, si no contrarios, en la materia, opuestos, en muchos casos, a los propios principios manifestados en los Tratados constitutivos de la Unión, que abogan por la promoción de políticas regidas “...por el principio de solidaridad y el reparto equitativo de la responsabilidad entre los Estados miembros...” (art. 80 TFUE)<sup>21</sup>.

La voluntad, constantemente manifestada por éstos, de preservar sus, a su juicio, amenazadas identidades nacionales ha obstaculizado y complicado la gestión de la crisis, explicando, en parte, la descoordinación, lentitud e ineficacia de la respuesta europea dada a la misma. Ello ha exacerbado los errores de configuración del sistema e impedido, hasta ahora, su corrección, a fin de hacerlo más eficaz y ajustado a las necesidades presentes, al tiempo que plenamente coherente con los valores y principios que se dicen inspiradores del mismo.

Y es que, a pesar de sus evidentes insuficiencias, la Unión Europea cuenta con un Sistema Europeo Común de Asilo (SECA), protección subsidiaria y protección temporal de desplazados, construido paulatinamente desde el Consejo Europeo de 15 y 16 de octubre de 1999, de Tampere, de resultas de las guerras de los Balcanes<sup>22</sup>, que no se limita a establecer normas mínimas, sino que avanza en pos de la creación

---

<sup>19</sup> DONAIRE VILLA, *El Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia tras el Tratado de Lisboa: entre supranacionalidad e integración diferenciada*, en “Revista Española de Derecho Europeo”, año 2010, nº 35, p. 337-364.

<sup>20</sup> DEL VALLE GÁLVEZ, A., *Unión Europea, crisis de refugiados y ‘limes imperii’*, en “Revista General de Derecho Europeo”, año 2016, nº 38, p. 1-13; en especial, p. 5.

<sup>21</sup> DONAIRE VILLA, “¿De qué hablamos cuando hablamos de coordinación en el ámbito de la Unión Europea y, por tanto, del ELSJ?”, en *Técnicas y ámbitos de coordinación en el Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia*, p. 13-46; en especial, p. 24 y ss.

<sup>22</sup> Dichas guerras generaron más de 1,2 millones de solicitudes de asilo en el territorio europeo, entre 1999 y 2002.

de un estatuto común de protección internacional, en beneficio de los nacionales de terceros Estados y apátridas que así lo soliciten y se les reconozca. El mismo se plasma en un procedimiento uniforme, tendencialmente armonizador de los sistemas jurídicos nacionales y garante, en todo caso, del principio de no devolución (art. 78.1 TFUE)<sup>23</sup>.

Esas normas comunes, aun atribuyendo un importante margen de discrecionalidad a los Estados miembros, ex art. 78.2 TFUE, interpretado en conjunción con los arts. 18, 19 y 52.3 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la UE, contemplan: 1) el establecimiento de un estatuto uniforme de asilo para los nacionales de terceros Estados y apátridas, válido en toda la Unión y aplicable, conforme a lo establecido, con carácter mínimo, en la Convención de Ginebra, a quienes lo requieran y posean la condición previa de refugiados, esto es, a los individuos, extranjeros o apátridas, que, al albergar fundados temores de ser perseguidos por motivos de raza, religión, nacionalidad, opinión, pertenencia a un determinado grupo social, género u orientación sexual, se encuentran, por dicha causa, fuera de su país de origen o residencia habitual, no deseando regresar al mismo. 2) Además, dicha normativa prevé la creación de regímenes especiales comunes, referidos, por un lado, a la protección subsidiaria para nacionales de terceros Estados que, sin obtener asilo europeo, necesiten protección internacional; y, por otro, atinentes a la protección temporal de personas desplazadas, en caso de afluencia masiva; regímenes éstos que mejoran considerablemente la tutela ofrecida por el Derecho Internacional Humanitario, expresado en la desfasada Convención de Ginebra y en su Protocolo anexo, normas éstas, como ya se ha indicado, tributarias del período histórico de la Guerra Fría, desarrollado en la segunda mitad del pasado siglo XX<sup>24</sup>.

Así pues, se ha dispuesto:

---

<sup>23</sup> Cfr., con carácter general, MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J. (Coord.), *“La dimensión exterior del Espacio de Libertad. Seguridad y Justicia de la Unión Europea”*, pássim, También, cfr., LÓPEZ-ALMANSA BEAUS, “El sistema europeo común de asilo a examen”, en REIG FABADO, (coord.), *“Libertad de circulación, asilo y refugio en la Unión Europea”*, p. 41-68.

<sup>24</sup> MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, “Artículo 18: Derecho de asilo”, en MANGAS MARTÍN (dir.), *Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Comentario artículo por artículo*, p. 356-377; en especial, p. 365.

1) Un procedimiento común de concesión o retirada de protección internacional, igual en toda la Unión Europea (Directiva 2013/32/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013).

Dicho procedimiento, que establece un mismo marco jurídico en toda la Unión, confiere, inicialmente, un derecho de permanencia del solicitante hasta que la autoridad decisoria dicte la oportuna resolución. Es, además, un procedimiento que, ya se oriente a la concesión, ya a la retirada de protección internacional, ha de ser rápido en su tramitación (no debe tener una duración superior a seis meses, extensibles a veintiuno excepcionalmente), acompañándose de unas garantías básicas (derecho a ser informado, a intérprete, a ponerse en contacto con quien pueda asesorarlo, a recibir asistencia jurídica y representación legal gratuita, a que se resuelva su solicitud y se le notifique en tiempo razonable, y a presentar, en su caso, un recurso contra la misma), que tienen un carácter especial si afectan a menores no acompañados, en tanto que miembros de un colectivo singularmente vulnerable.

De acuerdo con dicho procedimiento, el examen de la solicitud de protección internacional, que se podrá acompañar de entrevista y reconocimiento médico voluntario, permite la determinación de si el solicitante reúne los requisitos para considerarlo refugiado o, en su defecto, hacerlo merecedor de protección subsidiaria. En suma, la Directiva instituye un marco procedimental común, que no impide el reconocimiento del derecho que asiste a todo Estado miembro a establecer o mantener condiciones más favorables para las personas beneficiarias de protección internacional. Supone, sin duda, un avance en el proceso de integración europea, a pesar de dejar en manos de los Estados miembros un margen de actuación que ha de considerarse excesivo para concretar tales procedimientos. De ahí que éstos se muestren, consecuentemente, heterogéneos, en tanto que animados por un diferente rigor<sup>25</sup>.

2) A su vez, las instituciones europeas han establecido las normas comunes que disponen las condiciones materiales de acogida de los solicitantes de dicha protección internacional (Directiva 2013/33/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013).

---

<sup>25</sup> RENEMAN, *EU asylum procedures and the right to effective remedy*, p. 62 y ss.

De conformidad con dichas “condiciones mínimas”, inspiradas no sólo en exigencias de justicia material y respeto de la dignidad humana, sino, también, en el propósito de evitar los llamados “movimientos secundarios”, se ha resuelto que los solicitantes de protección internacional ante cualquier Estado miembro reciban, con carácter mínimo, la documentación acreditativa de su condición de tales, la cual les garantizará la permanencia en el territorio del mismo mientras su solicitud se tramita o examina<sup>26</sup>. Asimismo, se prevé conferirles el derecho a circular libremente por el territorio del Estado de acogida o en la zona que éste les asigne. Y que se les fije residencia y la posibilidad de obtener un permiso temporal para abandonar el lugar de la misma.

Sin embargo, la Directiva contempla, concediendo, a esos efectos, un generoso margen de apreciación a los Estados de acogida, esto es, “cuando ello resulte necesario, sobre la base de una evaluación individual de cada caso”, la posibilidad de que puedan someter excepcionalmente a internamiento, conforme a los motivos que el Derecho nacional establezca, a un solicitante de protección internacional. A fin de paliar la gravedad de una medida como ésta, la legislación europea establece unas garantías y condiciones mínimas que, indisponiblemente, habrán de observarse, en especial, cuando dicho internamiento afecte a personas vulnerables o que presenten necesidades de acogida especiales. Asimismo, la Directiva insta a los Estados de acogida a que promuevan, si bien, nuevamente, en la medida de sus posibilidades, la unidad familiar, la protección de los menores, la especial tutela de las víctimas de la tortura y la violencia, aseguren la alimentación y el alojamiento digno, la escolarización y la educación de los menores, la obtención de un empleo, el acceso a la formación profesional y la atención sanitaria de los solicitantes, la cual, en este caso, comportará, como mínimo, los cuidados de urgencia y el tratamiento básico de las enfermedades físicas y mentales.

---

<sup>26</sup> Y así sucederá con respecto, incluso, al solicitante de asilo con relación al cual se decide requerir a otro Estado miembro para que se haga cargo de él o lo readmita como responsable de examinar su solicitud de asilo. Cfr., Tribunal de Justicia de la Unión Europea, 27/09/2012, “Asunto C-179/11 CIMADE, GISTI v. Ministre de l’Intérieur, de L’Outre-mer, des Collectivités Territoriales et de l’Immigration”.

La disparidad de respuestas ofrecida por los Estados miembros a la hora de acoger estas medidas revela, nuevamente, la brecha que media entre lo dispuesto en la Directiva y las normas estatales que la desarrollan.

3) A su vez, en lo que supone un auténtico hito en la realización efectiva del Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia, la Unión Europea ha establecido un avanzado estatuto uniforme, tanto para los refugiados y asilados, como para las personas a las que se otorgue protección subsidiaria (Directiva 2011/95/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011)<sup>27</sup>.

Se armonizan así, por fin, los requisitos para el reconocimiento de los nacionales de terceros países o apátridas como beneficiarios de protección internacional y se mejora considerablemente el alcance otorgado a la misma, a tenor de los estándares internacionales vigentes. A esos efectos, la Directiva reconoce la competencia de los Estados miembros para evaluar cada solicitud de protección internacional, de manera individual, si bien teniendo en cuenta los hechos relativos al país de origen, las declaraciones y documentos presentados por el solicitante, la situación particular y las circunstancias personales que afectan al mismo, las actividades en las que participó y las referencias a cuanto le expuso a sufrir actos de persecución o riesgo real de padecer daño grave, además de la apreciación de los riesgos que supondría para el mismo el retorno al país en donde se produjeron<sup>28</sup>.

De ese modo, la Directiva describe, con minuciosidad, los requisitos que se exigen para conceder el “estatuto de refugiado”, al determinar qué actos merecen ser considerados constitutivos de persecución y qué motivos de la misma han de reputarse, a esos efectos, relevantes; al tiempo que dispone en qué situaciones cabe revocar, dar por finalizado o denegar la renovación de dicho estatuto. También, de manera sobresaliente, la norma europea fija los requisitos para que puedan alcanzar

---

<sup>27</sup> Valora los avances que se incorporan a esta importante directiva, LÓPEZ-ALMANSA BEAUS, “El sistema común de asilo a examen”, en REIG FABADO (dir.), *Libertad de circulación, asilo y refugio en la Unión Europea*, p. 57 y 58.

<sup>28</sup> Acerca del concepto de “actos de persecución”, en este caso por motivos religiosos, vid., Tribunal de Justicia de la Unión Europea, 5/09/2012, “C-71/11 y C-99/11, Asunto Y. Z. v. Bundesrepublik Deutschland”.

el, en su momento, novedoso “estatuto de protección subsidiaria”<sup>29</sup>, concedido, en su caso, a los nacionales de terceros Estados o apátridas que, sin reunir los restrictivos requisitos, sujetos a exigencias probatorias individualizadas, establecidos en la Convención de Ginebra de 1951 para ser considerados refugiados, esto es, por no concurrir, entre otros, el requisito de la persecución<sup>30</sup>, expresan, aun así, motivos fundados para presuponer que, si regresaran a su país de origen o residencia habitual, se enfrentarían a un riesgo real y objetivo de sufrir “daños graves”, esto es, la posibilidad de ser condenados a la pena de muerte o su ejecución; a sufrir tortura o penas o tratos inhumanos o degradantes; o amenazas graves para sus vidas o integridad física, motivadas por una violencia indiscriminada en situaciones de conflicto armado internacional o interno<sup>31</sup>. De esta forma, se complementa y mejora significativamente la protección ofrecida<sup>32</sup>, brindando la misma a situaciones carentes de ella, de conformidad con la Convención de Ginebra, lo que se allana, además, al no exigirse la realización de pruebas individuales para los casos en los que se conoce la existencia de una situación de violencia generalizada en el territorio del que huyen los solicitantes. Al éxito de este nuevo instrumento o medio de protección ha

---

<sup>29</sup> Este concepto ha pasado a formar parte de las nuevas leyes de los Estados miembros. Así, la española *Ley 12/2009, de 30 de octubre*, lo ha incorporado expresamente, añadiéndose al ya clásico de asilo. Vid., SÁNCHEZ LEGIDO, *Entre la obsesión por la seguridad y la lucha contra la inmigración irregular: a propósito de la nueva ley de asilo*, en “Revista Electrónica de Estudios Internacionales”, año 2009, nº 18 y, también, SOLANES CORELLA, *Derechos humanos y asilo: sobre las deficiencias del SECA y la regulación jurídica española*, en “Anuario de la Facultad de Derecho (Universidad de Alcalá)”, año 2014, nº. 7, p. 181-210.

<sup>30</sup> PÉREZ BARAHONA, *El estatuto de refugiado en la Convención de Ginebra de 1951*, en “Revista electrónica de Derecho de la Universidad de La Rioja”, año 2003, n.1, p. 225-250.

<sup>31</sup> Aclara el alcance del no siempre claro concepto de “*conflicto armado interno*”, en tanto que “enfrentamiento entre tropas y/o grupos armados”, “indiscriminado para las personas” y “de nivel intenso”, capaz de ocasionar daños graves a los civiles, la STJUE de 30 de enero de 2014, C-285/12, *Asunto Aboubacar Diakité v. Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides*.

<sup>32</sup> FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, “European Asylum Law: model for a more cosmopolitan international Asylum Law?”, en PÉREZ DE LAS HERAS (ed.), *Democratic legitimacy in the European Union and global governance building a European demos*, p. 328 y ss.

contribuido decisivamente la interpretación extensiva realizada del mismo por parte del Tribunal de Justicia de la Unión Europea<sup>33</sup>.

En cualquier caso, el contenido de la protección internacional otorgada implica, con carácter mínimo, que los Estados miembros se habrán de comprometer a respetar el principio de no devolución (art. 19 CDFUE)<sup>34</sup>, a velar porque se mantenga la unidad familiar, salvaguardando el interés superior de los menores, a expedir permisos de residencia válidos, como mínimo, por tres años, renovables, y documentos de viaje, a promover el acceso al empleo, a la educación, a la vivienda, a programas de integración, a procedimientos de reconocimiento de cualificaciones, a recibir protección social y asistencia sanitaria, a circular libremente en el Estado miembro y a ser ayudados si desean repatriarse.

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

Se trata de un procedimiento excepcional que garantiza la protección inmediata y temporal de un número importante de personas, durante el plazo de un año, prorrogable automáticamente por períodos de seis meses, con una extensión máxima de un año, al que se recurre, sin perjuicio del reconocimiento del estatuto del refugiado, cuando el sistema de asilo dispuesto corra el riesgo de no ser capaz de gestionar adecuadamente un flujo masivo de individuos que hayan abandonado su país de origen o residencia habitual, no pudiendo regresar al mismo en condiciones seguras y duraderas, debido a la situación existente en aquél. Sin duda, la crisis iniciada en 2015 se ajusta muy bien a la situación descrita en la Directiva, revelando su oportunidad.

---

<sup>33</sup> Cfr., Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Gran Sala, 17/02/2009, “C-465/07, Asunto El Gafagi c. Staatssecretaris van Justitie”. Comenta su alcance ACOSTA SÁNCHEZ - REMI NIJIKI, en “Revista de Derecho Comunitario Europeo”, año 2010, nº 35, p. 239-255.

<sup>34</sup> MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, “Artículo 19: protección en caso de devolución, expulsión y extradición”, en MANGAS MARTÍN, (dir.), “*Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea...*”, p. 379-386.

Dicha protección implica la obligación que contraen los Estados miembros de adoptar medidas para que los beneficiarios dispongan de los permisos de residencia necesarios durante el tiempo en que esté vigente la situación de protección temporal, y de los visados necesarios, incluidos los de tránsito, que se les expedirán a esos efectos. También conlleva que los Estados les autoricen para ejercer una actividad retribuida por cuenta propia o ajena, a recibir educación para adultos, formación profesional y práctica en su lugar de trabajo. Y supone, asimismo, proporcionarles un alojamiento adecuado, ayuda social, atención médica y alimentación, cuando no cuenten con recursos suficientes, derecho al reagrupamiento familiar y garantía de una especial protección a los menores, a los que se les reconoce el derecho de acceso a la educación.

En todo caso, la Directiva contempla que dichas personas, acogidas a protección temporal, puedan presentar su solicitud de asilo en cualquier momento; al tiempo que prevé el deber consiguiente que asumen los Estados miembros de facilitar, ya el regreso voluntario de los beneficiarios de protección temporal, ya el forzoso de aquéllos cuya protección temporal haya llegado a su fin, con respeto de la dignidad humana y conocimiento de causa. Asimismo, y muy notablemente, la Directiva invoca el deber de solidaridad que ha de existir entre los Estados miembros, si se superan las capacidades de acogida de uno o varios de ellos, en situaciones extraordinarias de afluencia masiva repentina. En tales casos se prevén traslados de acogidos entre Estados, mediando su consentimiento, y la consiguiente concesión de ayudas adicionales. Así, habrá de ser un Estado miembro afectado quien se dirija a la Comisión para instarle a aplicar el procedimiento de solidaridad previsto en la Directiva. Su propuesta se discutirá en el Consejo, que adoptará la decisión correspondiente, la cual conlleva, previo acuerdo de los Estados involucrados, el reparto proporcional de contingentes de desplazados. Lo expuesto evidencia la previsión de mecanismos de gran utilidad y eficacia por parte de la Unión; al tiempo que se observa cómo los mismos se han visto, en buena medida, contrarrestados por la negativa a aplicarlos por parte de los Estados<sup>35</sup>.

---

<sup>35</sup> INELI-CIGER, *Time to activate the temporary protection Directive. Why the Directive can play a key-role in solving the migration crisis in Europe*, en "European Journal of Migration and Law", 2016, Vol. 18, Issue 1, p. 1-33; en especial, p. 48.



5) Además, la Unión ha codificado los criterios y mecanismos de determinación del Estado miembro responsable del examen de las solicitudes de protección internacional presentadas en uno de los Estados miembros por un nacional de un tercer país o apátrida (Reglamento “Dublín III” 604/2013, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013).

Conforme a esa normativa la solicitud ha de ser examinada por un solo Estado miembro, que será seleccionado siguiendo criterios objetivos, atendiendo a la situación existente en el momento en que el solicitante presentó su petición por primera vez<sup>36</sup>. Ello supuso, en su día, sin duda, un avance considerable ya que corregía arbitrariedades de los Estados, sometiéndolos a unas exigencias uniformes de las que ya no podían sustraerse<sup>37</sup>, las cuales habían de mostrarse, además, inspiradas por el deber de respeto a los derechos y libertades básicas de los solicitantes<sup>38</sup>.

Así, en primer lugar, el Reglamento busca propiciar, ante todo, atendiendo a razones humanitarias, como criterio fundamental para la determinación del Estado miembro competente para examinar la demanda de protección internacional el deber de atender al “interés superior del menor”<sup>39</sup>, ex art. 24 de la Carta. De ese modo, se 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 su familia

---

<sup>36</sup> CANO LINARES, *Asilo y refugio en la Unión Europea*, p. 222.

<sup>37</sup> Criticando la arbitrariedad a la que daba lugar el sistema previo, cfr. Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Gran Sala, 10/12/2013, “C-394/12. Asunto Shamsou Abdullah y Bundessaylami”. Comenta esta importante Resolución MAGAZ URQUIDI, en *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, año 2014, nº 48, p. 639-654.

<sup>38</sup> La Sentencia del TEDH, de 21 de enero de 2011, *Asunto M.S.S. contra Grecia y Bélgica* cuestionó la aplicación automática de los criterios de atribución de responsabilidad de examinar las demandas de asilo hasta entonces vigentes, al tiempo que insistió en el derecho que tales demandantes poseen, al encontrarse en el territorio de un Estado signatario del Convenio de Roma, a gozar de unas condiciones de vida dignas, ex art. 3 del referido Convenio, precepto éste que prohíbe someter a nadie a penas o tratos inhumanos o degradantes. Cfr. al respecto MORGADE GIL, *El funcionamiento efectivo de la política europea de asilo ante la garantía del derecho a no sufrir tratos inhumanos o degradantes del CEDH*, en “*Revista de Derecho Comunitario Europeo*”, año 2012, nº 41, p. 183-204.

<sup>39</sup> Acogiendo así la Convención de los Derechos del Niño de la ONU de 1989. Cfr., al respecto, BREEN, *The standard of the best interest of child*.

o hermano que pueda ocuparse de él. Sin embargo, a falta de un miembro de la familia, será declarado responsable el Estado miembro en el que el menor no acompañado haya presentado su solicitud, aun no encontrándose en él. Y, asimismo, viene a indicarse que si el solicitante tuviera a un miembro de su familia en un Estado perteneciente a la Unión en el cual su solicitud aún no haya sido resuelta, dicho Estado miembro será responsable de examinar su solicitud si los interesados hubieran manifestado por escrito así desearlo<sup>40</sup>.

También se promueve la garantía del respeto a la “unidad familiar”, a los efectos de asignar la responsabilidad a un único Estado de examinar conjuntamente las solicitudes de protección internacional de todos los miembros de una misma familia. A su vez, se indica, conforme a estipulado por el Tribunal de Justicia, que si el solicitante es una persona dependiente de la asistencia que le presta un familiar suyo que reside legalmente en un Estado miembro, se considerará, por ese motivo, responsable a dicho Estado<sup>41</sup>.

En segundo lugar, el Reglamento en cuestión asigna la responsabilidad de examinar la solicitud de protección internacional al Estado que se haya encargado de la expedición de un permiso o visado, teniendo en cuenta su fecha de obtención, caducidad y vigencia, además de la circunstancia del abandono, o no, del territorio en cuestión<sup>42</sup>.

En tercer lugar, y más allá de estos supuestos anteriormente señalados que expresan la previa existencia de un vínculo o relación previa del solicitante con un Estado Miembro, se viene a determinar seguidamente que se habrá de considerar responsable de examinar la solicitud de protección internacional el primer Estado cuyas fronteras haya cruzado el solicitante ilegalmente<sup>43</sup>.

En cuarto lugar, se asignará la competencia al Estado miembro a cuyo territorio el solicitante haya accedido sin necesidad de visado, esto es, de forma legal.

---

<sup>40</sup> Tribunal de Justicia de la Unión Europea, 06/01/2013, “C-648/11, Asunto MA v. Secretary of State for the Home Department”.

<sup>41</sup> Tribunal de Justicia de la Unión Europea, 06/11/2012, “C-245/11, Asunto K v. Bunesasylamt”.

<sup>42</sup> Tribunal de Justicia de la Unión Europea, 26/07/2017, “C-646/16, Asunto Khadija Jafari”.

<sup>43</sup> Acerca del alcance otorgado a la expresión “ingreso irregular”, cfr., ibídem y Tribunal de Justicia de la Unión Europea, 26/07/2017, “C-490/16, AS v. Slovenia”.

Finalmente, en quinto lugar, el último criterio previsto permite señalar como responsable de examinar la solicitud de protección internacional al Estado miembro en cuyo territorio se ubique el aeropuerto que alberga la zona de tránsito internacional en la que presentó la instancia el peticionario.

De todos modos, si, pese a recurrir a estos criterios, jerárquicamente ordenados, no puede determinarse cuál es el Estado responsable, se considerará, subsidiariamente, que lo es el primer Estado donde se presentó la solicitud.

Con todo, el Reglamento contempla, discrecionalmente, que cualquier Estado miembro pueda examinar una solicitud de protección internacional que le sea presentada, aun cuando no le incumba o corresponda inicialmente. Ello le convertirá, desde ese momento, en Estado responsable, asumiendo las obligaciones anejas a tal condición, por lo que se hará cargo del solicitante y le readmitirá, en su caso, en su territorio, tramitando su petición de protección. En todo caso, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha reconocido el derecho al recurso contra la decisión de un Estado de no examinar una solicitud de asilo y de trasladar al solicitante al Estado miembro responsable<sup>44</sup>.

Aun así, a pesar de los criterios indicados, la atribución de la carga de evaluar la solicitud de protección internacional al primer Estado donde se presentó aquella suele ser el criterio que habitualmente se sigue en la mayoría de los casos. Ello genera una presión insoportable en las situaciones en las que se produce una afluencia masiva de solicitantes, dada la limitada capacidad de acogida existente. De ahí que deba reconsiderarse la aplicación del criterio en cuestión en una futura y, a todas luces, necesaria reforma del sistema, a fin de distribuir, equitativa y eficientemente, a través de un mecanismo de asignación automático y permanente, dicha responsabilidad entre todos los Estados Miembros en garantía de una mejor protección de los derechos de las personas afectadas y de la mejor integración de las mismas en aquéllos<sup>45</sup>.

---

<sup>44</sup> Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Gran Sala, 10/12/2013, "C-394/12, Asunto Shamsou Abdullah v. Bundesssaylamt".

<sup>45</sup> Resolución del Parlamento Europeo de 6 de noviembre de 2017. Así, MOSCHETTA, *I criteri di attribuzione delle competenze a esaminare le domande d'asilo nei recenti sviluppi dell'iter di riforma del regime di Dublino*, en "Rivista di Diritto Pubblico italiano, comparato e europeo", año 2018, nº 5, p.

6) A modo de necesario complemento, en relación a la determinación del Estado miembro responsable de examinar la solicitud de protección internacional, se ha creado el sistema EURODAC para la comparación de las impresiones dactilares (Reglamento 603/2013, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013).

Esto es, dado que toda presentación de una solicitud de dichas características obliga a las autoridades a constatar la identidad del sujeto y a averiguar si ya había presentado su solicitud ante otro Estado miembro, el sistema EURODAC exige a las autoridades nacionales tomar las impresiones dactilares del solicitante de asilo, conforme a una serie de reglas y procedimientos, y transmitirlos inmediatamente a la base de datos habilitada a esos efectos. De ese modo, tras la aplicación del sistema de referencia, cabrá determinar cuál es el Estado miembro responsable de examinar la solicitud, conforme a los criterios indicados en el Reglamento Dublín, previniendo los llamados “movimientos secundarios” entre los Estados y, consiguientemente, la presentación múltiple de solicitudes de asilo en diferentes Estados. De nuevo estamos en presencia de un notable progreso en la ordenación del proceso; avance que, no obstante, puede utilizarse, asimismo, con fines policiales y de seguridad, ajenos a los inicialmente previstos. De ahí las dudas que ha generado su aplicación<sup>46</sup>.

7) A su vez, ha de señalarse que, en el marco del Sistema de referencia, la Unión ha creado un Fondo de Asilo, Migración e Integración (FAMI) (Reglamento 516/2014, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de abril de 2014).

Dicho Fondo de ayuda ha sido previsto para el período comprendido entre el 1 de enero de 2014 y el 31 de diciembre de 2020, que cuenta con una asignación de 3.137,42 millones de euros<sup>47</sup>. Dicho Fondo, de todo punto necesario, dados los

---

2-22; en especial, p. 19. También, DI FILLIPPO, *Considerazioni critiche in tema di sistema di asilo dell'UE e condivisione degli oneri*, en “I Diritti del Uomo”, año 2015, nº 1, p. 47 y ss.

<sup>46</sup> PEERS, *The second phase of the Common European Asylum System. A brave new world, or lipstick or a pig?*, “Statewatch Analysis”, 8/4/2013.

<sup>47</sup> La versión actual del Fondo fue aprobada mediante la *Decisión de Ejecución de la Comisión C (2016) 1818 final, de 21 de marzo de 2016*, que tiene en cuenta las previas *Decisiones del Consejo (UE) 2015/1523 y (UE) 2015/1601 de septiembre de 2015*, que crean el mecanismo de reubicación temporal y excepcional desde Italia y Grecia a otros Estados miembros de personas claramente necesitadas de protección internacional.

enormes costes que se generan para los Estados especialmente afectados, viene a sustituir a los anteriores Fondos del Programa general “Solidaridad y Gestión de los Flujos Migratorios”, vigentes durante el período plurianual de financiación 2007-2013, aportando recursos financieros a los Estados miembros, a fin de sufragar programas nacionales, que deben ser aprobados por la Comisión, en apoyo de los ámbitos de actuación señalados, atendiendo a su situación y necesidades particulares. Es, pues, una expresión de solidaridad, al tiempo que busca aumentar la eficacia en la gestión de los flujos migratorios hacia la Unión. Por tanto, su tramitación será conjunta y supondrá la aprobación de programas estratégicos plurianuales nacionales.

Mediante el Fondo se brinda un expreso apoyo a actuaciones orientadas a alcanzar los siguientes objetivos: reforzar o desarrollar todos los aspectos del Sistema Europeo Común de Asilo, incluida su dimensión exterior; apoyar la migración legal hacia los Estados miembros, de conformidad con sus necesidades económicas y sociales, fomentando la integración efectiva de los nacionales de terceros países; desarrollar estrategias de retorno eficaces, contribuyendo a la lucha contra la inmigración ilegal; y aumentar la solidaridad y el reparto de responsabilidades entre los Estados miembros, sobre todo con los más afectados por los flujos de migración y solicitud de asilo, mediante la cooperación práctica. Todo ello se enmarca en unas disposiciones generales que establecen los principios aplicables a las ayudas, disponen el marco financiero de las acciones de la Unión, regulan la ayuda de emergencia y la asistencia técnica y fijan el marco de los programas nacionales; además de establecer los deberes de información, comunicación, seguimiento, evaluación e informe (Reglamento 514/2014, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de abril de 2014).

8) Especialmente destacada ha sido, asimismo, la creación de una Oficina Europea de Apoyo al Asilo (EASO) (Reglamento 439/2010, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de mayo de 2010)<sup>48</sup>.

---

<sup>48</sup> MORGADES GIL, “La coordinación de los Estados miembros en la segunda fase de la política europea común de asilo: el papel de la Oficina de Apoyo al Asilo (EASO)”, en DONAIRE VILLA - OLESTI RAYO (coords.), *Técnicas y ámbitos de coordinación en el Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia*, p. 221 y ss.

Dicha agencia de la Unión, con sede en La Valetta (Malta), desarrolla un papel esencial en la aplicación práctica del Sistema Europeo Común de Asilo, ya que refuerza la cooperación en la materia y asiste a los Estados miembros en el cometido de otorgar protección a quienes se la soliciten, labor ésta que se torna básica en los casos de aquéllos cuyos sistemas de recepción, acogida y asilo se ven sometidos a presiones migratorias especiales. En cualquier caso, el apoyo permanente que EASO proporciona es de orden práctico y técnico, fundamentalmente de carácter operativo, pudiendo, en su caso, tener una duración temporal y de emergencia. Adicionalmente, la Agencia se orienta, también, a auxiliar en lo referente a la elaboración de las políticas y la legislación de la Unión Europea, atinentes a cuantos ámbitos se ligan al asilo. Se impone así la necesidad de mejorar sus medios humanos y financieros, y su coordinación, tanto con FRONTEX, como con la Oficina del Defensor del Pueblo Europeo, a fin de permitir la adopción de “Informes de Alerta Rápida” cuando la presión migratoria sea especialmente acusada, y puedan ponerse en peligro los derechos y libertades básicas de los solicitantes de asilo. Dichos informes podrán ser utilizados por la Comisión para activar la adopción de medidas de contingencia, previstas en el art. 78.3 TFUE<sup>49</sup>.

Así, la actual crisis ha conducido a EASO a crear “equipos de apoyo al asilo” en Grecia (2011) e Italia (2013), previa firma de un acuerdo con dichos Estados. Asimismo, Luxemburgo, Suecia y Bulgaria han obtenido el apoyo específico de EASO, en el marco de la actual crisis. Tales equipos están compuestos por expertos nacionales, incluidos en la denominada “reserva de intervención en materia de asilo”, cuya misión consiste en desplegarse, a solicitud de un Estado miembro sometido a una presión específica, durante un período limitado de tiempo, con el fin de proporcionar asistencia al mismo, brindando su experiencia en materias como acogida, formación, información sobre los países de origen, y tramitación y gestión de los expedientes de asilo, en relación, sobre todo, a grupos vulnerables. No en vano, desde 2013, EASO cuenta con una estrategia referida a la dimensión externa del Sistema Europeo Común de Asilo, que define el enfoque y el marco general de

---

<sup>49</sup> Insiste en su potencial, aun no plenamente desarrollado, el *Informe del Parlamento Europeo Bresso/Brok*. Cfr. *Draft Report “on improving the functioning of the European Union building on the potential of the Lisbon Treaty” 2014/2249(INI)*. *European Parliament*.20.1.2106, p. 16.

actuación. Así, destacadamente, dicha estrategia se propone fortalecer la función de la Unión en la tarea de reasentamiento de los refugiados entre todos los Estados miembros, en colaboración con el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) y la Organización Internacional para las Migraciones (OIM).

9) Finalmente, ha de aludirse, a modo de mecanismo o instrumento de cierre del Sistema, al conjunto de normas y procedimientos comunes en los Estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular (Directiva 2008/115, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre de 2008). Dicha normativa, considerablemente polémica y justamente cuestionada, pretende armonizar el procedimiento de expulsión de los extranjeros que permanecen en situación irregular en el territorio de los Estados miembros, sin perjuicio de las normas nacionales o europeas más favorables para las personas<sup>50</sup>.

Es, sin embargo, una legislación que, más que armonizar, se limita a expresar unas normas mínimas determinantes de un marco en el que se concede una considerable libertad de autodeterminación a los Estados miembros, en relación a las resoluciones que tengan éstos a bien adoptar. Libertad a la que los mismos se han acogido, ciertamente, en grado, a veces, pleno. De ese modo, la Directiva ha venido a reconocer la competencia de aquéllos para adoptar decisiones de retorno; facilitar la salida voluntaria, imponer la expulsión inmediata y acordar la prohibición de entrada, a través de una mera decisión o acto administrativo, sin perjuicio de las excepciones que se contemplan. Las exiguas garantías procedimentales que los Estados miembros han de observar se resumen únicamente, conforme a lo dispuesto en la Directiva, en los deberes de comunicación escrita y razonada, traducida y recurrible de tales decisiones, sin que se impida la convalidación de las medidas de “internamiento a efectos de expulsión” que, con un carácter indisimuladamente punitivo y devaluada protección de los derechos procesales de los afectados, se autoriza aplicar, incluso, en centros penitenciarios, sin distinción entre adultos y menores, durante un período máximo de dieciocho meses, sin plazo tasado para la

---

<sup>50</sup> Exhaustivamente, FAJARDO DEL CASTILLO, *La directiva sobre el retorno de los inmigrantes en situación irregular*, en “Revista de Derecho Comunitario Europeo”, año 2009, nº 33, p. 453-499. Valora su aplicación REIG FABADO, *La directiva de retorno y la tutela judicial efectiva*, en “Revista Castellano-Manchega de Ciencias Sociales”, año 2015, nº 19, p. 115-126.

intervención judicial. Dichas resoluciones, previas a la expulsión, competen, además, a la autoridad administrativa de cada Estado miembro, considerándose, a lo sumo, la posibilidad de su revisión judicial<sup>51</sup>.

### **III. Las carencias del sistema y sus propuestas de reforma.**

No obstante, los avances experimentados en la determinación de un consistente sistema europeo común de protección internacional, aun así, repleto de luces y sombras, que trata de aunar, en difícil equilibrio, la seguridad y la garantía de los derechos, lo cierto es que el mismo no sólo se ha visto desbordado por la masiva crisis migratoria iniciada en 2015 y continuada en 2016, sino que su aplicación ha sido frenada, de modo consciente, por los Estados, bien haciendo una interpretación restrictiva del mismo; bien promoviendo su incompleta aplicación. Es, pues, un conjunto de normas que requieren cambios importantes, dada su excesiva deferencia para con los Estados miembros, habiendo propiciado el desarrollo de prácticas estatales muy distintas y marcadamente insolidarias en algunos casos<sup>52</sup>.

No en vano, la decisión final sobre la concesión del estatuto de refugiado sigue en manos exclusivas de los Estados miembros, que, conforme al art. 1, en relación con el art. 33, de la Convención de Ginebra, y el art. 19 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, se han de comprometer, cuando menos, a no devolver o expulsar a los extranjeros solicitantes de protección a Estados que no puedan considerarse seguros, evaluando seriamente los riesgos de persecución del individuo afectado por una medida de retorno<sup>53</sup>.

---

<sup>51</sup> Para una crítica de los extremos más controvertidos de la Directiva, cfr., entre otros, BALDACCINI, *The EU Directive on return: principles and protests*, en "Refugee Survey Quarterly", año 2009, 28 (4), p. 114-138. También, SÁNCHEZ FERNÁNDEZ, *Inmigración y derechos humanos en la Unión Europea. Análisis de la Directiva 2008/115/CE*, en "Persona y Derecho", año 2013, vol. 68, p. 159-179.

<sup>52</sup> CANO LINARES, *Asilo y refugio en la Unión Europea*, pág. 232.

<sup>53</sup> Vid., a este respecto, Tribunal de Justicia de la Unión Europea, 06/05/2008, "C-133/06, Asunto Parlamento Europeo v Consejo", referida a los países seguros de devolución de refugiados. Más recientemente, cfr., Tribunal de Justicia de la Unión Europea, 17/03/2015, "C-695/15 Asunto PPU, Shiraz Baig Mirza v. Bevándorlási és Állampolgársági Hivatal". En general, vid., IPPOLITO, *Migration and asylum cases before the Court of Justice of the European Union: putting the EU Charter of Fundamental Rights to test?*, en "European Journal of Migration and Law", 2015, Volume 17, Issue 1, p. 1-38.



Así, tras la sacudida de la última crisis, se ha puesto de manifiesto cómo, de manera incorrecta, el sistema vigente traslada la presión migratoria, con todo lo que ello comporta, a los Estados de entrada (Grecia, Italia y España)<sup>54</sup>, tránsito (Austria, Hungría), y destino y acogida final (Alemania, Suecia), habida cuenta de la repercusión asimétrica que la actual crisis ha mostrado, tal y como se deduce de la libia, que afectó fundamentalmente a Italia; de la siria, que repercute, de manera primordial, en Grecia, en los países del Este europeo y en Alemania y Suecia; o la magrebí y subsahariana, que afecta esencialmente, hoy, a España, Estados éstos de los que, con posterioridad, se trasladan buena parte de los refugiados, en “movimiento secundario”, a los efectos de nuevamente solicitar protección, para mejorar sus derechos y condiciones materiales de vida<sup>55</sup>.

De ese modo, se ha comprobado cómo los extranjeros que, de forma masiva y descontrolada, arriban a las fronteras de la Unión, huyendo de sus Estados de origen o residencia, por muy distintos motivos, pero fundamentalmente políticos, económicos y religiosos, en realidad lo han hecho a las de un Estado miembro de la misma, que lo es de entrada y primer registro, el cual constituye, por tanto, la frontera exterior común de aquélla, y ante el que solicitan la protección internacional correspondiente, consistente, habitualmente, en la presentación de una demanda o solicitud de asilo. Este hecho genera, como se ha comprobado una carga desproporcionada e insoportable para esos Estados fronterizos, que no se encuentran en condiciones de garantizar una protección y asistencia adecuada a los demandantes de refugio y asilo, dado su elevadísimo número. De ahí que constituya un clamor la necesidad de modificar el Reglamento “Dublín III”, a los efectos de repartir solidaria y vinculadamente las responsabilidades que semejantes procesos implican,

---

<sup>54</sup> Durante el año 2016, hasta el 1 de octubre de ese año, 166.000 personas llegaron a Grecia y 130.000 a Italia, procedentes, fundamentalmente, de Nigeria, Eritrea, Sudán del Sur, Gambia y, Costa de Marfil, huyendo de la guerra y la miseria.

<sup>55</sup> Según EUROSTAT, Alemania fue, en 2015, el principal Estado de acogida de asilados: más del 40% de las peticiones aprobadas en la Unión Europea se produjeron en ese país, multiplicándose por tres la cifra de 2014. El 70% de ellos procede de Siria. Suecia es el segundo Estado, acogiendo a más asilados que Francia y España juntas. España sólo acogió al 0,3% de los mismos, esto es, a 1.030 asilados, cifra inferior a la de Malta o Chipre, pese a representar al 9,1% de la población de la Unión.

asumiendo, además, las orientaciones jurisprudenciales expresadas por el Tribunal de Justicia en la materia<sup>56</sup>.

Como respuesta, “de lege ferenda”, la Comisión propuso la creación de una suerte de Agencia Federal de Asilo que, estableciendo un sistema de acogida común, centralizara las demandas y efectuara, conforme a criterios objetivos, el reparto equitativo y automático, por medio de cuotas, de las personas merecedoras de protección internacional. Subsidiariamente, es decir, si esta propuesta federal no se aprobaba, como así ocurrió, habida cuenta de la oposición que, desde un primer momento, recibió la misma, se ha previsto alternativamente mantener el “status quo”, esto es, confirmar que la petición de asilo siguiera considerándose responsabilidad del Estado en el que se solicita, prestando una cualificada ayuda económica al mismo, al tiempo que se establecía un mecanismo de emergencia de reparto, que penalizara a los Estados que rechazaran participar en el mismo con multas disuasorias de 250.000 euros por cada asilado que rehusaran acoger en sus territorios. Dicho mecanismo corrector de asignación, también llamado “mecanismo de equidad”, debía activarse automáticamente cuando se produjeran llegadas masivas de personas a algún país y ello supusiera al mismo recibir un 50% más de las demandas que puede asumir, en atención a su Producto Interior Bruto, población y número de refugiados acogidos desde países terceros. A esos efectos, se consideró que había de ser la, en el futuro, denominada Agencia Europea de Asilo, quien fijara la clave de reparto y quien se encargara de supervisar todo el proceso, asumiendo así nuevas competencias<sup>57</sup>. Más esta nueva propuesta no ha alcanzado el consenso requerido

---

<sup>56</sup> Cfr. Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo, por el que se establece un mecanismo de reubicación de crisis y se modifica el Reglamento (UE) n° 604/2013, 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*. COM (2015) 450 final. Bruselas 9.9.2015.

<sup>57</sup> Comunicación de la Comisión Europea al Parlamento Europeo y al Consejo. “*Hacia una reforma del Sistema Europeo Común de Asilo y el reforzamiento de las vías legales de llegada de personas a Europa*”. Bruselas 06.04.2016 COM (2016) 197 final. Sobre las propuestas de reforma del sistema Dublín, cfr., entre otros, PORRAS RAMÍREZ, *El Sistema Europeo Común de Asilo y la crisis de los refugiados. Un nuevo desafío de la globalización*, en “Revista de Estudios Políticos”, año 2017, n° 175, p. 207-234; en especial, p. 225 y ss. DI FILLIPPO, *The allocation of competences in asylum procedures*

por lo que tampoco ha sido aprobada. De ahí que la Unión se encuentre, en la actualidad, en una grave situación de “impasse” en ese sentido.

A este problema de necesaria solución se agrega otro de no menor envergadura. Así, en la actualidad, como sabemos, durante la situación de espera, la normativa europea obliga a conceder a los refugiados, esto es, mientras se tramita su expediente, “protección temporal”, de carácter humanitario, consistente, básicamente, en la concesión de alojamiento y alimentos. Dicha protección comporta potencialmente, también, libertad de circulación por el territorio del Estado miembro de acogida o en el área asignada por el mismo; la posibilidad de que el Estado les proporcione residencia o que los confine en un lugar determinado, junto con la asunción del deber de escolarizar a los menores y proporcionar atención sanitaria<sup>58</sup>.

Sin embargo, es clara la brecha existente entre el ser y el deber ser; entre la asistencia que debería procurarse y la que efectivamente se proporciona a las personas afectadas, dado, además, su elevado número. Las diferencias que cabe apreciar entre la práctica seguida en Alemania y la que se desarrolla en Grecia, a esos efectos, resulta abismal, como es bien conocido. Así se advierte en la interpretación de la legislación de asilo, en las prestaciones que se ofrecen y en el tiempo, breve o prolongado, que se dedica a la tramitación de los expedientes.

Aun así, el problema principal afecta a aquellas personas a las que no se les reconoce o deniega protección internacional alguna, esto es, ni asilo, ni protección subsidiaria, dada su condición de migrantes económicos, y son declaradas en situación irregular, lo que afecta a un importante número de ellos, a los que se insta a abandonar el territorio europeo, sin que sea factible su devolución a sus países de origen al encontrarse la mayoría indocumentados. Así, muchos de éstos, hasta un 40% del total, permanecen en el territorio de la Unión, quedando en situación de completa desprotección jurídica y desamparo personal, relegados, en suma, a la asistencia solidaria de las organizaciones humanitarias de carácter no gubernamental.

---

*under EU Law*, en “Revista de Derecho Comunitario Europeo”, año 2018, nº 59, p. 41-95; y MOSCHETTA, *I criteri di attribuzione delle competenze a esaminare le domande d’asilo*, p. 19-20.

<sup>58</sup> Valora esta Agenda Europea, con sus luces y sus sombras, NICOLOSI, *Emerging challenges of the temporary relocation measures under EU Asylum Law*, en “European Law Review”, año 2016, nº 3, p. 338-361.

En todo caso, para afrontar la crisis, la Unión ha adoptado, con gran dificultad, algunas iniciativas, de inmediata ejecución, que merecen destacarse, en desarrollo de la Agenda Europea de Migración, aprobada en 2015<sup>59</sup>. Así, ha de mencionarse: 1) la que ha llevado a prestar asistencia a los Estados situados en primera línea (“frontline Member States”: con ayudas financieras de emergencia y creación de puntos críticos (“hotspot approach”), en realidad, más bien, auténticos centros de detención, para efectuar las labores de identificación y coordinación para el asilo y el retorno. 2) También ha previsto ampliar el fondo de ayuda a la integración. 3) Ha multiplicado las iniciativas de colaboración con los Estados de origen de los migrantes. 4) Ha intensificado la lucha contra las redes o mafias que promueven, organizan y efectúan el tráfico ilícito de personas. 5) Ha mejorado la política de retorno; firmando acuerdos de readmisión<sup>60</sup>. 6) Y, sobre todo, se ha movilizó para reforzar las fronteras marítimas y terrestres, exteriores de la Unión, a través de FRONTEX<sup>61</sup>, los Equipos de Intervención Rápida en las Fronteras<sup>62</sup>, EUROPOL y las armadas de los Estados cuya contribución se solicita. Además, como medida más novedosa, la Comisión ha creado una Guardia Europea de Fronteras y Costas<sup>63</sup>, dotada, hoy, con 1500 efectivos, preparados para intervenir en cualquier foco fronterizo considerado crítico<sup>64</sup>.

---

<sup>59</sup> Comunicación de la Comisión Europea COM (2015) 240 F.

<sup>60</sup> En octubre de 2016, emulando el “Plan África” de 2006, promovido por el gobierno de España para frenar la llegada masiva de pateras y cayucos con destino a las Islas Canarias, se han firmado acuerdos con Nigeria, Senegal, Níger, Mali y Etiopía, que se añaden al ya suscrito previamente con Afganistán.

<sup>61</sup> FRONTEX, esto es, la Agencia europea para la gestión de la cooperación operativa en las fronteras exteriores de los Estados miembros de la Unión Europea, fue creada por el *Reglamento 2007/2004, del Consejo, de 26 de octubre de 2004*.

<sup>62</sup> El mecanismo que los crea aparece dispuesto en el *Reglamento 863/2007, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de julio de 2007*.

<sup>63</sup> Comisión Europea. Comunicado de prensa de 15 de diciembre de 2015. *Propuesta de Reglamento al Parlamento Europeo y al Consejo de Fronteras Europeas y Guardia Costera. Estrasburgo 15.12.2015 COM (2015) 671 final. 2015/0310 (COD)*.

<sup>64</sup> Los 200 primeros efectivos se destinaron, en octubre de 2016, a reforzar la frontera entre Bulgaria y Turquía, a petición del Gobierno búlgaro. Se ha considerado que la misma pueda verse asistida, en un futuro, cuando la situación lo exija, por medios militares genuinamente europeos, esto es, por Fuerza Marítima Europea (Euromarfor) y por Cuerpos Europeos (Eurocorps), junto con los recursos de una Estructura de Cooperación Permanente.

Con mayor alcance se asiste a una cada vez más avanzada propuesta de revisión del Sistema Europeo Común de Asilo (SECA), que, dado su carácter mínimo, ha propiciado prácticas estatales muy distintas y una deficiente ejecución de normas comunes, dado el amplio margen de discrecionalidad que deja en manos de los Estados miembros de cara a su aplicación. Así, el principal fracaso cosechado por la Unión durante el desarrollo de la actual crisis, el cual cabe atribuir, más que a ésta, a sus Estados miembros, tiene que ver con la negativa de los mismos a aceptar la reubicación de contingentes de refugiados, propuesta al Consejo por la Comisión<sup>65</sup>. Como es bien sabido, dichos Estados, haciendo una demostración lamentable de insolidaridad, han obstaculizado la activación de la previsión de “protección temporal” de desplazados, en caso de emergencia por afluencia repentina y masiva, que prevé el art. 78.3 TFUE y que regula la Directiva 2001/55/CE, del Consejo, de 20 de julio de 2001<sup>66</sup>. Así, ha de constatarse que la Unión Europea, en el marco de la última gran crisis, había reubicado a un número muy escaso de refugiados<sup>67</sup>. De ese modo, se ha frustrado la pretensión de la Comisión de establecer un sistema permanente de reparto de refugiados y solicitantes de asilo entre los Estados miembros, implantando un régimen de reubicación obligatorio y de activación automática para distribuir a las personas necesitadas de protección internacional dentro de la Unión Europea, como consecuencia de una afluencia masiva<sup>68</sup>.

Los Estados Miembros han mostrado así una actitud insolidaria, unilateral y descoordinada, abiertamente contraria a los valores y principios sobre los que se asienta la Unión Europea<sup>69</sup>. Además, algunos de ellos han restringido la libre

---

<sup>65</sup> *Recomendación (UE) 2015/914 de la Comisión Europea, de 8 de junio de 2015, sobre un Programa Europeo de Reasentamiento.*

<sup>66</sup> El Tribunal de Justicia de la UE, en Sentencia referida a los asuntos acumulados C-643/15 y 647/15, de 6 de septiembre de 2017 declaró válido el plan de cuotas, rechazando así la pretensión de anulación del mismo formulada contra la Decisión del Consejo que determinaba su establecimiento por Eslovaquia y Hungría.

<sup>67</sup> La Comisión Europea ha declarado, transcurrido septiembre de 2017, fecha de finalización del programa, que sólo 30.000 refugiados han sido reubicados, de los 160.000 prometidos.

<sup>68</sup> INELI-CIGER, *Time to activate the Temporary Protection Directive. Why the Directive can play a key-role in solving the migration crisis in Europe*, p. 16 y ss.

<sup>69</sup> TÁMARA ESPOT, *Política europea de inmigración y asilo: razones y (des)equilibrios*, en “Claves de Razón Práctica”, año 2016, nº 244, p. 21-31; en especial, p. 24 y ss.

circulación en el espacio Schengen, con la aprobación de la Comisión, implantando controles temporales internos (Alemania, Austria, Dinamarca, Suecia y Noruega), en aplicación del art. 23 del Código de Fronteras Schengen, que alude a la apreciación de situaciones de “grave riesgo de orden público” para aquéllos. Otros han llegado a levantar muros o vallas fronterizas, o a establecer “zonas de tránsito”, como ha ocurrido, hasta la fecha, en Austria, Hungría, Macedonia y Eslovenia. Incluso han llegado a fijar cuotas de entrada de refugiados y de peticiones de asilo aceptables, lo que es incompatible con el Derecho europeo e internacional.

El pretexto, cínicamente esgrimido, ha sido frenar la entrada de terroristas vinculados al yihadismo, o el fomento de la inmigración por causas económicas, que no políticas<sup>70</sup>. Y, de modo muy polémico, suponiendo un giro radical en la política migratoria de la Unión Europea, orientada ahora, fundamentalmente, al sellado de sus fronteras exteriores, cabe destacar, nuevamente, la firma del Acuerdo con Turquía, de 18 de marzo de 2016, para la devolución de “migrantes irregulares” (incluyendo aquí, también, a los refugiados)<sup>71</sup>, que supone que todos los que, en lo sucesivo, arriben a las costas griegas (incluso siendo sirios), además de los “migrantes económicos”, y, en cualquier caso, los afganos y paquistaníes, serán considerados “ilegales” y devueltos (expulsados, en realidad), por vía marítima, a Turquía, a quien se considera “país seguro”, a fin de cumplir con las exigencias de los Tratados y del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, a cambio de acoger a un número de sirios e iraquíes “legales”, radicados y considerados como tales en territorio turco, equivalente en número al de expulsados, atendiendo a criterios de vulnerabilidad (mujeres y niños). Es el llamado “esquema uno por uno”. Dicho acuerdo, que, en la actualidad, ha frenado las llegadas a través del Egeo; como también lo ha hecho, en relación a las llegadas a Italia, el implícito o secreto suscrito con los bandos contendientes en la guerra civil libia, ha supuesto, de forma muy criticable, la externalización de los controles migratorios que debería realizar la Unión, los cuales impiden a los

---

<sup>70</sup> MARIN - SPENA, *The criminalization of migration and European (dis)integration*, en “European Journal of Migration and Law”, 2016, Volume 18, Issue 2, p. 147-156.

<sup>71</sup> LISA, *The EU-Turkey Agreement: a turning point in the EU’s policy approach to the refugee crisis but with the devil lurking in the detail*, en [www.realinstitutoelcano.org/wps/portal/web/rielcano\\_en/contenido](http://www.realinstitutoelcano.org/wps/portal/web/rielcano_en/contenido)

potenciales refugiados apelar a su derecho a no ser devueltos a su país de origen o residencia, precisamente por no tener aún la condición de refugiados<sup>72</sup>.

En todo caso, la acogida deficiente y descoordinada de seres humanos, que huyen de la guerra y la persecución política, étnica o religiosa, ha hecho cuestionar la vigencia de los valores europeos y la perdurabilidad misma de la Unión, en tanto que “Comunidad de Derecho”. Además, esa frustrante respuesta se ha visto acompañada de una eclosión nacionalista, demagógica y populista, del peor corte identitario y xenófobo, que ha hecho bandera del miedo al extranjero, a la par que hacía gala de una no oculta islamofobia. Los fenómenos recurrentes de terrorismo yihadista han retroalimentado esta situación, extendiendo prejuicios y resucitando controles, lo que redundaba en una amenaza a la gran conquista europea que supuso el establecimiento efectivo de la libre circulación de personas en el Espacio Schengen<sup>73</sup>.

Pero esta crisis también ha mostrado lo mejor de la condición humana. Centenares, miles de personas, movidas por nobles deseos humanitarios de solidaridad se han movilizado, denunciando estas situaciones, a los efectos de influir en la opinión pública y en la acción, tanto de los gobiernos estatales, como de las instituciones europeas, al tiempo que allegan recursos u ofrecen sus propias fuerzas para atender las necesidades básicas de sus congéneres necesitados, lo que es motivo de esperanza.

En todo caso, la alternativa probablemente más plausible quizá consista en que una mayoría de Estados miembros traslade a la Comisión, y ésta proponga al Parlamento Europeo y al Consejo, su intención de conformar una cooperación reforzada en relación con las políticas migratorias, de asilo y control de fronteras<sup>74</sup>,

---

<sup>72</sup> ABRISKETA URIARTE, *La dimensión externa del derecho de la Unión Europea en materia de refugio y asilo: un examen desde la perspectiva del non-refoulement*, en “Revista de Derecho Comunitario Europeo”, año 2017, n° 56, p. 119-158. El Tribunal Europeo de los Derechos Humanos, en resolución de 27 de febrero de 2017, se ha considerado incompetente para juzgar la adecuación al Convenio de Roma del controvertido acuerdo UE-Turquía.

<sup>73</sup> En general, cfr., al respect, SPIKERBOER, *The human costs of burden control*, en “European Journal of Migration and Law”, 2007, Volume 9, Issue 1, p. 12 y ss.; y, más específicamente, MOTILLA DE LA CALLE, *Problemas y retos de la inmigración islámica en Europa*, en “Revista Electrónica del Departamento de Derecho de la Universidad de La Rioja”, año 2011, n° 9, p. 7-26.

<sup>74</sup> Así, en un mismo sentido se ha pronunciado el influyente *Informe Bresso/Brok del Parlamento Europeo*. Cfr., *Draft Report “on improving the functioning of the European Union building on the potential*

acogiéndose, a esos efectos, a lo dispuesto en los arts. 326 y siguientes del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. De este modo, se garantizarían los logros alcanzados por el actual Sistema Europeo Común de Asilo, sin admitir retrocesos en el mismo, al tiempo que se estaría en condiciones de corregir sus deficiencias y asegurar su aplicación compartida y responsable, avanzando en pos de una mayor integración efectiva en la materia o, lo que es lo mismo, en la federalización efectiva de unas políticas que sólo cabe abordar, eficazmente, desde una perspectiva común europea, desprovista de enfoques miopes e insolidarios y, por tanto, inspirada en los valores y principios sobre los que se funda el proyecto político europeo<sup>75</sup>.

#### **IV. Conclusiones**

Si valoramos la actual crisis migratoria y la respuesta que la Unión Europea está ofreciendo a la misma, hemos de partir de la constatación de que las corrientes y flujos poblacionales muy probablemente se mantendrán en el futuro, lo que tendrá un impacto demográfico y económico considerable. Quiere con esto indicarse que se requiere previsión, ordenación y control de acceso en las fronteras exteriores de la Unión, esto es, en definitiva, el desarrollo efectivo de una política común de inmigración (art. 79 TFUE), de la que Europa hoy carece, que comporte, no sólo la prevención de la inmigración ilegal y la trata de seres humanos, sino, también, la integración de los nacionales de terceros Estados que residan legalmente en el territorio de la Unión. Y, asimismo, la promoción de una política de buena vecindad, y no sólo de seguridad, en relación con los Estados limítrofes con la Unión, que contribuya a su estabilización y desarrollo económico y político.

---

*of the Lisbon Treaty” (2014/2249(INI)). Committee of Constitutional Affairs. Rapporteurs: Mercedes Bresso, Elmar Brok, p. 16.*

<sup>75</sup> THIELEMANN, *Why asylum policy harmonization undermines refugee burden-sharing?*, en “European Journal of Migration and Law”, 2014, Volume 6, Issue 1, p. 47-65.



## **Bibliografía**

ABRISKETA URIARTE, J., *La dimensión externa del derecho de la Unión Europea en materia de refugio y asilo: un examen desde la perspectiva del non-refoulement*, “Revista de Derecho Comunitario Europeo”, año 2017, nº 56.

AGUELO NAVARRO, P., *Refugiados, desplazados, migrantes. El complejo fenómeno de las migraciones internacionales, su relación con la protección internacional y los movimientos mixtos*, en “Revista de Derecho Migratorio y Extranjería”, año 2016, nº 41.

BALDACCINI, A., *The EU Directive on return: principles and protests*, “Refugee Survey Quaterly”, año 2009, vol. 28 (4).

BREEN, C., *The standard of the best interest of child*, London/New York, The Hague, 2002.

CANO LINARES, M. A., *Asilo y refugio en la Unión Europea*, “Revista de derecho migratorio y extranjería”, año 2016, nro. 41.

DEL VALLE GÁLVEZ, A., *Unión Europea, crisis de refugiados y `limes imperii`*, “Revista General de Derecho Europeo”, año 2016, nº 38.

DI FILLIPPO, M., *Considerazioni critiche in tema di sistema di asilo dell'UE e condivisione degli oneri*, “I Diritti del Uomo”, año 2015, nº 1.

–, *The allocation of competences in asylum procedures under EU Law*, “Revista de Derecho Comunitario Europeo”, año 2018, nº 59.

DONAIRE VILLA, F.J., *El Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia tras el Tratado de Lisboa: entre supranacionalidad e integración diferenciada*, “Revista Española de Derecho Europeo”, año 2010, nº 35.

–, “¿De qué hablamos cuando hablamos de coordinación en el ámbito de la Unión Europea y, por tanto, del ELSJ?”, en DONAIRE VILLA F.J. - OLESTI RAYO, A. (dirs.), *Técnicas y ámbitos de coordinación en el Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia*, Madrid, Marcial Pons, 2015.

FAJARDO DEL CASTILLO, T., *La directiva sobre el retorno de los inmigrantes en situación irregular*, “Revista de Derecho Comunitario Europeo”, año 2009, nº 33.

FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, P.A., “European Asylum Law: model for a more cosmopolitan international Asylum Law?”, en PÉREZ DE LAS HERAS, B.(ed.), *Democratic legitimacy in the European Union and global governance building a European demos*, London, MacMillan, 2017.

GONZÁLEZ RODRÍGUEZ, C., *La crisis de los refugiados y la respuesta europea*, “Análisis del Real Instituto Elcano de Estudios Estratégicos”, ARI 67/2015, 18/11/2015.

GONZÁLEZ VEGA, J. A., *Mitos y mistificaciones: la Unión Europea y la protección internacional. (A propósito de la “crisis de los refugiados”)*, “Revista de Derecho Comunitario Europeo”, año 2017, nº 56.

HABERMAS, J., *Die postnationale Konstellation*, Barcelona, Paidós, 2000.

INELI-CIGER, M., *Time to activate the temporary protection Directive. Why the Directive can play a key-role in solving the migration crisis in Europe*, “European Journal of Migration and Law”, año 2016, vol. 18, Issue 1.

IPPOLITO, F., *Migration and asylum cases before the Court of Justice of the European Union: putting the EU Charter of Fundamental Rights to test?*, “European Journal of Migration and Law”, año 2015, vol. 17, Issue 1.

LISA, P., “The EU-Turkey Agreement: a turning point in the EU’s policy approach to the refugee crisis but with the devil lurking in the detail”, en [www.realinstitutoelcano.org/wps/portal/web/rielcano\\_en/contenido](http://www.realinstitutoelcano.org/wps/portal/web/rielcano_en/contenido)

LÓPEZ-ALMANSA BEAUS, E., “El sistema europeo común de asilo a examen”, en REIG FABADO, I. (coord.), *Libertad de circulación, asilo y refugio en la Unión Europea*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2014.

MANGAS MARTÍN, A., “Artículo 45: Libertad de circulación y de residencia”, en *Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Comentario artículo por artículo*, Bilbao, Fundación BBVA, 2008.

MARIN, L. - SPENA, A., *The criminalization of migration and European (dis)integration*, “European Journal of Migration and Law”, año 2016, vol. 18, Issue 2.

MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J. (coord.), *La dimensión exterior del Espacio de Libertad. Seguridad y Justicia de la Unión Europea*, Madrid, Iustel, 2012.

–, “Artículo 18: Derecho de asilo”, en MANGAS MARTÍN, A. (dir.), *Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Comentario artículo por artículo*, Bilbao, Fundación BBVA, 2008.

–, “Artículo 19: protección en caso de devolución, expulsión y extradición”, en MANGAS MARTÍN, A. (dir.), *Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Comentario artículo por artículo*, Bilbao, Fundación BBVA, 2008.

MORGADE GIL, S., *El funcionamiento efectivo de la política europea de asilo ante la garantía del derecho a no sufrir tratos inhumanos o degradantes del CEDH*, en “Revista de Derecho Comunitario Europeo”, año 2012, nº 41.

–, “La coordinación de los Estados miembros en la segunda fase de la política europea común de asilo: el papel de la Oficina de Apoyo al Asilo (EASO)”, en DONAIRE VILLA, F.J. - OLESTI RAYO, A., (coords.), *Técnicas y ámbitos de coordinación en el Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia*, Madrid, Marcial Pons, 2015.

MOSCHETTA, T. M., *I criteri di attribuzione delle competenze a esaminare le domande d’asilo nei recenti sviluppi dell’iter di riforma del regime di Dublino*, “Rivista di Diritto Pubblico italiano, comparato e europeo”, año 2018, nº 5.

MOTILLA DE LA CALLE, A., *Problemas y retos de la inmigración islámica en Europa*, “Revista Electrónica del Departamento de Derecho de la Universidad de La Rioja”, año 2011, nº 9.

NICOLOSI, S.F., *Emerging challenges of the temporary relocation measures under EU Asylum Law*, “European Law Review”, año 2016, nº 3.

OLESTI RAYO, A., *Las políticas de la Unión Europea relativas al control de las fronteras, asilo e inmigración*, “Revista de Derecho Constitucional Europeo”, año 2008, nº 10.

–, *El Espacio Schengen y la reinstauración de los controles en las fronteras de los Estados miembros de la Unión*, “Revista d’Estudis Autònoms i Federals”, año 2012, nº 15.

PEERS, S., *The second phase of the Common European Asylum System. A brave new world, or lipstick or a pig?*, “Statewatch Analysis”, 8/4/2013.

PÉREZ BARAHONA, S., *El estatuto de refugiado en la Convención de Ginebra de 1951*, en “Revista electrónica de Derecho de la Universidad de La Rioja”, año 2003, n.1.

PÉREZ SOLA, N., *El derecho de asilo y la condición de refugiado. Balance de veintiséis años de desarrollos legislativos*, “Derechos y Libertades. Revista del Instituto Bartolomé de las Casas”, año 2011, n° 25.

PERNICE, I., “Europäisches und nationales Verfassungsrecht”, en *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer*, Band 60, München, De Gruyter, 2001.

PORRAS RAMÍREZ, J. M., *El Sistema Europeo Común de Asilo y la crisis de los refugiados. Un nuevo desafío de la globalización*, “Revista de Estudios Políticos”, año 2017, n° 175.

PUIG DE LA BELLACASA, R., *Europa ante sí misma*, “Claves de Razón Práctica”, año 2016, n° 244.

REIG FABADO, I., *La directiva de retorno y la tutela judicial efectiva*, “Revista Castellano-Manchega de Ciencias Sociales”, año 2015, n° 19.

RENEMAN, M., *EU asylum procedures and the right to effective remedy*, Oxford, Hart publishing, 2014.

SÁNCHEZ FERNÁNDEZ, A., *Inmigración y derechos humanos en la Unión Europea. Análisis de la Directiva 2008/115/CE*, “Persona y Derecho”, año 2013, vol. 68.

SÁNCHEZ LEGIDO, A., *Entre la obsesión por la seguridad y la lucha contra la inmigración irregular: a propósito de la nueva ley de asilo*, “Revista Electrónica de Estudios Internacionales”, año 2009, n° 18.

SHUTTE, J.J.E, *Schengen: its meaning for the free movement of persons in Europe*, en “Common Market Law Review”, año 1991, n° 3.

SOLANES CORELLA, A., *Derechos humanos y asilo: sobre las deficiencias del SECA y la regulación jurídica española*, “Anuario de la Facultad de Derecho (Universidad de Alcalá)”, año 2014, n° 7.

SPIKERBOER, T., *The human costs of burden control*, “European Journal of Migration and Law”, año 2007, vol. 9, Issue 1.

TÁMARA ESPOT, J., *Política europea de inmigración y asilo: razones y (des)equilibrios*, “Claves de Razón Práctica”, año 2016, n° 244.

THIELEMANN, E. R., *Why asylum policy harmonization undermines refugee burden-sharing?*, “European Journal of Migration and Law”, año 2014, vol. 6, Issue 1.

VON BOGDANDY, A., *The European Union as a supranational federation: a conceptual attempt in the light of the Treaty of Amsterdam*, "Columbia Journal of European Law", año 2000, nº 6.

WEILER, J.H.H. – WIND, M. (eds.), *European constitutionalism beyond the State*, Cambridge, Cambridge University Press, 2003.