



PERSPECTIVAS Y DESAFÍOS DEL RÉGIMEN DE PROTECCIÓN DEL REFUGIADO

Análisis crítico de la situación actual y propuestas *de lege ferenda* para el Pacto Mundial sobre Refugiados de 2018

Autor: Rocío Marazuela Martínez

5º E-3 C

Derecho Internacional Público

Tutor: Cristina Gortázar Rotaèche

Madrid
Abril de 2018

Madrid
Abril de 2018

Tabla de contenidos

1. INTRODUCCIÓN	9
1.1. Propósito general de la investigación	9
1.2. Contextualización del tema y justificación del interés de la cuestión	9
1.3. Objetivos del trabajo	12
1.4. Metodología	12
1.5. Estructura del trabajo	13
2. LA SITUACIÓN DEL REFUGIADO: DE LA TEORÍA A LA PRÁCTICA.	14
2.1. El régimen internacional de protección del refugiado	14
2.1.1. Normas jurídicamente vinculantes.....	15
2.1.2. Normas no vinculantes (soft law)	21
2.2. La problemática definición de “refugiado” en la Convención de 1951	24
2.3. Plano práctico: la situación actual del refugiado	28
2.3.1. Securitización: la conversión del refugiado en una amenaza	29
2.3.2. Externalización: la delegación de las actividades de política migratoria	32
2.3.3. Humanitarismo: la protección por compasión en vez de por obligación	35
2.3.4. Conclusión	38
3. INICIATIVAS DE REFORMA: EL PACTO MUNDIAL SOBRE REFUGIADOS DE LA ONU DE 2018	40
3.1. La declaración de Nueva York de 2016	40
3.2. El Pacto Mundial sobre Refugiados de 2018	41
3.2.1. Valor jurídico	41
3.2.2. Estructura (tentativa).....	42
3.2.3. Proceso de adopción	43
3.3. Primeras iteraciones del PMR: Borrador Cero y Borrador Uno	44

4. PROPUESTAS PARA EL PACTO MUNDIAL DE LA ONU DE 2018	49
4.1. Ámbito subjetivo de protección: ampliación de la definición del término “refugiado” para acoger situaciones adicionales de desplazamiento forzado.....	51
4.2. Ámbito objetivo de protección: mejora de la protección existente en el régimen internacional de protección (y de la aplicación de este)	54
4.2.1. Énfasis en la autosuficiencia del refugiado.....	54
4.2.2. Retorno seguro.....	55
4.3. Mejorar el sistema de reparto de cargas y responsabilidades	58
4.3.1. Establecer un sistema de reparto que combine condiciones objetivas con criterios relativos al refugiado	58
4.3.2. Potenciar las formas de reparto físico de refugiados y reformar los mecanismos de financiación	60
4.4. Contrarrestar las prácticas de securitización y externalización.....	62
4.5. Implementación del PMR: seguimiento y rendición de cuentas.....	64
5. CONCLUSIONES	66
6. BIBLIOGRAFÍA	70
7. ANEXOS.....	81
Anexo I. Estados parte de la Convención de Ginebra de 1957 y del Protocolo de Nueva York de 1967.....	81
Anexo II. La vigente reforma del SECA.....	83
Anexo III. Aspectos abordados en el CRRF.....	85
Anexo IV. El Modelo de Convención Internacional de Movilidad.....	86

Índice de figuras

Figura 1: Estructura (orientativa) del régimen de protección del refugiado	15
Figura 2: Racionalidades clave que ha contribuido al desarrollo de políticas represivas respecto de la situación de los refugiados.....	29
Figura 3: Estructura del PMR	42
Figura 4: Estructura del Borrador Cero del PMR	45
Figura 5: Estructura del Borrador Uno del PMR.....	47
Figura 6: Propuestas de <i>lege ferenda</i> para el PMR.....	50

Índice de ilustraciones

Ilustración 1: Número de nuevas personas desplazadas por minuto, 2003 – 2016.....	10
Ilustración 2: Lugares de residencia de los desplazados forzosos, 2016	11
Ilustración 3: Número global de desplazamientos nuevos desde 2008.....	26
Ilustración 4: Las preocupaciones de los europeos: proporción de europeos que asocian a los refugiados con el terrorismo y el crimen, 2016.....	30
Ilustración 5: Operaciones de vigilancia de Frontex, 2012.....	34
Ilustración 6: Número de muertes por cada 1000 travesías marítimas en el Mediterráneo (enero 2014 a diciembre 2016)	36
Ilustración 7: Evolución del número de “llegadas irregulares” a Ceuta y Melilla.....	38
Ilustración 8: Proceso de adopción del PMR.....	44
Ilustración 9: Estados parte de la Convención de Ginebra de 1951 y del Protocolo de Nueva York de 1967	81

Índice de tablas

Tabla 1: Los cuatro pilares del CRRF.....	85
---	----

Resumen

La vigente crisis de refugiados se ha extendido a escala mundial, alcanzándose en 2016 un máximo histórico de 65,6 millones de personas desplazadas forzosamente. En este contexto, se ha puesto de manifiesto que tanto el régimen de protección del refugiado (caracterizado por su estrechez y obsolescencia) como el sistema de reparto de responsabilidades requieren de una importante reforma. Con este propósito nace, en 2016, la Declaración de Nueva York, primera declaración adoptada en el seno de la AGNU relativa a movimientos de migrantes y refugiados; en la cual se realiza el compromiso de la adopción de un Pacto Mundial para Refugiados en 2018.

Tras el análisis de sus primeras iteraciones (Borrador Cero y Borrador Uno), realizamos en el presente trabajo una serie de propuestas de *lege ferenda* para dicho Pacto de la ONU. Estas se fundamentan en tres rasgos esenciales: el uso de medidas tangibles y propuestas concretas, la adopción de un enfoque de múltiples partes interesadas y la evolución hacia una interpretación e implementación generosas de los instrumentos existentes de protección del refugiado.

Palabras clave

Crisis de refugiados, Declaración de Nueva York de 2016, desplazamientos forzosos, Pacto Mundial sobre Refugiados de 2018, *non-refoulement*, sistema de reparto de cargas y responsabilidades

Abstract

The current refugee crisis has spread across the globe, with the number of forcibly displaced people reaching a record high of 65.6 million in 2016. In this context, it has become evident that both the refugee protection regime (characterized by its narrowness and obsolescence) and the system of responsibility sharing require a significant reform. To this end, the New York Declaration is born in 2016 as the first declaration adopted within the UNGA regarding voluntary and forced displacement; making the commitment of adopting a Global Compact for Refugees in 2018.

After the analysis of the first iterations of the Global Compact (Zero Draft and Draft One), we make a series of proposals for their incorporation in the following iterations of the mentioned UN Compact. These are based in three key features: the use of tangible and

concrete measures, the adoption of a multi-stakeholder approach and the transition towards a more generous interpretation and implementation of the existing refugee protection instruments.

Key words

Forced displacement, Global Compact on Refugees, New York Declaration, *non-refoulement*, refugee crisis, responsibility sharing

Listado de abreviaturas

ACNUR	Agencia de las Naciones Unidas para los Refugiados
AGNU	Asamblea General de las Naciones Unidas
ICVA	International Council of Voluntary Agencies
Cap.	capítulo
CEAR	Comisión Española de Ayuda al Refugiado
CEDH	Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales
CG	Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, hecha en Ginebra el 28 de julio de 1951
CI	Comunidad internacional
CRRF	<i>Comprehensive Refugee Response Framework</i>
DD.HH.	Derechos humanos
DIDH	Derecho Internacional de los Derechos Humanos
DIH	Derecho Internacional Humanitario
DIR	Derecho Internacional de los Refugiados
DNY	Declaración de Nueva York para Refugiados y Migrantes
EE.UU.	Estados Unidos de América
EM	Estado miembro
EXCOM	Comité Ejecutivo del ACNUR
LSE	<i>London School of Economics</i>
MSF	<i>Médecins Sans Frontières</i>
OEA	Organización de los Estados Americanos
OI	Organización internacional
OIM	Organización Internacional para las Migraciones

ONG	Organización no gubernamental
ONU	Organización de las Naciones Unidas
OUA	Organización para la Unidad Africana
p./pp.	página(s)
párr.	párrafo(s)
PDI	Personas desplazadas internamente
PGD	Principios Generales del Derecho
PIDCP	Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
PIDESC	Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
PMR	Pacto Mundial sobre los Refugiados
SAR	<i>Search and Rescue missions</i>
SECA	Sistema Europeo Común de Asilo
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
TEDH	Tribunal Europeo de Derechos Humanos
TI	Tratado internacional
TIJ	Tribunal Internacional de Justicia
TPS	<i>Temporary Protection System</i>
UE	Unión Europea
vid.	véase

1. INTRODUCCIÓN

1.1. Propósito general de la investigación

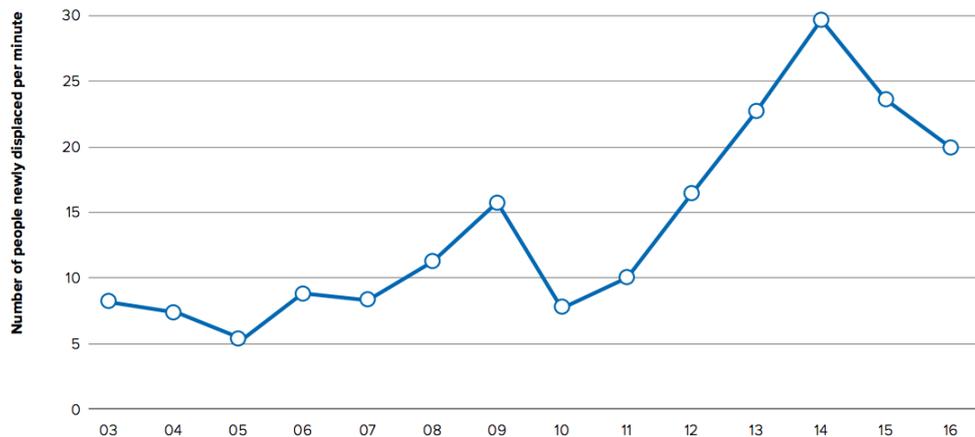
El próximo mes de septiembre, dos años después de la primera declaración de la Historia de la ONU relativa a movimientos de refugiados y migrantes, se presentarán sendos pactos sobre migraciones forzosas y voluntarias. Se ha querido dedicar esta investigación al que parece más apremiante por la oportunidad inaudita que brinda de fortalecer el sistema de protección internacional del refugiado, salvar tantas vidas y asegurar el núcleo duro de los derechos más fundamentales de la familia humana. Así pues, el propósito de este trabajo de investigación es *realizar una serie de propuestas de lege ferenda para el venidero Pacto Mundial sobre los Refugiados de 2018*.

1.2. Contextualización del tema y justificación del interés de la cuestión

Las dimensiones de la vigente crisis de refugiados son extraordinariamente masivas: esta ha superado con creces a cualquier crisis histórica y se ha extendido a escala mundial. Según los datos más recientes emitidos por la Agencia de las Naciones Unidas para los Refugiados (en adelante, ACNUR), en 2016 un promedio 20 personas por minuto se vieron obligadas a abandonar sus hogares. A nivel global, estaríamos hablando de un máximo histórico de 65,6 millones de personas desplazadas forzosamente a causa de persecución, conflicto o violencia o de violaciones de derechos humanos (DD.HH.)¹.

¹ACNUR, *Tendencias Globales sobre refugiados y otras personas de interés del ACNUR*, 2017

Ilustración 1: Número de nuevas personas desplazadas por minuto, 2003 – 2016



Fuente: ACNUR²

Dicho esto, cuando nos referimos a una “crisis de los refugiados” no hablamos de la crisis ocasionada por la entrada masiva de refugiados sirios en el continente europeo en 2015, sino de un problema de corte mundial. Es hora, pues, de que el foco se aleje de Europa para ponerse en el mundo en su conjunto, especialmente en los continentes africano y asiático. Prosiguiendo con el análisis del ACNUR, durante el año 2016 el número de refugiados en Europa ascendió a 5,2 millones; mientras que en África alcanzó los 5,1 millones; en Asia, 3,5 millones y en Oriente Medio y África del Norte, 2,7 millones³.

De ello se deriva que en el continente africano y asiático se encuentran más de dos tercios del total de los refugiados del mundo. De hecho, la crisis de refugiados africanos supera con creces cualquier otra, a pesar de que – desgraciadamente – no atraiga la atención que merece por presentarse de manera cotidiana y no guardar relación con conflictos políticos que afecten a los Estados desarrollados en los que vivimos⁴.

De otra parte, el problema es de escala universal no sólo por el ámbito geográfico en el que se desarrolla, sino por las personas respecto de las que se predica. De los 65,6 millones de personas forzosamente desplazadas en 2016, sólo la cuarta parte (17,2 millones) se encuadraron en la condición de refugiado. Las tres cuartas partes restantes

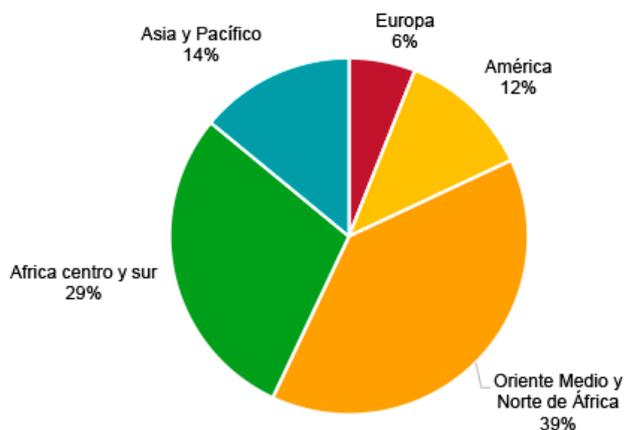
² ACNUR, *Tendencias Globales ...*, cit. 9

³ ACNUR, *Tendencias Globales: Desplazamiento Forzado en 2016*, 2017

⁴ ALBARES, J. M., “Los otros refugiados. Los refugiados africanos” *Temas para el debate. Ejemplar dedicado a los refugiados*, n. 256, 2016, pp. 32-34.

son personas igualmente merecedoras de protección, pero que no entran en la definición legal conforme a la regulación en vigor.

Ilustración 2: Lugares de residencia de los desplazados forzados, 2016



Fuente: ACNUR⁵

Respecto de los desplazados forzados en conjunto, se estima que 9 de cada 10 viven actualmente en un Estado africano o asiático próximo al país del que huyen. Muchos de ellos no son reconocidos la condición refugiados porque los Estados en los que solicitan protección no se han adherido a la Convención de Ginebra [vid. Anexo I]. Otros se enfrentan a condiciones precarias en países en desarrollo, y otros se instalan en campos de refugiados que, como describe GONZÁLEZ ENRÍQUEZ, se plantean como soluciones temporales, pero acaban convirtiéndose en alojamientos permanentes⁶. El ejemplo paradigmático de ello es el campo de Dadaab, construido en Kenia hace más de 25 años con la intención de acoger a no más de 90.000 personas, pero que actualmente alberga a más de 463.000 (10.000 de los cuales conforman la tercera generación nacida dentro de Dadaab de padres refugiados nacidos también allí).

El afortunado 1 de aquellos 10 vive en un entorno de seguridad jurídica en Estados desarrollados. Esta cifra, llamativamente baja, obedece al hecho de que los países desarrollados temen facilitar la llegada masiva a sus territorios de un número cada vez

⁵ ACNUR, *Tendencias Globales ...*, cit. 9

⁶ GONZÁLEZ ENRÍQUEZ, C., “La protección a los refugiados en el mundo”, ARI 95/2017, *Real Instituto Elcano*, 2017

más alto de personas. A ello se le suma el hecho de que, inevitablemente, los refugiados que huyen de situaciones de conflicto, violencia y violaciones de DD.HH. se asocian al desorden del que están huyendo, lo cual conduce al temor de que lo traigan consigo⁷.

Es en este contexto donde nace la Declaración de Nueva York para Refugiados y Migrantes (en adelante, DNY), adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 19 de septiembre de 2016. Con miras a la adopción de un Pacto Mundial sobre los Refugiados en 2018 (en adelante, PMR), los Estados de la AGNU se comprometen, por unanimidad, a mejorar esta fatídica situación: reformando el reparto (desigual) de la carga de refugiados⁸; aumentando las soluciones alternativas a las devoluciones⁹; y haciendo lo posible evitar el elevado número de muertes que se producen diariamente a causa de estos desplazamientos forzosos¹⁰.

1.3. Objetivos del trabajo

- Describir el régimen internacional de protección del refugiado vigente, en un doble plano teórico y práctico
- Presentar el Borrador Cero y el Borrador Uno del PMR como iniciativas de reforma de dicho régimen y estudiar las deficiencias y carencias de ambos documentos
- Realizar un conjunto de propuestas *de lege ferenda* para el PMR

1.4. Metodología

El presente trabajo de investigación se ha basado en una pluralidad y diversidad de fuentes. Como puede verse en el Anexo I, se citan un total de **20 fuentes primarias** que

⁷ ANDRIJASEVIC, R. Y WALTERS, W. “The International Organisation for Migration and the International Government of Borders”. *Society and Space*, vol. 28, n. 6, 2010, pp. 977-999.

⁸ Ibidem. En 2016, el 84% de los refugiados bajo el mandato del ACNUR se encontraba en Estados de ingresos bajos o medios y cerca de situaciones de conflicto. Turquía se situó, por tercer año consecutivo, a la cabeza de la lista de países de acogida, con 2,9 millones de refugiados. Le siguen Pakistán (1,4 millones), Líbano (1 millón), Irán (979.400), Uganda (940.800) y Etiopía (791.600).

⁹ Ibidem. El aumento de las devoluciones ha aumentado durante el 2016, situándose en 552.200 el número de refugiados que han sido devueltos a sus países de origen, muchas veces en condiciones no ideales. Esta cifra representa más del doble que la del año anterior.

¹⁰ OIM. *Missing Migrants Project. Tracking Deaths Along Migratory Routes*, 2018. Sólo en los tres primeros meses de 2018, la OIM ha registrado las muertes de 779 migrantes, incluidos refugiados y solicitantes de asilo.

comprenden normas vinculantes de DIR (en un triple nivel universal, regional y nacional), normas no vinculantes emanadas de la AGNU y el ACNUR (a destacar la DNY y los Borradores Cero y Uno del PMR) y jurisprudencia nacional e internacional (emanada del TS y TEDH, respectivamente).

De otra parte, se ha acudido a más de **70 fuentes secundarias: profesionales** (informes de organismos tales como la AGNU, el ACNUR, la Comisión Europea el CEAR, la ICVA), **académicas** (documentos de investigación de instituciones y agencias especializadas) **doctrinales** (publicaciones de expertos en lengua española e inglesa; así como artículos de revistas científicas) **y divulgativas** (artículos de prensa). Se han consultado también una serie de **recursos de Internet**, incluyendo un documental.

Por último, por motivos didácticos y de cara a lograr una mayor plasticidad de lo expuesto explicaciones, se han introducido una serie de gráficos de elaboración propia.

1.5. Estructura del trabajo

Este trabajo de investigación se estructura en cinco capítulos. El primer capítulo presenta el propósito general de la investigación, su contextualización y justificación, los objetivos del trabajo y la metodología empleada. El segundo capítulo, tras exponer el régimen internacional de protección del refugiado, arroja luz sobre las importantes lagunas de protección existentes y sobre la problemática situación práctica vivida por los refugiados en la actualidad (que responde a un conjunto de racionalidades que subyacen a las políticas estatales disuasorias del refugiado). El tercer capítulo presenta la DNY de 2016 y la propuesta del PMR de 2018 como iniciativas de reforma del vigente régimen de protección del refugiado. A continuación, analiza las dos primeras iteraciones de dicho Pacto y expone las principales deficiencias que presentan. El cuarto capítulo presenta una serie de propuestas *de lege ferenda* para las iteraciones venideras del PMR, sobre la base de los problemas de protección expuestos a lo largo del trabajo. El quinto capítulo expone, a modo de cierre, las conclusiones de la investigación.

2. LA SITUACIÓN DEL REFUGIADO: DE LA TEORÍA A LA PRÁCTICA

En primer lugar, es imprescindible conocer el marco legal vigente de protección de los refugiados; así como la realidad a la que estos se enfrentan. El presente capítulo pretende dar respuesta a dos preguntas: ¿qué protección tiene el refugiado en teoría? y ¿qué situación vive en la práctica?

2.1. El régimen internacional de protección del refugiado

A modo introductorio, podríamos definir el régimen internacional de protección del refugiado como un cuerpo dinámico de normas articulado en **tres niveles de protección** que contiene obligaciones de alcance universal, regional y nacional, respectivamente¹¹. En su conjunto, todas estas comprenderían lo que se conoce como el “Derecho de los Refugiados”, un entramado de normas de valor jurídico que crean auténticos derechos para los refugiados y, correspondientemente, obligaciones vinculantes para los Estados.

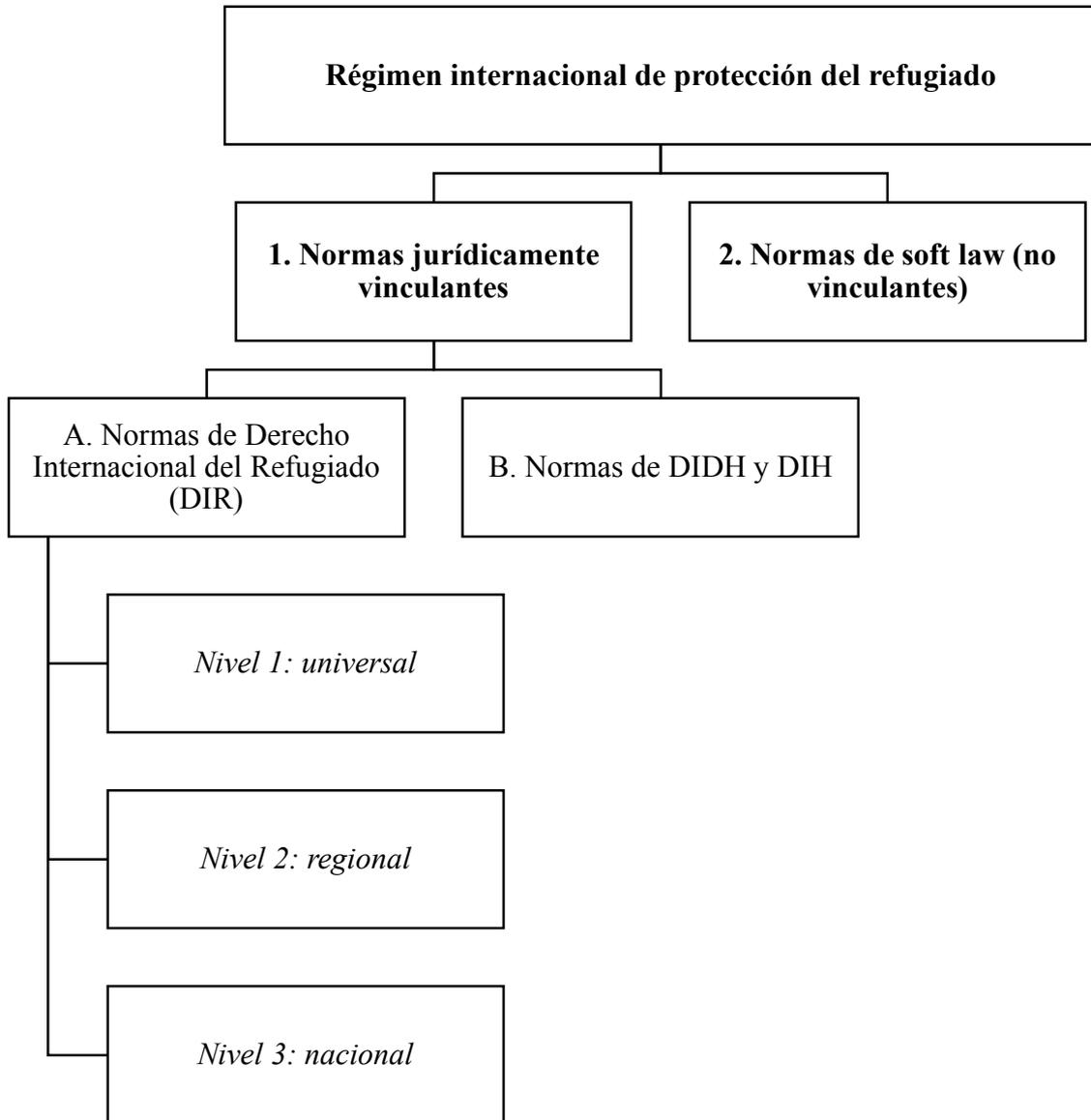
Sin embargo, no podemos restringir nuestro estudio a este conjunto de normas. El marco legal del sistema internacional de protección del refugiado es significativamente más amplio: se albergan aquí también una diversidad de reglas de *soft law*, donde destacan las resoluciones de la AGNU y las conclusiones anuales del Comité Ejecutivo del ACNUR (EXCOM), entre otras¹². Al mismo tiempo, dentro de las normas vinculantes distinguimos entre el DIR (que consagra derechos específicamente otorgados al refugiado por su condición como tal) y otros instrumentos legales de DD.HH. que protegen al refugiado por su condición de ser humano¹³. De modo esquemático, el panorama que a continuación expondremos es el siguiente:

¹¹ GORTÁZAR ROTAECHE, C. J., “El Derecho de Asilo en la Constitución de 1978” en BALADO RUIZ-GALLEGOS, M. Y GARCÍA REGUEIRO, J. A. (coords.), *La Constitución Española en su XXV Aniversario*, Barcelona: J. M. Bosch Editor, 2003, pp.959-968.

¹² ACNUR, *Collection of International Instruments and Other Legal Texts Concerning Refugees and Displaced Persons* (4 vols.), Turin, 2007.

¹³ ACOSTA ESTÉVEZ, J.B., “La internacionalización de los derechos humanos y los mecanismos de protección de los refugiados”, *El Derecho Internacional ante las migraciones forzadas: refugiados, desplazados y otros migrantes involuntarios*, Lleida, 2005, pp. 15-58.

Figura 1: Estructura (orientativa) del régimen de protección del refugiado



Fuente: Elaboración propia

2.1.1. Normas jurídicamente vinculantes

Normas del DIR

Como venimos diciendo, dentro del DIR se sitúan, en un primer nivel, las **obligaciones de alcance universal**, cuyo máximo exponente es la Convención de Ginebra sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 (en adelante, CG) y su Protocolo Adicional firmado

en Nueva York en 1967¹⁴. Estos no sólo son los documentos fundacionales del DIR, sino que a día de hoy siguen constituyendo el pilar fundamental del régimen internacional protector del refugiado. Ello nos alienta a estudiarlos con mayor atención, en relación a su ámbito subjetivo y objetivo de protección.

En lo relativo al **ámbito subjetivo de protección** (el concepto de refugiado), el artículo 1, Sección A, párrafo 2 de la CG reza:

«el término refugiado se aplicará a toda persona (...) 2) Que, como resultado de acontecimientos ocurridos antes del 1 de enero de 1951 y 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»¹⁵.

De este modo, el 28 de julio de 1951 se definió por primera vez en la Historia la categoría universal de refugiado en un TI. Esta definición se dirigía a otorgar protección a las personas extranjeras (o apátridas) que se encontraran fuera de su Estado de origen (o residencia) debido a los eventos acaecidos en el mundo antes del 1 de enero de 1951.

Sin embargo, mientras emergieron nuevas crisis de refugiados durante las décadas de 1950 y 1960, se hizo patente la necesidad de ampliar el régimen de protección tanto en términos temporales como geográficos. Ello da razón a la creación del Protocolo de Nueva York, que elimina la doble limitación temporal y geográfica, pero mantiene el grueso de la definición. Así pues, ambos documentos en su conjunto definen el concepto del refugiado, acompañándolo de una serie de motivos de cese y de exclusión.

En cuanto al **ámbito objetivo de protección** (derechos otorgados a los refugiados y obligaciones impuestas a los Estados), fue también en 1951 cuando se cristalizaron una serie de derechos y estándares de mínimo trato para todo aquél que se encuadrara en la categoría legal de refugiado.

¹⁴ Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, hecha en Ginebra el 28 de julio de 1951, y Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados, hecho en Nueva York el 31 de enero de 1967. Instrumento de Adhesión de España. *BOE núm. 252, de 21 de octubre de 1978.*

¹⁵ *Ibidem*

De entre ellos destaca la **regla de la no devolución (*non-refoulement*)**, contemplada en el artículo 33(1) de la CG y piedra angular del Derecho de los refugiados¹⁶. Esta regla prohíbe a todo Estado parte de la CG “expulsar o devolver” (en francés, *refouler*) a un refugiado a “las fronteras de territorios donde su vida o su libertad pudieran verse amenazadas” a causa de su “raza, nacionalidad, pertenencia a grupo social u opinión política”¹⁷. Se ha convertido en una auténtica norma consuetudinaria de DI, de alcance *erga omnes* y que por lo tanto obliga también a los Estados no parte de la Convención¹⁸.

Además, se detallan en la CG una serie de derechos de índole constitucional como son el de acceso a los Tribunales de justicia, el derecho al empleo remunerado “en el trato más favorable concedido en las mismas circunstancias a extranjeros”, así como el derecho a la vivienda, a la educación pública y a la asistencia pública (artículos 17 a 23 CG). De otra parte, son destacables el derecho a obtener documentos de viaje, el derecho a estar libre de sanciones relativas a la ilegalidad de su entrada o presencia en el país y la prohibición de la expulsión del refugiado que se encuentra legalmente en el territorio estatal, salvo por razones de seguridad u orden público (artículos 28, 31 y 32, respectivamente)¹⁹.

El EXCOM, en sus conclusiones N° 31(k) de 1997, estimula a los Estados y a las OI «a promover, cuando sea relevante, iniciativas regionales para la protección del refugiado [...] en conformidad con la protección universal y respondiendo a la vez a circunstancias regionales y necesidades de protección particulares». En línea con este raciocinio, las reglas de ámbito universal se complementan en un segundo nivel con una serie de **obligaciones de alcance regional** en los continentes africano, sudamericano y europeo.

El primer avance regional se produce en África a finales de la década de los sesenta, con la **Convención de la OUA de 1969** por la que se Regulan los Aspectos Específicos de Problemas de los Refugiados en África. Este tratado – vinculante en el ámbito regional – amplía la definición de refugiado de la CG, incluyendo una consideración más objetiva que abarca además a:

«toda persona que, a causa de una *agresión exterior, una ocupación o una dominación extranjera, o de acontecimientos que perturben gravemente el orden público en una parte o*

¹⁶ PHUONG, C., *The International Protection of Internally Displaced Persons*, Cambridge University Press, Cambridge, 2006, p.20

¹⁷ Convención sobre el Estatuto de los Refugiados..., cit. 16, Artículo 33

¹⁸ GORTÁZAR ROTAECHÉ, C. J., “El Derecho de Asilo ...”, cit. 14, pp. 287-368

¹⁹ Convención sobre el Estatuto de los Refugiados..., cit. 16

en la totalidad de su país de origen, o del país de su nacionalidad, está obligada a abandonar su residencia habitual para buscar refugio en otro lugar fuera de su país de origen o del país de su nacionalidad»²⁰.

En el continente sudamericano, la ***Declaración de Cartagena sobre los Refugiados de 1984*** realiza una labor similar, estableciendo en la Conclusión Tercera del Coloquio que:

«La definición o concepto de refugiado recomendable para su utilización en la región es aquella que además de contener los elementos de la Convención de 1951 y el Protocolo de 1967, considere también como refugiados a las *personas que han huido de sus países porque su vida, seguridad o libertad han sido amenazadas por la violencia generalizada, la agresión extranjera, los conflictos internos, la violación masiva de los DD.HH. u otras circunstancias que hayan perturbado gravemente el orden público*»²¹.

Ambos instrumentos regionales contribuyen a la inclusión en la definición de refugiado de una serie de supuestos merecedores de protección (a ello nos referiremos con mayor profundidad en el punto 2 de este Capítulo). En el caso de la Declaración de Cartagena, a pesar de no ser un documento vinculante, la mayoría de Estados latinoamericanos aplican la definición en la práctica y/o la han incorporado a su legislación nacional; y la Declaración ha sido endosada por la OEA, la AGNU y el EXCOM²².

En Europa contamos, por un lado, con el ***Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH)***, que a pesar de no reconocer expresamente el derecho de asilo o a la no expulsión, lo ha hecho a través de la jurisprudencia interpretativa que ha ido sentando su Tribunal (el TEDH)²³. Esta labor se ha realizado fundamentalmente en virtud de dos principios convencionales: el relativo a la salvaguardia de la integridad (vía artículo 3 CEDH, que proscribire la tortura y las penas o tratos inhumanos o degradantes) y de la defensa de la vida familiar (vía artículo 8 CEDH, que proclama el derecho al respeto de la vida privada y familiar, del domicilio y de la correspondencia).

²⁰ Convención de la Organización para la Unidad Africana por la que se Regulan los Aspectos Específicos de Problemas de los Refugiados en África, Addis Abeba, 10 de setiembre de 1969

²¹ Declaración de Cartagena sobre Refugiados adoptada por el “Coloquio Sobre la Protección Internacional de los Refugiados en América Central, México y Panamá: Problemas Jurídicos y Humanitarios”, Cartagena, Colombia, 19 al 22 de noviembre de 1984

²² ACNUR, *Reunión de expertos. Interpretación de la definición de refugiado incluida en la Declaración de Cartagena sobre los refugiados de 1984*. Montevideo, 2013

²³ JIMENA QUESADA, L., “El asilo en los instrumentos europeos de derechos humanos: sinergias y optimización protectora ante la crisis humanitaria”, *Europa, ¿tierra de asilo? Desafíos y respuestas*. Colección Jornadas sobre DD.HH., 2016

Por otro lado, desde 1999 la Unión Europea ha venido adoptando un conjunto de instrumentos legales con miras al establecimiento de un *Sistema Europeo Común de Asilo (SECA)* que armonice determinados aspectos clave del sistema de protección internacional. En la actualidad, el SECA está compuesto por cuatro pilares:

1. La Directiva de Requisitos o Reconocimiento (2011) que, sin extender el estatus de refugiado, otorga un nuevo estatus de “protección subsidiaria” a aquellos que corran el riesgo de sufrir una ejecución o de verse condenados a la pena de muerte, huyan de la tortura o de tratos inhumanos o degradantes, o sufran amenazas graves contra su vida o integridad en el contexto de un conflicto interno o internacional²⁴.
2. La Directiva de Acogida (2013), que estipula las condiciones de acogida con las que deben cumplir los EM de la UE (excepto Dinamarca, Irlanda y Reino Unido) respecto de los solicitantes de protección internacional²⁵.
3. La Directiva de Procedimientos (2013), que expone los procedimientos comunes para la concesión y la retirada de protección internacional²⁶.
4. El Reglamento Dublín (2013), que “establece los criterios y mecanismos de determinación del Estado miembro (EM) responsable del examen de una solicitud de protección internacional presentada en uno de los EM por un nacional de un tercer país o un apátrida”²⁷.

Dicho esto, en la actualidad está vigente un proceso de reforma que afectará a la normativa del SECA en su conjunto [vid. Anexo II].

²⁴ 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 (refundición). *DOUE L 337/9, 20 de diciembre de 2011.*

²⁵ 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 (refundición). *DOUE L 180/96, 29 de junio de 2013.*

²⁶ 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 (refundición). *DOUE L 180/60, 29 de junio de 2013.*

²⁷ 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 (refundición). *DOUE L 180/31, 29 de junio de 2013.*

En última instancia, el tercer nivel comprende las **obligaciones nacidas en el ámbito nacional**, esto es, a través de la legislación interna de los Estados que pueden replicar, reforzar o complementar la protección universal y regional. Como sostiene el ACNUR, la adopción de legislación nacional en apoyo de las normas de DI es esencial para fortalecer la protección del refugiado. Además, cobra especial relevancia en áreas en las que la CG no profundiza, como acontece en el caso de los procedimientos de determinación del estatus de refugiado²⁸.

En lo que a nuestro país respecta, la norma central es la Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria; cuyo desarrollo reglamentario sigue pendiente desde 2009.

Normas de DIDH y DIH

El régimen de protección del refugiado a través del DIR no puede considerarse completo si no tenemos en cuenta un marco de normas y estándares de DI que, sin dirigirse directamente a la protección del refugiado, han sido empleados para esta función. Existen, asimismo, varios instrumentos de DIDH que son el marco general desde el cual deberían verse y aplicarse las provisiones del DIR.²⁹

Entre estos destacamos, en primer lugar, la ***Declaración Universal de DD.HH. de 1948***, ya que gran parte de los derechos que son esenciales para la protección del refugiado coinciden con los derechos fundamentales recogidos en esta Declaración (así, el derecho a la vida, la libertad y la seguridad, a solicitar y obtener asilo, la prohibición de la tortura y los tratos inhumanos o degradantes, la libertad de pensamiento, conciencia, opinión, expresión y religión; el derecho a la educación y a la cultura...)³⁰.

Otras normas relevantes de DIDH comprenden el ***Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*** y el ***Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y***

²⁸ ACNUR, Manual y directrices sobre procedimientos y criterios para determinar la condición de refugiado en virtud de la convención de 1951 y el protocolo de 1967 sobre el estatuto de los refugiados, HCR/1P/4/ENG/REV.3, Ginebra, 2011, pp. 5-8

²⁹ ACNUR, *A Guide to International Refugee Law*, Unión Interparlamentaria, Ginebra, 2001

³⁰ Ibidem

Culturales, ambos adoptados en 1966; así como la *Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes de 1984*.

Claro ejemplo de la relevancia de estas normas es el respaldo y desarrollo que han supuesto al principio de *non-refoulement*³¹, expresamente reconocido en el artículo 7 del PIDCP y el artículo 3 de la Convención de 1984. Esta última provee un régimen de protección más amplio que aquella contemplada en la CG, puesto que es una provisión absoluta (mientras que la ginebrina se sujeta a la existencia de “temores fundados”); y frente a la cual no cabe ninguna excepción³². Además, el principio más extenso del *non-refoulement* propio del DIDH prohíbe no sólo la devolución directa (a Estados en los que la persona vaya a sufrir el riesgo de persecución); sino también la devolución indirecta (a Estados en los que la persona pueda estar expuesta al riesgo de posterior traslado a los anteriores)³³.

En lo que respecta al DIH, cabe mencionar las *Convenciones de Ginebra de 1949*, y en particular la Cuarta, que comprende el Convenio de Ginebra relativo a la Protección de Personas Civiles en Tiempo de Guerra de 1949 (que en su artículo 44, regula específicamente a los refugiados y las personas desplazadas). Sin embargo, es importante recordar que el DIH únicamente protege al refugiado en su ámbito de aplicación (circunscrito a situaciones de conflicto armado interno o internacional). El refugiado que huye de un conflicto armado y solicita asilo en un Estado no involucrado en dicho conflicto no estaría amparado por el DIH.

2.1.2. Normas no vinculantes (soft law)

De la previa exposición se puede concluir que existe una amplia gama de normas que vinculan a los Estados en relación a la protección del refugiado (a nivel nacional, regional o universal; y en este último, por razón del DIR, del DIDH y del DIH). Con todo, en este

³¹ DOS SANTOS SOARES, A., *Migraciones forzadas y las nuevas “categorías” de desplazados internos – desplazados medioambientales y del desarrollo: problemas y desafíos para el sistema internacional de protección. El modelo de respuesta regional de la Unión Africana desde la soberanía como “responsabilidad de proteger” y su posible pertinencia global*, Madrid, 2012, p. 86

³² ACNUR, *A Guide ...*, cit. 20

³³ European Union Agency for Fundamental Rights, *Scope of the principle of non-refoulement in contemporary border management: evolving areas of law*, 2016

ámbito ha sido esencialmente el *soft law* el mecanismo a través del cual se ha desarrollado el régimen protector³⁴.

El término *soft law* se refiere al conjunto de instrumentos de carácter cuasi-normativo que no son jurídicamente vinculantes, a diferencia del *hard law* (fuentes del DI)^{35,36}. Se trata de formas de legalización de reducida precisión y con exigencias menos rigurosas, que presentan importantes ventajas respecto de la “ley dura”, a saber: una mayor facilidad de negociación, una menor trasgresión de la soberanía estatal, facilitando la adopción de compromisos y una mayor flexibilidad que permite la concurrencia de voluntades políticas provenientes de actores diferenciados. Todo ello fomenta una cooperación mucho más intensa que la que existiría si cualquier compromiso tuviera que adoptarse a través de instrumentos jurídicamente vinculantes³⁷.

En el ámbito del DIR, el *soft law* ha demostrado ser extremadamente valioso al proporcionar directrices claras y autoritativas en ciertas áreas e instaurar la aplicación de las obligaciones existentes conforme a las normas vinculantes a nuevas situaciones no contempladas en estas últimas (sin la necesidad de negociar nuevas normas)³⁸. Dentro de los instrumentos de *soft law* podemos destacar, de modo no exhaustivo, las Resoluciones emitidas por la AGNU y el ACNUR³⁹.

Merece la pena detenerse en el estudio de las ***Conclusiones del EXCOM***, basadas en principios de la Convención de 1951 y adoptadas anualmente por consenso de más de cincuenta países en respuesta a determinadas cuestiones de protección. Las más recientes, adoptadas en 2016, contienen una interpretación que aboga por la aplicación de la CG a una gama más amplia de sujetos⁴⁰. En palabras de profesora GORTÁZAR ROTAECHE:

³⁴ BETTS, A., “Towards a ‘Soft law’ Framework for the Protection of Vulnerable Irregular Migrants”, *International Journal of Refugee Law*, vol. 22, n. 2, 2010, pp. 209–236

³⁵ BEYERLIN, U. Y MARALUHN, T. *International Environmental Law*, Hart Publishing, USA, 2011.

³⁶ Conforme al artículo 38 del Estatuto del TIJ, se consideran fuentes del DI los TI, la costumbre y los PGD, en calidad de fuentes primarias; así como la jurisprudencia y la doctrina internacional, en calidad de medios auxiliares.

³⁷ ABBOTT, K. Y SNIDAL, D. “Hard and Soft Law in International Governance”. *International Organization*, vol. 54, n. 3, 2000, pp. 421-456.

³⁸ BETTS, A., “Towards a ‘Soft law’ ...”, op. cit.

³⁹ ACNUR, *A Guide ...*, cit. 20

⁴⁰ ACNUR, Directrices sobre protección internacional No. 12. Solicitudes de la condición de refugiado relacionadas con situaciones de conflicto armado y violencia bajo el artículo 1A (2) de la Convención de 1951 y/o el Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados y las definiciones regionales de refugiado, 2016, HCR/GIP/16/12

“ACNUR realiza con estas directrices un desmentido en toda regla: declara que la Convención de Ginebra de 1951 incluye a los refugiados de la guerra y la violencia y pide, *ex professo*, que se aplique la Convención por todos los Estados parte en consonancia con esta inclusión.”

Concretamente, las directrices estipulan que la CG se aplica, hoy por hoy, también a (1) personas que huyen de la guerra y de la violencia y (2) personas que han sufrido persecución en el pasado y respecto de las cuales no se ha producido un cambio sustancial de circunstancias (sin necesidad de probar el elemento subjetivo del “temor fundado de persecución” en estos casos; como veremos en la sección siguiente).

Además, en lo que respecta a los agentes de persecución, la difusa referencia de la CG a “actores no estatales” es objeto de una precisión importante y muy acertada. ACNUR concreta que estos abarcan a grupos paramilitares, milicias, insurgentes, bandidos, piratas, pandillas u organizaciones criminales, organizaciones terroristas; compañías militares o de seguridad privadas; otros grupos o individuos que participan en situaciones de conflicto armado y violencia; y vecinos, miembros de la familia y otros individuos; todos ellos sin importar el motivo o finalidad subyacente a la persecución.

De este modo, las directrices del ACNUR de 2016 son un claro ejemplo de cómo se ha logrado una importante expansión vía *soft law* del marco protector del refugiado, al menos en términos de la manifestación de una voluntad política que tiende abiertamente hacia su fortalecimiento.

2.2. La problemática definición de “refugiado” en la Convención de 1951

Expuesto el régimen internacional de protección del refugiado, no podemos continuar con nuestra exposición sin detenernos brevemente en la doble problemática que ha supuesto el concepto de refugiado materializado en la CG: primero, en cuanto a la valoración del riesgo de persecución suficiente para que pueda estimarse la condición de refugiado; y segundo, en relación a la lista cerrada de causas que hacen a una persona merecedora de esta consideración.

2.2.1. «Temor fundado de ser perseguido»

El primer problema se asocia al factor determinante para la concesión del estatuto de refugiado por parte de un Estado: la existencia de un «temor fundado de persecución». Mientras que el término «temor» constituye un elemento objetivo, circunscrito a los motivos enunciados en la Convención; el término «fundado» es un elemento subjetivo que requiere de un juicio de valor acerca de la situación existente en el país de origen, de las características individualizadas de la persona que huye y de las consecuencias que tendría su retorno. Como apunta la STS de 13 de abril de 1999, haciendo eco de la reiterada doctrina jurisprudencial en nuestro país, sólo tras “la conjunción de ambos términos, subjetivo uno y objetivo el otro, podrá llegarse a una convicción precisa para conceder un régimen distinto y más favorable que el normal de extranjería”⁴¹.

No cabe, por ende, aplicar un criterio general de interpretación a la definición ginebrina, puesto que cada uno de los sujetos que pretenda ampararse en ella tendrá circunstancias personales y sociológicas distintas. El problema nace, entonces, en la tarea de demostrar el elemento subjetivo de que el temor está «fundado», tarea que corresponde al solicitante de asilo a través de la presentación de cualesquiera elementos estime necesarios. En esta línea, ALONSO PÉREZ acredita que “no siempre es empresa de fácil probanza tal situación [...] difícilmente acreditable al ser un estado anímico eminentemente subjetivo, frente a la prueba que es la objetivación plena”⁴². Dando lugar a que muchas personas que

⁴¹ Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª). Sentencia núm. 4518/1999 de 13 de abril, Fundamento Jurídico Tercero.

⁴² ALONSO PÉREZ, F., “El concepto de refugiado en la Convención de Ginebra de 28 de julio de 1951. Doctrina jurisprudencial”. *Diario La Ley. Sección Doctrina*, vol. 3, n. 5524, 2002, p. 1822

merecen esta consideración no la obtengan la protección esencial del *non-refoulement* al país en el cual han sufrido violencia o persecución.

2.2.2. «Por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a un determinado grupo social u opiniones políticas»

El segundo problema nace porque la Carta ginebrina enumera taxativamente una serie de causas que permiten que una persona se ampare legalmente en la categoría de refugiado, beneficiándose de una protección que no es otorgada, en cambio, a personas en condiciones similares pero que están impulsadas por otras causas como lo son la violencia generalizada, el conflicto armado, la violación reiterada de DD.HH. o el cambio climático.

El estrecho – y, si se nos permite la apreciación, obsoleto – concepto de refugiado ha conducido a que se produzca una distinción entre los migrantes forzosos que pueden encuadrarse en el concepto de 1951 y aquellos que no encajan en esta definición, relegados a la condición de personas desplazadas internamente (PDI) mientras no crucen las fronteras de sus países o de desplazados forzados una vez las hayan traspasado.

Ambos dos, en ocasiones denominados como “falsos refugiados”, deben acogerse a la protección subsidiaria ofrecida regionalmente o mediante mecanismos activados a nivel estatal⁴³. Esta situación ha dado lugar a que, desde principios del siglo, la doctrina haya puesto en entredicho el concepto de refugiado contemplado en Ginebra. En esta línea de pensamiento, PÉREZ BARAHONA describe cómo dichos instrumentos nacieron para solucionar un problema de refugiados tras la Segunda Guerra Mundial, acotado espacial y temporalmente; y sin embargo se han convertido en la normativa de referencia aplicable a un problema que se ha expandido a escala mundial y de modo permanente⁴⁴.

En lo relativo a aquellos que huyen de la violencia generalizada o el conflicto armado, esta situación es especialmente acentuada en África, donde se estima que a finales de 2016 existían 12,2 millones de PDI obedeciendo a estos motivos⁴⁵. Afortunadamente, en

⁴³ ZOLBERG, A.R., SUHRKE, A. Y AGUAYO, S., *Escape from violence: Conflict and the refugee crisis in the developing world*. Oxford University Press on Demand, 1992, p. 10

⁴⁴ PÉREZ BARAHONA, S., “El estatuto de “refugiado” en la Convención de Ginebra de 1951”, *Revista electrónica del Departamento de Derecho de la Universidad de La Rioja*, REDUR, n. 1, 2003, pp. 230-232

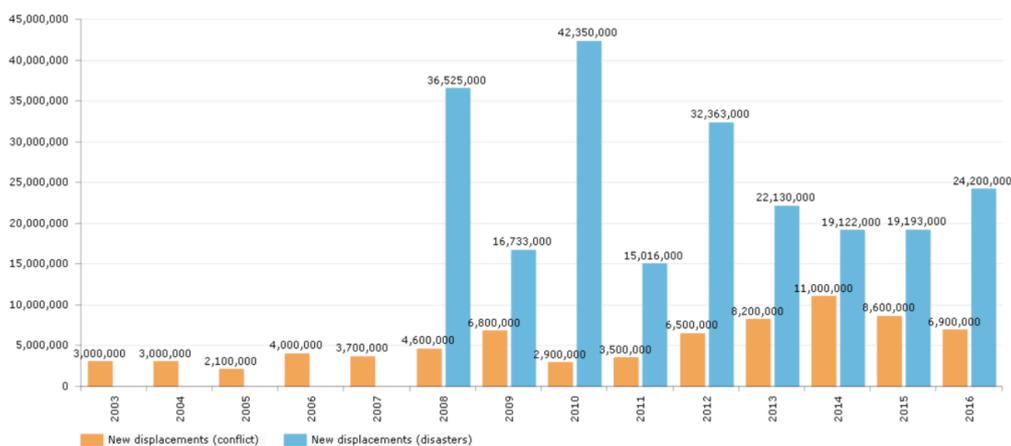
⁴⁵ ACNUR, *Tendencias Globales...*, cit. 9

este continente sí existen un régimen de protección regional para estos sujetos, a saber, la Convención de la OUA⁴⁶.

Con todo, no todos los desplazados forzados han tenido esta suerte, sino que siguen existiendo sujetos que no quedan amparados ni siquiera en el ámbito regional. El ejemplo paradigmático de esta situación lo personifican los desplazados forzados por desastres naturales, en gran medida debido al cambio climático.

BAN KI-MOON, ex Secretario General de la ONU, definió el cambio climático como “el desafío definitorio de nuestra era”⁴⁷, y no le faltaba razón. Las consecuencias de la desestabilización del clima son perceptibles a nivel mundial, y su traslación a cambios socioeconómicos ha forzado a individuos y grupos sociales a desplazarse, temporal o permanentemente⁴⁸. En una era en la que los desastres naturales están experimentando un crecimiento constante en intensidad y frecuencia (se han doblado en número durante los últimos 40 años, como también lo han hecho las personas afectadas, que ascendieron a 445 millones en 2016); es inevitable criticar la falta de mecanismos de protección existentes para las personas que huyen de estas situaciones.

Ilustración 3: Número global de desplazamientos nuevos desde 2008



Fuente: IDMC, GRID 2017⁴⁹

⁴⁶ Vid. pp. 18-19

⁴⁷ ONU, *Memoria del Secretario General sobre la labor de la Organización*, 2016

⁴⁸ DOCHERTY, B. Y GIANNINI, T., “Confronting a rising tide: a proposal for a convention on climate change refugees”. *The Harvard environmental law review: HELR*, vol. 33, 2009, p. 349

⁴⁹ El gráfico refleja una realidad que tratamos de expresar con palabras: el cambio climático es en la actualidad responsable de una proporción mucho mayor de desplazamientos forzados que las denominadas “causas tradicionales”, y es de esperar que esta tendencia vaya en aumento.

Los afectados de la desertificación, de inundaciones, de ciclones, tsunamis o terremotos, de hambrunas; así como de la contaminación o la fuga de elementos radioactivos no entran en la definición de refugiado de 1951. La falta de un marco legal que provea de protección a los desplazados medioambientales ha preocupado a muchos académicos, que insisten en la necesidad de reforzar su protección y barajan la posibilidad – que, a nuestro parecer, debería leerse como necesidad – de incluirlos en el concepto ginebrino de “refugiado”⁵⁰. Más aún, teniendo en cuenta que este fenómeno previsiblemente irá en aumento, como predicen los estudios que aseguran que en 2050 el número de refugiados por el cambio climático superará con creces a aquél de refugiados tradicionales.

La buena noticia es que hace unos años comenzó a verse la luz en el ámbito regional, desplegándose, por fin, instrumentos de protección para estas situaciones. El primer y actualmente único instrumento legalmente vinculante en la materia lo constituye la Convención de Kampala, que el año que viene celebrará su décimo aniversario. La Convención define, en su artículo primero, a las PDI, “personas o grupos de personas que han sido forzados a huir de sus hogares o lugares de residencia habitual como resultado de o con el fin de evitar los efectos de un conflicto armado, violencia generalizada, violaciones de DD.HH. o *desastres naturales o provocados por el hombre* y que no han cruzado una frontera estatal internacionalmente reconocida”⁵¹. Así pues, los desplazados por causas medioambientales gozan de protección en los cuarenta EM de la OUA firmantes en Kampala; siempre y cuando no traspasen las fronteras de sus países (esto es, en calidad de PDI y no en calidad de refugiados).

Asimismo, cabe mencionar que como describe DOS SANTOS (2012), en Kampala hemos asistido a la transformación de principios de *soft law* en normas de *hard law* (de obligado cumplimiento)⁵². Ello siembra una semilla de esperanza a la que nos agarraremos, a lo largo del trabajo, de cara a nuestras propuestas de reforma del vigente sistema de protección al refugiado.

⁵⁰ LISTER, M., “Climate change refugees”. *Critical Review of International Social and Political Philosophy*, vol. 17, n. 5, 2014, pp. 618-634

⁵¹ OUA, Convención de la Unión Africana para la protección y la asistencia de los desplazados internos en África (“Convención de Kampala”), 22 de octubre 2009.

⁵² DOS SANTOS SOARES, A., *Migraciones forzosas ...*, cit. 21, pp. 274-275

2.3. Plano práctico: la situación actual del refugiado

Pese a la estrechez de su definición, parece evidente que todo aquel que entre en el ámbito del artículo 1 CG tendría derecho a ser protegido como refugiado en cualquier Estado. Empero, esta realidad no se produce en la práctica: ante un creciente número de personas desplazadas en el mundo, hemos presenciado una disminución de recepciones en la mayoría de países desarrollados.

A modo de ejemplo, en EE.UU. se ha fijado en 45.000 – cifra que representa un mínimo histórico – el número de admisiones de refugiados para el 2018⁵³. En Europa, tras la aprobación en septiembre de 2015 de un Plan de Reubicación para responder a la crisis de refugiados⁵⁴, de las 160.000 personas a las que se acordó reubicar sólo se ha reubicado a 28.242 hasta la fecha, un 18% del total comprometido hace ya más de dos años⁵⁵. En Australia, desde el lanzamiento de la *Operation Sovereign Borders* en 2013 se ha producido una hiper-militarización de la política de inmigración para frenar el número de llegadas marítimas de solicitantes de asilo al país. Estas pasaron de 300 barcos (con 20.587 solicitantes) en 2013 a cero tan solo un año después de su introducción⁵⁶.

Ante esta situación, cabe reflexionar acerca de qué conduce a estas políticas restrictivas, que estimamos son tres racionalidades clave subyacentes: (1) la securitización o conversión del refugiado en una amenaza para el Estado receptor; (2) la externalización de las fronteras, alejando el proceso de recepción de las fronteras físicas del Estado receptor y conduciendo a la desatención de las obligaciones de protección y (3) el humanitarismo, ofreciendo protección al refugiado por compasión en vez de por obligación.

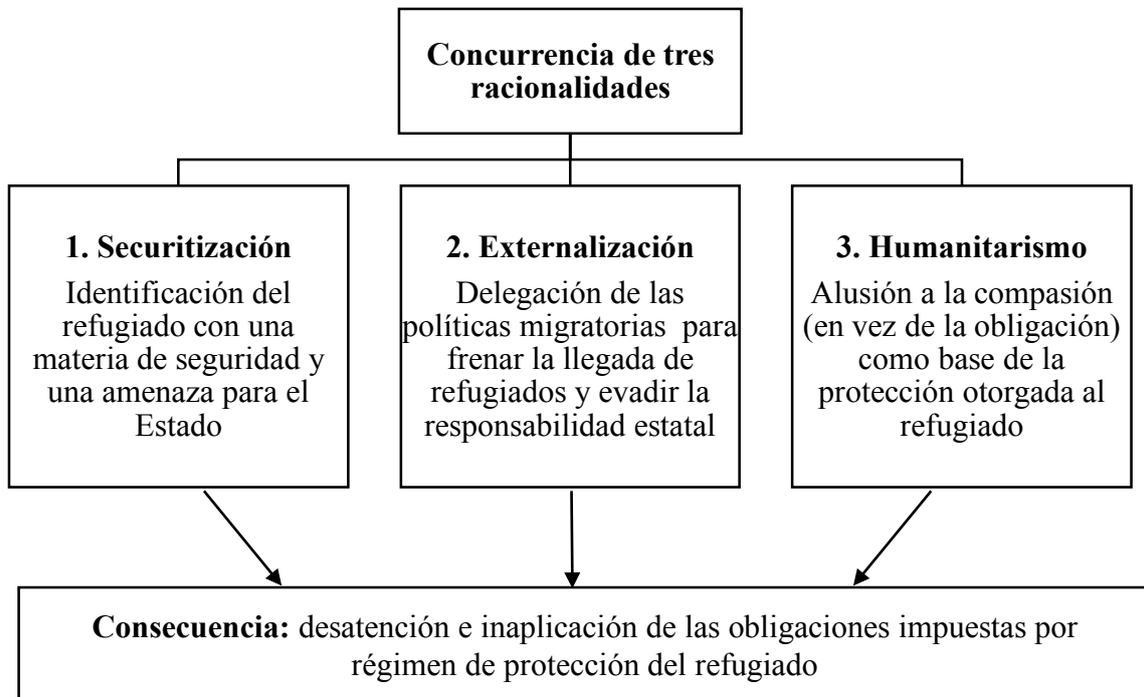
⁵³ *The New York Times*, “Trump Plans 45,000 Limit on Refugees Admitted to U.S.”, Washington, 26 de septiembre de 2017

⁵⁴ Reglamento (UE) n.º 603/2013 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 para la aplicación efectiva del Reglamento (UE) n.º 604/2013 y por el que se modifica el Reglamento (UE) n.º 1077/2011. *DOUE L 180 de 29 de junio de 2013*.

⁵⁵ El Diario. “España, entre los Estados que más han incumplido su cuota de refugiados junto a los países del Este”, 25 de septiembre de 2017

⁵⁶ Parliament of Australia, “Boat arrival and boat ‘turnbacks’ in Australia since 1976: a quick guide to the statistics”, *Research Papers: Social Policy Section*, 2017

Figura 2: Racionalidades clave que han contribuido al desarrollo de políticas represivas respecto de la situación de los refugiados

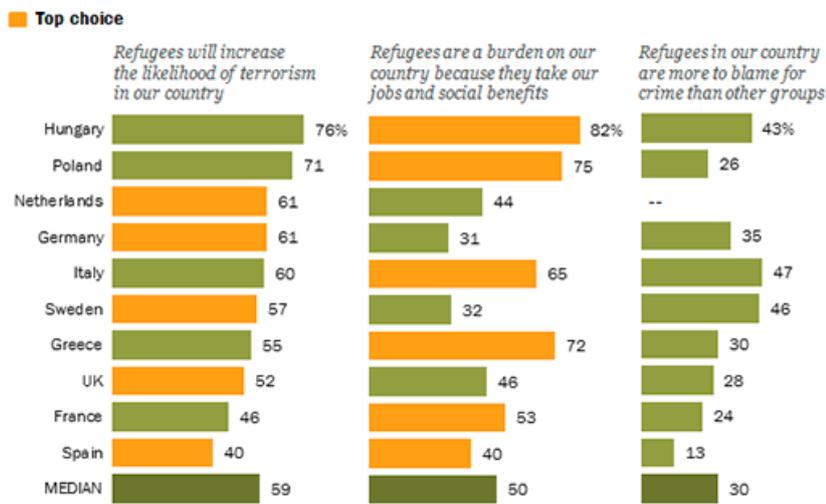


Fuente: Elaboración propia

2.3.1. Securitización: la conversión del refugiado en una amenaza

En primer lugar, las políticas restrictivas respecto del acogimiento e integración de los refugiados en diversos Estados desarrollados responden al **proceso de securitización** (la conversión en una materia de seguridad de algo que no tendría por qué afectar a esta). Así pues, se ha teñido la situación de los refugiados como una situación de seguridad nacional, en la que aquellos representan una amenaza para esta.

Ilustración 4: Las preocupaciones de los europeos: proporción de europeos que asocian a los refugiados con el terrorismo y el crimen, 2016



Fuente: *Spring 2016 Global Attitudes Survey*, Pew Research Center

BOURBEAU (2011) expone cómo la securitización funciona a través de dos lógicas: la lógica de la excepción y la lógica de la rutina; y cómo ambas se complementan y conducen a la concepción actual del refugiado como una amenaza para el Estado receptor⁵⁷.

La **lógica de la excepción**, propia de la **Escuela de Copenhague**, funciona a través de *speech acts* (actos del habla). Nos enfrentamos ante la problemática creación de un discurso que da por sentada una relación existente entre la seguridad, la movilidad y las políticas gubernamentales. De tal forma, se citan preocupaciones en materia de seguridad nacional para justificar la inquietante reducción de admisiones de refugiados⁵⁸. El proceso es el siguiente: un actor con cierta autoridad (por ejemplo, un miembro del Gobierno, un representante de una OI, o los medios de comunicación) presenta un asunto (el de los refugiados) como una amenaza hacia un objeto (la seguridad nacional), para cuya supervivencia son necesarias una serie de medidas extraordinarias (la limitación del

⁵⁷ BOURBEAU, P., *The securitization of migration: A study of movement and order*, Routledge, Nueva York, 2011.

⁵⁸ BALZACQ, T., *Securitization theory: how security problems emerge and dissolve*. Routledge, Nueva York, 2010. Destacan también como representantes de esta escuela BUZAN (que define la seguridad como un “acto del habla”); WEAVER (que se refiere a la “performatividad del lenguaje”) y AUSTEN (que describe la securitización como “proceso que mueve un asunto del ámbito de la política normal al ámbito de la excepción”).

número de admisiones y la restricción de la protección recibida o de los sujetos susceptibles de protección).

Esto es lo que ocurre cuando Victor Orban, el Primer Ministro húngaro, asegura en sus discursos políticos que los refugiados son un riesgo para Hungría, incluyendo referencias al terrorismo y acusando a la UE de socavar la seguridad húngara mediante “su plan de traer a miles de ellos a Europa” (empleando este discurso para justificar el aumento de medidas de seguridad fronterizas introducidas en 2016)⁵⁹. Es también lo que ocurre cuando el presidente de los EE.UU. justifica la Orden Ejecutiva 13769 (conocida como el “Trump Muslim Ban”) a través de asociaciones de la migración con la entrada de terroristas del ISIS en el país y con los ataques del 11-S; enmarcándola como una amenaza a la seguridad nacional. El propio nombre de la Orden de “Protección de la Nación contra la *Entrada de Terroristas Extranjeros* en Estados Unidos” pone de manifiesto esta flagrante securitización⁶⁰.

La **lógica de la rutina**, asociada a la **Escuela de París**, defiende que la creación del nexo refugiado-seguridad responde a una serie de prácticas rutinarias de vigilancia y de control fronterizo. BIGO ofrece como ejemplos de estas prácticas la creación de perfiles poblacionales, la evaluación de riesgos y los cálculos estadísticos (de número de entradas, muertes, etc.). Según BIGO, estas prácticas administrativas de seguridad crean la sospecha – o, incluso, la convicción – de que existe una amenaza frente a la cual nace la necesidad de tomar medidas protectoras⁶¹.

Así pues, muchas veces no deliberadamente, a través del refuerzo de las medidas de seguridad como respuesta a las crisis de refugiados se está creando una “verdad” acerca de dichas crisis como amenazas a la seguridad estatal. Ejemplo de ello es el caso europeo, donde la respuesta a todas las crisis de refugiados desde 2006 ha sido la de una

⁵⁹ The Independent (2016). “Hungarian PM Viktor Orbán says 'all the terrorists are basically migrants' in response to Paris attacks”, 24 de noviembre de 2015

⁶⁰ Orden Ejecutiva 13769, de 27 de enero de 2017, de Protección de la Nación contra la Entrada de Terroristas Extranjeros en Estados Unidos (FR 8977 de 1 de febrero 2017).

La Orden se basa en tres principios clave:

- (1) Suspensión del Programa de Admisión de Refugiados de EE.UU. durante 120 días
- (2) Prohibición indefinida de la entrada de refugiados sirios
- (3) Suspensión durante 90 días de la visa de cualquier persona proveniente de siete países de mayoría musulmana (Irak, Siria, Irán, Libia, Somalia, Sudán y Yemen)

⁶¹ BIGO, D., “Security and immigration: Toward a critique of the governmentality of unease”, *Alternatives*, vol. 27, 2002, pp. 63-92

intensificación de medidas de vigilancia, seguridad y control en las fronteras⁶². Asimismo, esta lógica se hace patente en la gestión de los campos de refugiados: en Dadaab, por ejemplo, la segunda mayor proporción de gasto se destina a medidas de seguridad y éstas son aplicadas por una compañía privada (G4S) que es responsable de los sistemas de seguridad aplicables en centros de detención en el Reino Unido⁶³.

2.3.2. Externalización: la delegación de las actividades de política migratoria

La externalización se refiere a la transferencia de las políticas migratorias del Estado receptor a otros territorios o entidades, y se implementa a través de técnicas dirigidas a realizar el “control fronterizo” del inmigrante (y del refugiado, en lo que nos concierne) antes de que alcance las fronteras del Estado. Al transferir la responsabilidad de la *gestión* de la política migratoria, se produce la consecuente transferencia de la *responsabilidad* por los daños que puedan surgir de esta gestión⁶⁴.

Esta finalidad puede estudiarse desde una doble lente: política y legal. A través de la primera, el fin primordial es invisibilizar las operaciones migratorias, evitando cualquier debate democrático sobre ellas porque “escapan” la esfera de control del Estado receptor. A través de segunda, se busca evitar la aplicabilidad de las reglas a las que se somete todo Estado adherido a un TI (en virtud del *pacta sunt servanda*) y eludir la sumisión a la jurisdicción competente.

En el ámbito regional europeo, por citar alguna manifestación de estas prácticas, destaca la *subcontratación a terceros Estados de actividades de política migratoria* mediante acuerdos bilaterales en los que la UE otorga ayudas económicas u otros beneficios a terceros Estados, a cambio de que estos lleven a cabo determinadas actividades de vigilancia y control migratorio. Turquía y Libia son casos paradigmáticos de ello.

Con el primero, la UE adoptó en 2016 un Acuerdo de Readmisión por el que se pactó la devolución de los solicitantes de asilo en la UE a Turquía; a cambio de 6.000 millones de euros (3.000 millones inicialmente a cambio de su colaboración y 3.000 supeditados al

⁶² ANDERSSON, R., “Europe's failed ‘fight’ against irregular migration: ethnographic notes on a counterproductive industry”, *Journal of Ethnic and Migration Studies*, vol. 42, n. 7, 2016, pp. 1055-1075

⁶³ AUTHERMAN, N., “Refugees: A market under influence” [documental], 2017

⁶⁴ ANDERSSON, R., “Europe's failed...”, cit. 31

cumplimiento del acuerdo), la liberalización de visados turcos y la reapertura de la negociación de su adhesión a la Unión⁶⁵. De este modo se declara a Turquía “tercer país seguro” (con base legal en los artículos 35 y 38 de la ya citada Directiva 2013/32), por lo que cualquier solicitud de asilo en Europa será inadmitida a trámite y transferida a Turquía⁶⁶. Desde la activación del acuerdo el 20 de marzo de 2016, 178 nacionales sirios han sido enviados a Turquía.

En lo que respecta al segundo, tras el Tratado de Amistad libio-italiano de 2008 (cuyo artículo 19 garantizaba inversiones italianas en Libia a cambio del refuerzo de su control migratorio), en 2009 la UE ofreció un paquete de ayuda financiera por valor de 20 millones de euros a Libia para que fortaleciese su control fronterizo. Este pacto muere con la Primavera Árabe, pero ha sido reactivado en 2017, incidiendo en el refuerzo de las medidas de seguridad en el Estado libio, para lo cual Italia se presta a otorgar soporte técnico y tecnológico a los agentes estatales libios encargados de frenar las salidas del país⁶⁷.

Numerosas voces reclaman que Turquía no puede ser considerado un país “seguro”, y no sin razón: existen evidencias de que los refugiados devueltos a Turquía se han enfrentado a auténticas vulneraciones de DD.HH., a situaciones de detención y a expulsiones realizadas por las autoridades turcas contrarias al *non-refoulement*⁶⁸. Más estremecedor todavía es el caso de Libia, donde los refugiados son detenidos sin ningún procedimiento legal y se enfrentan al caos político, a la violencia y a abusos (en una reciente entrevista,

⁶⁵ El País, “La UE ofrece incentivos a Turquía si consigue frenar la salida de migrantes”, Bruselas, 30 de noviembre de 2015

⁶⁶ El artículo 35 permite considerar inadmisibles una solicitud de protección internacional si proviene de un país de origen seguro o un tercer país seguro. Por su parte, el artículo 38 describe el tercer país seguro como aquél en el cual existe la certeza de que el solicitante de protección internacional recibirá un trato conforme a determinados principios, a saber:

- a) “su vida o libertad no están amenazadas por razón de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a un grupo social u opinión política;
- b) no existe riesgo de daños graves;
- c) se respeta el principio de no devolución;
- d) se respeta la prohibición de expulsión en caso de violación del derecho de no ser sometido a torturas ni a tratos crueles, inhumanos o degradantes;
- e) existe la posibilidad de solicitar el estatuto de refugiado y, en caso de ser refugiado, recibir protección”

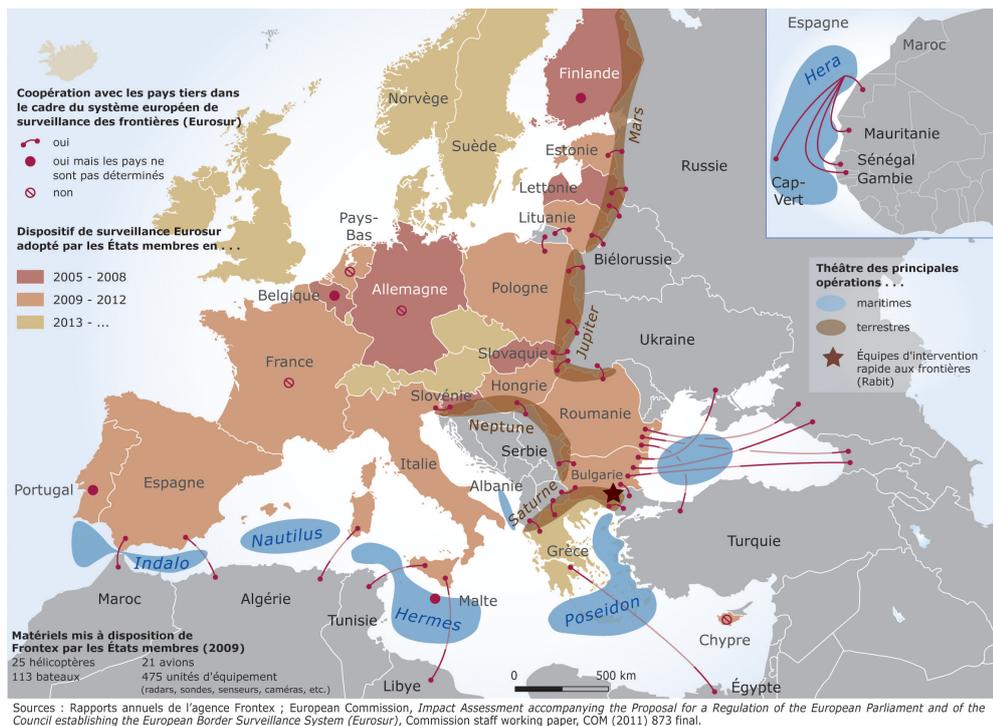
⁶⁷ Odysseus Network, *Memorandum of understanding on cooperation in the fields of development, the fight against illegal immigration, human trafficking and fuel smuggling and on reinforcing the security of borders between the State of Libya and the Italian Republic*

⁶⁸ Amnistía Internacional, “Turquía: las devoluciones ilegales y en masa de personas refugiadas sirias ponen de manifiesto los fatídicos defectos del acuerdo entre la UE y Turquía”, 1 de abril de 2016

una joven refugiada eritrea describe cómo “es como si estuviéramos vivos, pero estamos muertos”⁶⁹. Aproximadamente 1,000 refugiados han sido evacuados por ACNUR y reasentados temporalmente en Níger en condiciones de seguridad, pero para los que siguen en Libia “cada día adicional supone el peligro de muerte”⁷⁰.

Una segunda manifestación es la *extra-territorialización de los controles fronterizos europeos*. Esta se ha llevado a cabo mediante la construcción, con fondos comunitarios, de centros de detención en terceros Estados limítrofes con los Estados productores de refugiados; así como mediante las operaciones conjuntas entre Frontex y terceros Estados en las que esta delega a aquellos el control de las personas desplazadas antes de que alcancen las fronteras europeas (en el sur y en el este).

Ilustración 5: Operaciones de vigilancia de Frontex, 2012



Fuente: Migreurop⁷¹

⁶⁹ LEGHTAS, I, “For Refugees Detained in Libya, Waiting is Not an Option”, *Refugees Deeply*

⁷⁰ Ibidem

⁷¹ Migregroup, *Atlas des migrants en Europe. Géographie critique des politiques migratoires*, Paris, Armand Collin, 2013, p. 144. Las líneas rojas que unen a los países de la UE con terceros Estados representan las operaciones conjuntas de Frontex.

La tercera manifestación destacable se encarna en las operaciones de *intercepción de embarcaciones en alta mar*, que ha creado un vacío de responsabilidad con respecto a las operaciones de búsqueda y rescate (SAR) en el mar Mediterráneo.

En este contexto, la jurisprudencia internacional ha servido como mecanismo de defensa contra las prácticas de externalización, ampliando la responsabilidad estatal en situaciones en las que se ha pretendido evitar la aplicabilidad de las normas internacionales. Caso paradigmático es el de *Hirsi Jamaa e.a. c. Italia*⁷², donde el TEDH sienta un precedente para los casos en los que se intercepten embarcaciones de refugiados *antes* de que alcancen las fronteras del Estado receptor. El Tribunal de Estrasburgo afirmó que los actos realizados por un Estado fuera de su territorio pueden constituir un ejercicio de jurisdicción cuando existe el *control efectivo de una zona extraterritorial*, situación que acontece en el caso de las intercepciones de embarcaciones en alta mar. La Gran Sala, por unanimidad, condenó la práctica italiana por violación tanto del artículo 3 CEDH como del artículo 4 del Protocolo nº 4 al CEDH (que prohíbe la expulsión colectiva de extranjeros). Ello supone la primera condena a un Estado por una «expulsión» realizada fuera de su territorio, haciendo ineficaz el intento de externalización⁷³.

Con todo, mientras esta racionalidad no se extienda a los casos de externalización descritos en los párrafos precedentes (especialmente a la creación de “países seguros” que distan mucho de serlo) los Estados desarrollados perpetuarán la vulneración de las obligaciones de protección impuestas por el DIR.

2.3.3. Humanitarismo: la protección por compasión en vez de por obligación.

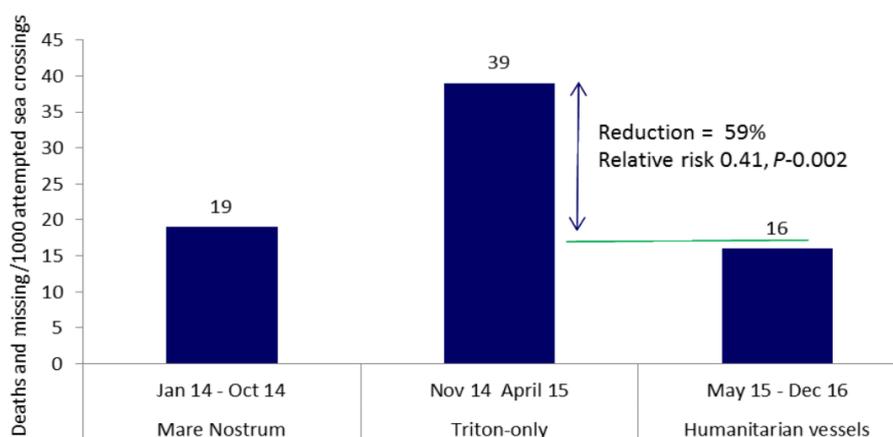
Por último, nos enfrentamos a una problemática racionalidad que subyace a la ayuda humanitaria al refugiado. No podemos analizarla sin antes galardonar a estas organizaciones, que han intervenido para llenar ciertos importantes vacíos de protección. Por ejemplo, tras la finalización de la *Operación Mare Nostrum* en 2015, se produjo un vacío en las operaciones SAR en el Mediterráneo. Como es sabido, los barcos desplegados por la *Operación Tritón* de Frontex demostraron ser insuficientes para hacer

⁷² TEDH (Gran Sala), Sentencia de 23 de febrero de 2012, req. 27765/09

⁷³ DE CASTRO SÁNCHEZ, C., “El CEDH como límite de las políticas migratorias europeas”, *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, n. 46, Madrid, 2013, pp. 1119-1135

frente al número de migrantes y refugiados⁷⁴ y las ONG jugaron un rol vital durante el 2016: llevaron a cabo 46.806 operaciones de rescate, favorecieron la mejora de la seguridad marítima y contribuyeron a una menor tasa de mortalidad (en un 59%) respecto de la existente durante la *Operación Tritón*⁷⁵.

Ilustración 6: Número de muertes por cada 1000 travesías marítimas en el Mediterráneo (enero 2014 a diciembre 2016)



Fuente: MSF LuxOR⁷⁶

Con todo, esta protección humanitaria ha traído consigo un problemático discurso que ha despolitizado al refugiado; tratándole como merecedor de compasión y no de derechos y relegando a un segundo plano las obligaciones vinculantes de protección internacional. Este discurso político y de los medios de comunicación se ha impregnado en la sociedad civil, que en gran parte desconoce las obligaciones de sus Estados conforme al DIR y que considera la protección como puramente humanitaria (no imperativa).

A este respecto resulta muy iluminador el marco de TICKTIN, que resume el problema del humanitarismo en tres rasgos clave⁷⁷: la *inocencia* (la ayuda es prestada a víctimas que no son responsables de su sufrimiento, poniendo el foco en mujeres y niños: frágiles,

⁷⁴ HELLER, C. Y PEZZANI, L., *Blaming the Rescuers*, 2017

⁷⁵ Médecins sans Frontières. Operational Research Unit in Luxembourg, *Issue Brief: Humanitarian NGOs conducting Search and Rescue Operations at Sea: A “pull factor”?*, 2017

⁷⁶ Ibidem

⁷⁷ TICKTIN, M., *Casualties of care: immigration and the politics of humanitarianism in France*. Los Angeles, California University Press, 2012

pasivos y necesitados); la **emergencia** (la prestación de apoyo se da siempre como excepción, en situaciones de crisis o de emergencia que requieren acciones inmediatas) y la **compasión** (la protección al refugiado se ofrece por compasión y no porque este tenga derecho a recibirla). Ello se ve reflejado en la postura tomada por los medios de comunicación, que aluden a elementos de moralidad, humanidad o lástima; obviando la existencia de obligaciones vinculantes de DI que constriñen a los Estados a proteger al refugiado. En palabras de Fassin, el humanitarismo “interviene en lugares donde la vida no vale ni un dólar”⁷⁸.

Un reciente estudio de la Universidad LSE ha llevado a cabo un análisis lingüístico de 1200 artículos de prensa europea en relación a la crisis de refugiados de 2015, arrojando luz sobre este discurso. Los autores analizan la **victimización del refugiado** a través de dos estrategias lingüísticas: la “pasivización” (representación del refugiado como un cuerpo vulnerable, sin recursos básicos de supervivencia) y “colectivización” (representación del refugiado como un porcentaje estadístico, como parte de una masa de desafortunados, donde uno es indistinguible de otro). Por otro lado, demuestran que los medios hacen alusión a la **compasión y la moral**: el único argumento de apoyo hacia los refugiados resultó ser el *ethos* de la solidaridad de la Europa civilizada (afirmación moral que se incluía en el 28% de los artículos)⁷⁹.

Consecuencia de esto es la sustitución de la obligación de proteger al refugiado por una llamada a la compasión hacia estos sujetos vulnerables. Asimismo, se produce una distinción entre “nosotros” (la Europa solidaria) y “ellos” (las víctimas), distinción que lleva aparejada una necesidad de proteger nuestras fronteras: la solidaridad, a diferencia de la obligación, no pretende – ni puede – desplegarse respecto de 20 millones de refugiados. Un 55% de los artículos analizados mencionaban algún tipo de acción humanitaria, mientras un 51% de estos aludían a prácticas defensivas: el refugiado acaba representando tanto a una víctima necesitada de protección como a una amenaza para “nuestra” comunidad de pertenencia⁸⁰.

⁷⁸ FASSIN, D., “Humanitarianism as a Politics of Life”, *Public culture*, vol. 19, n. 3, 2007, pp. 499-520

⁷⁹ CHOULIARAKI, L. Y ZABOROWSKI, R., “Voice and community in the refugee crisis: A Content Analysis of news coverage in Eight European Countries”, *International Communication Gazette*, 2017, pp. 1-23

⁸⁰ Ibidem

2.3.4. Conclusión

En síntesis, el conjunto de medidas que responden a esta triple lógica de securitización, externalización y humanitarismo ha generado políticas disuasorias, que a su vez han provocado un efecto de desplazamiento de refugiados hacia vías más arriesgadas, sin que se hayan visto reducidos en número. Por poner un ejemplo, ANDERSSON demuestra que cuando, tras la crisis de 2005, las autoridades españolas y marroquíes cerraron la vía de entrada a España a través de las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla; se abrió una nueva vía hacia las Islas Canarias, conduciendo a la crisis de 2006 en el archipiélago⁸¹. Al cerrarse este punto de entrada, se abrieron gradualmente vías hacia el Sahara.

Pero es que, además, las cifras demuestran que la enorme inversión en medidas preventivas tiene escasa eficacia en la práctica. Según los datos del CEAR, entre 2005 y 2013 el Ministerio del Interior invirtió alrededor de 70 millones de euros en mantener y endurecer las medidas de seguridad fronteriza en las famosas vallas de Ceuta y Melilla. Con todo, a pesar de un descenso inicial de la cifra de “llegadas irregulares” (de 5.556 en 2005 a 2.841 en 2012), en tan solo dos años esta se recuperó para superar con creces a la cifra inicial, alcanzando los 7.485 en 2014⁸².

Ilustración 7: Evolución del número de “llegadas irregulares” a Ceuta y Melilla



Fuente: CEAR⁸³

⁸¹ ANDERSSON, R., “Europe's failed ‘fight’ ...”, cit. 32

⁸² CEAR, *Cifras y Estadísticas*, 2014

⁸³ Ibidem

Ello demuestra que el refugiado no escoge abandonar su Estado de origen para mejorar su nivel de vida en términos socioeconómicos; sino porque se enfrenta a una auténtica necesidad de huir. Ninguna medida de seguridad es lo suficientemente dura como para frenar el impulso de supervivencia que subyace a todo desplazamiento forzado. Ha llegado la hora de acabar con estas respuestas disuasorias y, al menos, respetar la normativa vinculante y ofrecer la protección debida en estas situaciones.

3. INICIATIVAS DE REFORMA: EL PACTO MUNDIAL SOBRE REFUGIADOS DE LA ONU DE 2018

3.1. La declaración de Nueva York de 2016

En esta situación crítica descrita en los Capítulos precedentes nace, el 19 de septiembre de 2016, la Declaración de Nueva York. Este hito constituye la primera vez que la Asamblea General ha celebrado una cumbre a nivel de Jefes de Estado y de Gobierno relativa a los movimientos de refugiados y migrantes, y su adopción unánime fue histórica⁸⁴. Semejante compromiso inaudito obedece a un reconocimiento, por parte de la comunidad internacional, de la inadecuación de la respuesta dada ante las crisis actuales y la necesidad de establecer soluciones sostenibles.

En lo que respecta a los refugiados (objeto de nuestro análisis), los 193 Estados firmantes en NY se comprometen a⁸⁵:

- La **protección de los DD.HH. de las personas refugiadas**, incidiendo en los **sujetos más vulnerables**. El foco se sitúa en la mujer (con el compromiso de promover su participación plena e igualitaria y prevenir la violencia sexual y de género) y el niño (con la promesa de garantizar la pronta respuesta en materia de educación). Además, se menciona expresamente la necesidad de condenar la xenofobia y de respaldar una campaña mundial que la combata.
- La **mejora de las condiciones de reasentamiento**, concretada en los compromisos de encontrar viviendas para aquellos que necesiten ser reasentados y ampliar las oportunidades de reasentamiento en otros países por medio de programas educativos o de movilidad laboral.
- La **aplicación de una respuesta integral para refugiados** basada en un marco que defina las responsabilidades de la totalidad de actores interesados, a saber: organizaciones internacionales y regionales, autoridades nacionales y locales, instituciones financieras internacionales y partícipes de la sociedad civil

⁸⁴ ICVA. *The Global Compact on Refugees Explained: ICVA Briefing Paper*, 2017, p.3

⁸⁵ AGNU, Declaración de Nueva York para los Refugiados y los Migrantes, Resolución No A/71/150, 2016

(organizaciones religiosas y académicas, medios de comunicación, el sector privado y los propios refugiados)⁸⁶.

- La **mejora del sistema de reparto** de refugiados, apoyando a los Estados receptores de grandes números de refugiados tanto financieramente como a través de la asistencia humanitaria y para el desarrollo. Respecto a este compromiso, los EM reconocen que la protección del refugiado es una responsabilidad compartida por la CI y que debe ser asumida de un modo más equitativo y previsible.

Esta postura supone un desarrollo muy significativo: es la primera vez que, en el seno de la ONU, se expresa un cometido unánime de repartir la carga de refugiados. Esta voluntad política se evidenció en la Cumbre de Líderes sobre los Refugiados donde, tan solo cuatro días después de la DNY, se reunieron 32 Jefes de Estado implorando un aumento del reparto de la responsabilidad para admitir y reasentar a los refugiados e incrementando la asistencia humanitaria multilateral en \$4.5 billones⁸⁷.

3.2. El Pacto Mundial sobre Refugiados de 2018

De cara a materializar los compromisos alcanzados por la CI en Nueva York, la AGNU acordó la adopción del PMR en el plazo de dos años; dando de este modo a los Estados la oportunidad de establecer compromisos accionables y de crear un marco de respuesta global de estas situaciones.

3.2.1. Valor jurídico

Antes de proceder a su análisis, es indispensable precisar una cuestión inicial acerca del PMR: ni es una convención jurídicamente vinculante, ni pretende imponer nuevas obligaciones a los Estados. Nace para impulsar una mejora del tratamiento de los refugiados en la práctica, incidiendo sustancialmente en el reparto de responsabilidad (que no está cubierto por la CG) y en el cumplimiento de las obligaciones existentes de protección⁸⁸. Se trata, pues, de un documento que no crea obligaciones vinculantes pero

⁸⁶ AGNU, Declaración de Nueva York..., cit. 40, Anexo 1, párrafo 2

⁸⁷ ONU, "Summary Overview Document: Leaders' Summit on Refugees"

⁸⁸ AGNU, *Informe del Secretario General, In Safety and Dignity: Addressing Large Movements of Refugees and Migrants*, Documento A/70/59, 21 de abril de 2016

que, como ha declarado el ACNUR en varias ocasiones, “captura un compromiso político de los EM en relación tanto con principios como con acciones concretas”⁸⁹.

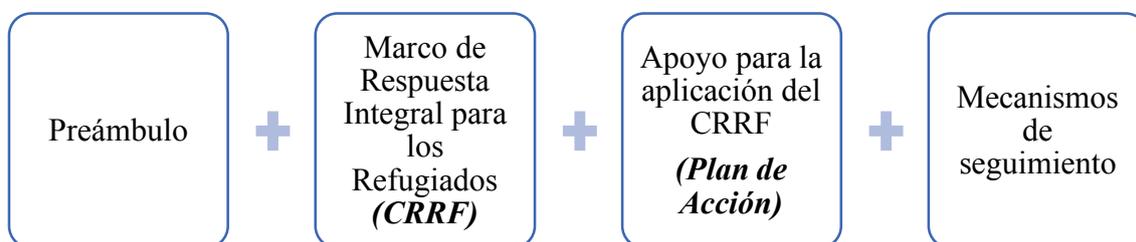
3.2.2. Estructura (tentativa)

Aunque la forma del PMR aún no se ha determinado, se espera que esté encabezado por un *preámbulo* enunciando los motivos del PMR, los principios inspiradores y las normas en que se basa.

Seguidamente, incluirá dos partes integrales y complementarias: el CRRF y el Plan de Acción. El *Marco de Respuesta Integral para los Refugiados* (CRRF, por sus siglas en inglés) traspondrá el texto literal del Anexo I de la DNY, con el fin de construir respuestas más predecibles e integrales para movimientos de refugiados a gran escala; y consta de cuatro pilares: recepción y admisión, apoyo para necesidades inmediatas y duraderas, apoyo a Estados y comunidades receptoras y creación de soluciones duraderas [vid. Anexo III]. El *Plan de Acción*, por su parte, contiene una serie de compromisos, acciones específicas y “mejores prácticas” para operacionalizar el CRRF de cara a su implementación práctica⁹⁰.

Por último, y pese a que el PMR se concibe como un documento permanente, se abre la posibilidad a los Estados de introducir *Mecanismos de Seguimiento* para proponer, sobre una base anual o bianual, las contribuciones que harán en el Plan de Acción.

Figura 3: Estructura del PMR



Fuente: Elaboración propia

⁸⁹ ICVA, *The Global Compact ...*, cit. 40

⁹⁰ *Ibidem*, pp. 5-6

3.2.3. Proceso de adopción

El Anexo I de la DNY contiene el acuerdo de los EM respecto de los “elementos del marco para una respuesta comprensiva y centrada en las personas para que sean aplicados a toda situación que involucre a grandes cifras de refugiados”⁹¹. Se realiza en este documento un llamamiento al ACNUR para que inicie la aplicación del CRRF a una variedad de situaciones de refugiados y desarrolle el PMR para incluirlo en el informe anual del Alto Comisionado del ACNUR a la AGNU en 2018.

Así pues, el **proceso de adopción del PMR** está siendo dirigido por el ACNUR y se basa en una extensa gama de actividades de consulta, redacción y revisión. Concretamente, el PMR ha sido objeto de desarrollo a través de tres procesos inter-relacionados⁹²:

1. ***Aplicación práctica del CRRF a países y situaciones concretas.*** En la actualidad, está siendo implementado vía ocho programas piloto en situaciones existentes, incluyendo Etiopía, Honduras, Uganda, Tanzania y Somalia. Además, en África, Djibouti, Etiopía, Kenia, Ruanda, Uganda y Zambia han acordado aplicar el CRRF. En América Central, Belice, Costa Rica, Guatemala, Honduras, México y Panamá también están aplicando un “marco integral de protección y de soluciones regionales” para abordar los problemas del desplazamiento forzado en la región. La inclusión de los hallazgos de dichos programas supone una fuente de información crítica para el Plan de Acción⁹³.
2. ***Discusiones temáticas acerca de los aspectos clave del CRRF*** para informar el desarrollo del Plan de Acción. Se han llevado a cabo cinco, durante el segundo semestre de 2017, en relación a⁹⁴ mecanismos actuales y pasados de distribución de cargas y responsabilidades (10 de julio), medidas que deben tomarse al comienzo de un gran movimiento de refugiados (17-18 de octubre), satisfacción de las necesidades y apoyo a las comunidades (17-18 de octubre), medidas para encontrar soluciones duraderas (14-15 de noviembre) y respuestas integrales para refugiados y cuestiones generales (14-15 de noviembre).

⁹¹ AGNU, Declaración de Nueva York..., cit. 40

⁹² ACNUR, *Towards a global compact on refugees: a proposed roadmap UNHCR non-paper*, 2017

⁹³ MC ADAM, J., “Factsheet: The 2018 Global Compacts on Refugees and Migration”, *Andrew and Renata Kaldor Centre for International Refugee Law*. Sydney, 2017

⁹⁴ Ibidem

3. **Balance de los progresos realizados y lecciones aprendidas** que identifiquen las mejores prácticas de respuesta para los refugiados, las acciones requeridas para su consecución y las áreas de desarrollo futuro. Este se realizó en el Diálogo del Alto Comisionado el 12 y 13 de diciembre de 2017⁹⁵.

A estas actividades les sigue la redacción de un Borrador del PMR a principios de 2018, tras la cual se realizan consultas formales mensuales entre febrero y julio. Finalmente, el Alto Comisionado presentará el PMR en la 73ª sesión de la AGNU, cuya fecha de apertura se ha establecido en el 18 de septiembre de 2018.

Ilustración 8: Proceso de adopción del PMR



Fuente: ACNUR⁹⁶

3.3. Primeras iteraciones del PMR: Borrador Cero y Borrador Uno

El **Borrador Cero del PMR** se circuló a los EM, en el plazo previsto, el 31 de enero de 2018. Se divide en cuatro capítulos: está encabezado por una **introducción** (párr. 1-4), que subraya la necesidad de fortalecer la protección del refugiado y de abordar las lagunas existentes en la actualidad. Seguidamente, se refiere al **CRRF** como primera parte del PMR, haciendo un reenvío a lo dispuesto en el Anexo I de la DNY (párr. 5).

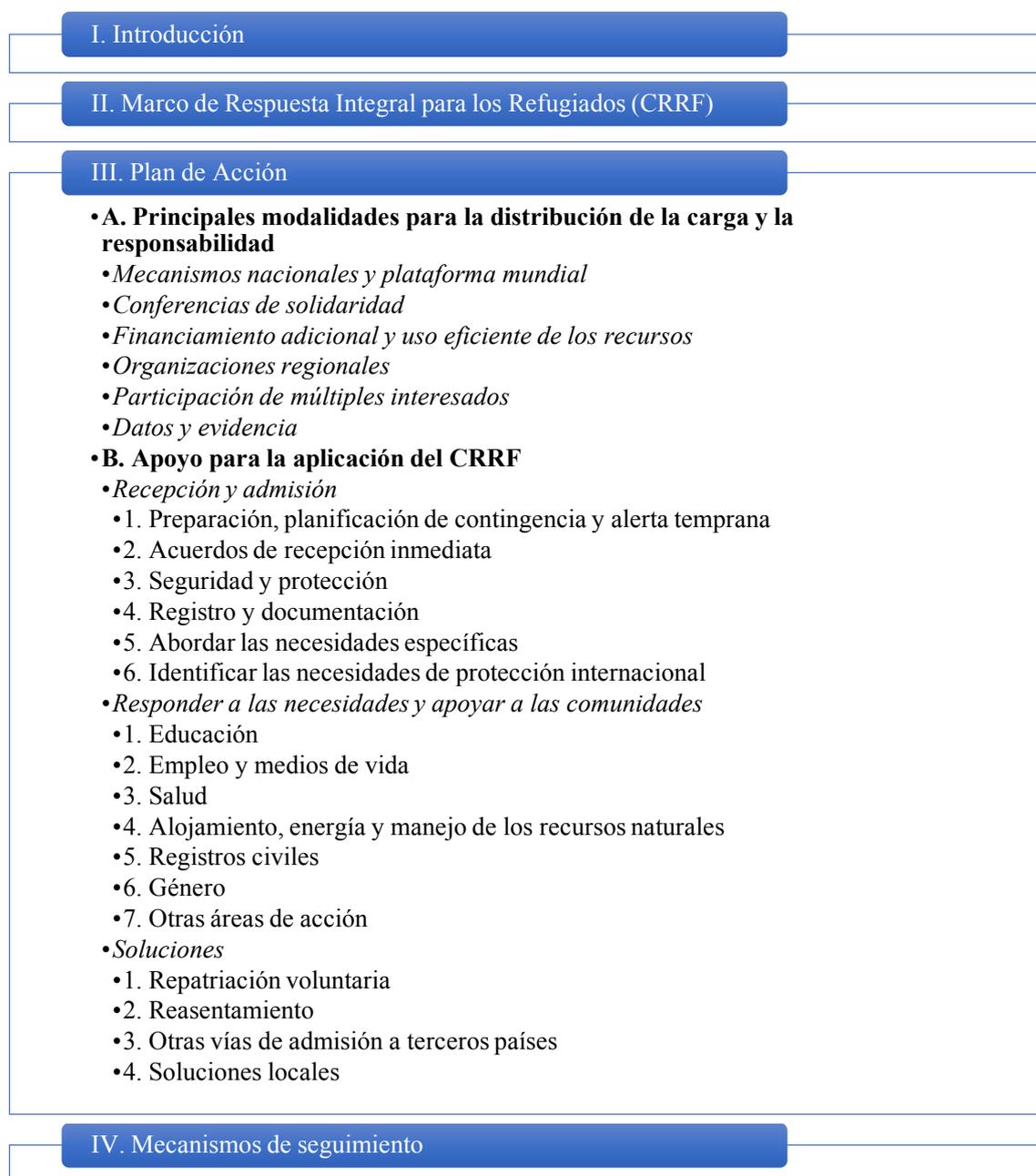
El grueso del Borrador (párr. 6 a 75) detalla la segunda parte del PMR: el **Plan de Acción**. En pocas palabras, se incluyen en este una serie de modalidades para distribuir la carga de acogida de refugiados; reformas de los mecanismos de recepción y admisión de refugiados; mejoras de las condiciones socioeconómicas y la autosuficiencia del refugiado y soluciones duraderas más extensas (en una dimensión cuatripartita: repatriación voluntaria, reasentamiento, vías alternativas de admisión a terceros países y

⁹⁵ MC ADAM, J., “Factsheet...”, cit. 43

⁹⁶ ACNUR, *Towards a global compact on refugees...*, cit. 43

soluciones locales)⁹⁷. El documento cierra enunciando varios *sistemas de seguimiento* para apoyar la aplicación del PMR (párr. 76 a 79).

Figura 4: Estructura del Borrador Cero del PMR



Fuente: Elaboración propia

⁹⁷ ACNUR, Borrador Cero del Programa de Acción del Pacto Mundial sobre Refugiados, 31 de enero 2018

Dicho esto, el Borrador Cero carece de compromisos ambiciosos, concretos y operativos, lo cual le ha hecho objeto de críticas por parte de expertos en la materia. Estas se enfocan en la falta de conexión del documento con (y reafirmación de) el régimen de DIR existente, la desatención a las nociones de DD.HH., la vaguedad del lenguaje y la ausencia de compromisos específicos⁹⁸.

De manera más concreta, la Red Académica Odysseus de Estudios Jurídicos sobre Inmigración y Asilo en Europa expone lo siguiente⁹⁹:

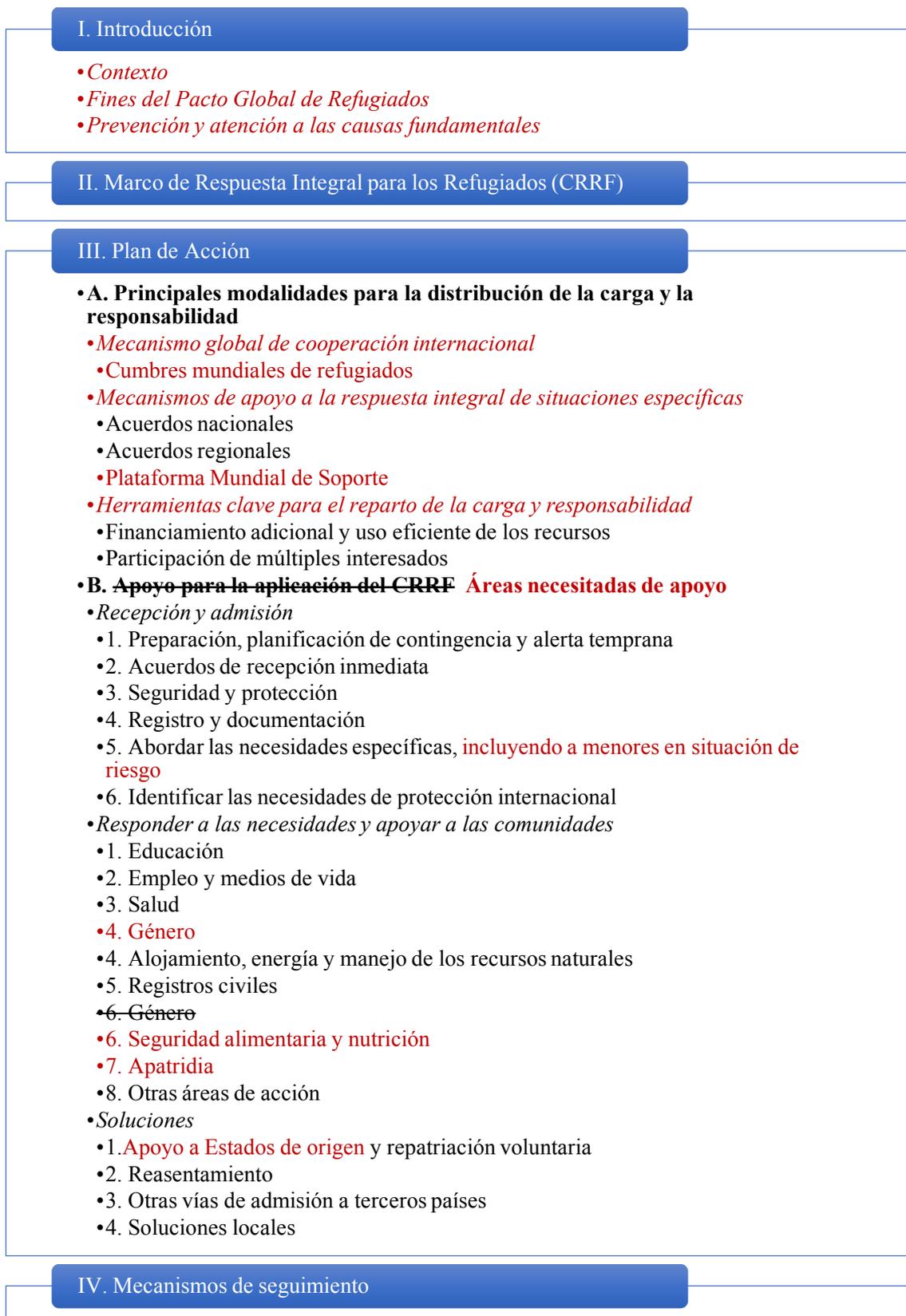
- En relación a la *protección otorgada al refugiado*, se critica el excesivo énfasis que pone Borrador Cero en la repatriación como solución preferida (sin establecer ningún plan real para los refugiados que no pueden regresar a sus países) y se echa en falta una mención del *non-refoulement* en el documento.
- En cuanto al *sistema de reparto*, se lamenta que el foco de atención siga puesto en proteger al refugiado en su Estado de origen y ofrecer financiación para apoyar a los Estados receptores, en vez de en llevar a cabo un auténtico reparto de responsabilidades, se echa en falta el establecimiento de criterios de asignación de responsabilidad en atención a estas capacidades y contribuciones y se discute que todas las recetas de reparto de responsabilidad propuestas en el documento ya han sido probadas en la práctica y que, de haber proporcionado una solución justa y efectiva, no existiría la necesidad de reformar el sistema.
- Respecto al *cumplimiento del PMR*, se advierte la falta de un compromiso firme y monitorizable en el documento, de una definición clara de “partes interesadas” (subrayando que, al no ser un documento vinculante, es esencial que se clarifique este aspecto), y de un plan de contingencia para el supuesto de que ningún actor tome las medidas comprometidas.

El 9 de marzo de 2018 se emitió el **Borrador Uno del PMR**, que se estructura de forma similar al anterior, pero con ciertas incorporaciones y mejoras (tanto de forma como de contenido):

⁹⁸ Refugee Rights Europe. “Recommendations for Protecting and Promoting Human Rights of Refugees and Displaced People in the Proposed Global Compact on Refugees”, 2018

⁹⁹ Forced Migration Forum, “Zero Draft of the Global Compact on Refugees Released: Discussion”, 1 de febrero de 2018

Figura 5: Estructura del Borrador Uno del PMR



Fuente: Elaboración propia

Esta **segunda iteración del PMR** ofrece importantes mejoras en relación al régimen de protección, un plan más significativo para el reparto de responsabilidad y avances en los mecanismos de cumplimiento del Pacto, salvando varias de las lagunas existentes en el Borrador Cero. Entre otras, destacan^{100,101}:

- La incorporación de ***Cumbres Mundiales de Refugiados***, elevando el reparto de las responsabilidades a escala mundial. Estas se conciben como cumbres de alto nivel para posibilitar la continuidad del PMR, ya que permitirán realizar nuevas promesas, monitorizar la implementación de las existentes y evaluar el progreso logrado. La primera está prevista para 2019 y las subsiguientes tendrán lugar con una periodicidad de tres años a partir de 2021 (párr. 16 a 18).
- La activación de una ***Plataforma Mundial de Soporte*** como mecanismo de apoyo a la respuesta integral de situaciones específicas, fortaleciendo claramente el reparto de responsabilidades (párr. 22 a 26)
- La inclusión del compromiso del ACNUR de “desarrollar una serie de ***indicadores para monitorizar el progreso y evaluar los resultados***” del PMR, antes de que se celebre la primera Cumbre Mundial (párr. 91).
- El ***refuerzo de determinadas áreas de protección***, entre otras: las alternativas a la detención (especialmente para menores) (párr. 51), el seguimiento post-retorno del refugiado para identificar cualquier amenaza a su protección (párrafo 78), y la comprobación de que las vías de admisión en terceros Estados contienen los dispositivos de protección apropiados (párrafo 84).
- El ***abandono del lenguaje equívoco y condicional*** presente en el Borrador Cero, que socavaba claramente el espíritu del Pacto.

Con todo, el documento todavía está lejos de ser un verdadero punto de inflexión¹⁰².

¹⁰⁰ Refugees International. “The Status of the Global Compacts on Refugees and Migration: A New Commitment to the Well-Being of Refugees and Migrants?”, marzo de 2018

¹⁰¹ ALSAELEM, R., “Initial quick reflections on draft 1 of the Global Compact for Refugees”, 2018

¹⁰² Ibidem

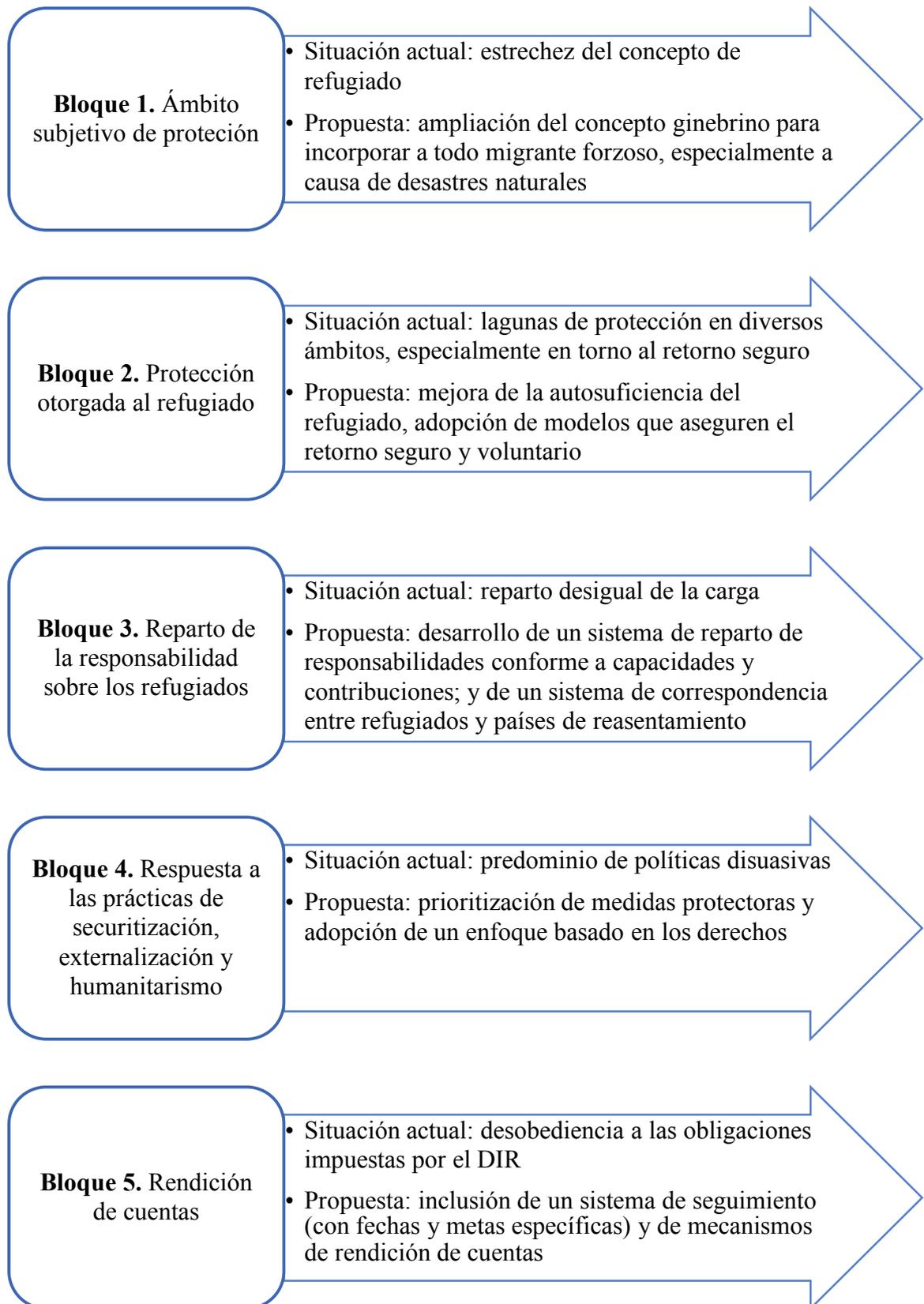
4. PROPUESTAS PARA EL PACTO MUNDIAL DE LA ONU DE 2018

Tras el examen de los Borradores Cero y Uno del PMR, en el presente Capítulo se proponen una serie de reformas para que sean adoptadas en las iteraciones venideras. Algunas de ellas ya han sido recogidas en el documento del mes de marzo, pero deben ser preservadas y reforzadas. Otras todavía no se han contemplado y deben incluirse si el PMR pretende lograr un progreso significativo.

El presente trabajo nace con la reflexión de que el PMR representa una oportunidad inaudita de mejorar el sistema de protección internacional del refugiado, como respuesta a los **problemas** existentes en la actualidad. A lo largo de nuestra investigación, hemos destacado los que resultan más apremiantes: la estrechez de la definición de refugiado conforme a la Convención de 1951; las lagunas de protección existentes en diversos ámbitos, especialmente en torno a la no devolución y el retorno seguro; el reparto desigual de la carga de refugiados y la ausencia de un mecanismo de reparto de responsabilidades a nivel global; el predominio de políticas estatales disuasivas y la desobediencia a las obligaciones impuestas por el DIR debido a la inexistencia de mecanismos de rendición de cuentas.

Las **reformas** propuestas guardan estrecha relación con estos problemas y pueden estructurarse en cinco bloques, a saber: el ámbito subjetivo de protección; el ámbito objetivo de protección (con especial incidencia en la autosuficiencia del refugiado y al retorno seguro); el sistema de reparto de responsabilidades; la respuesta a las prácticas de securitización, externalización y humanitarismo y los mecanismos de rendición de cuentas.

Figura 6: Propuestas *de lege ferenda* para el PMR



Fuente: Elaboración propia

4.1. **Ámbito subjetivo de protección: ampliación de la definición del término “refugiado” para acoger situaciones adicionales de desplazamiento forzado**

El primer aspecto en el que urge una reforma del DIR es en el **ámbito de protección** que, conforme a la CG, sigue circunscrito a una definición de “refugiado” que reviste un grado cada vez mayor de estrechez, obsolescencia e insuficiencia¹⁰³. El PMR trae consigo la oportunidad de lograr una renovación a nivel mundial de esta definición, especialmente dada su naturaleza de *soft law* (con las correspondientes facilidades de cara a la adopción de compromisos)¹⁰⁴.

En este orden de ideas, abogamos por una ***equiparación del refugiado a todo desplazado forzoso*** para incluir a los sujetos dejados fuera de Ginebra: “refugiados de facto” que huyen de la guerra y del conflicto, así como de desastres naturales o consecuencias del cambio climático. A este respecto, resulta muy iluminador el modelo para la Convención Internacional de Movilidad elaborado por la *Global Policy Initiative* de la Universidad de Columbia [vid. Anexo I]¹⁰⁵. Este ofrece, en su artículo 125, una definición del término “migrante forzoso” (que equipara al refugiado) que abarcaría a toda persona:

- (1) que haya visto amenazada su vida, su integridad física o su libertad debido a situaciones de violencia generalizada o a eventos seriamente perturbadores del orden público
- (2) que se enfrente a la amenaza de sufrir un daño grave (donde el concepto de “daño grave” no se circunscribe a las causas tasadas en la CG)
- (3) sobre la cual existan razones fundadas para pensar que se enfrentaría a la amenaza de sufrir un daño grave si fuera devuelta a su país

La inclusión de una definición similar en el PMR permitiría superar la obsoleta definición ginebrina de “refugiado” y supondría un importantísimo avance. Con todo, siendo

¹⁰³ GORTÁZAR ROTAECHE, C. J., *Derecho de Asilo y «No Rechazo» del Refugiado*, Madrid: Universidad Pontificia Comillas, Dykinson, 1997, pp. 134-135.

¹⁰⁴ Vid. Cap. I, pp. 18-19

¹⁰⁵ Global Policy Initiative, Columbia University, *Model International Mobility Convention. International Convention on the Rights and Duties of All Persons Moving from One State to Another and of the States they Leave, Transit or Enter*, 2017, pp. 71-73. La Convención define daño grave como “una amenaza a la supervivencia física de un individuo, que es externa a él o ella; o amenazas de tortura o trato o castigo inhumano o degradante o encarcelamiento arbitrario, como las que pueden surgir durante una situación de ***violencia indiscriminada, conflicto*** armado internacional o interno, ***desastre medioambiental, inseguridad alimentaria*** duradera, ***cambio climático profundo*** o eventos que perturben seriamente el orden público”

conscientes de que la CI probablemente no esté preparada para este compromiso (indicio de ello es la ausencia, en todas las consultas formales y negociaciones del PMR hasta la fecha, de un compromiso de ampliar el ámbito subjetivo de protección). Es por ello que realizamos una serie de propuestas secundarias para que se logre en PMR un refuerzo de la protección de los sujetos no contemplados en la CG.

En relación a los refugiados del clima, nos sumamos a la postura de MARTIN, que defiende que el PMR debería *consagrar los Principios de Nansen* (relativos a la protección a las PDI por desastres naturales o por el cambio climático), por el avance que supondría el respaldo, por un organismo de autoridad internacional como es la AGNU, de este compromiso de protección¹⁰⁶. Este compromiso se predica respecto de los desplazados a causa del clima en su totalidad, es decir, no sólo los desplazados internos sino también aquellos que cruzan las fronteras del país. Pese a que en el Borrador Uno (párr. 55) se ha incluido una referencia a Nansen, ha sido únicamente en relación al “posible apoyo y orientación prestado por ACNUR para abordar desafíos de protección internacional”. Abogamos por que, en las siguientes iteraciones, los principios de Nansen se consagren como referentes para guiar la protección internacional precisa para los casos de desplazamientos por cambio climático.

Esta necesidad se hace todavía más evidente cuando países como los EE.UU. han desatendido las necesidades de protección de estas personas. Tras el terremoto que sacudió a Haití en 2010, EE.UU. estableció un sistema de protección temporal (TPS) para los refugiados que huían de este desastre natural. Empero, este TPS no fue aplicado a los que llegaron a las costas norteamericanas después del huracán Matthew de 2016: muchos fueron inadmitidos, otros devueltos a México. El gobierno de Trump anunció, en noviembre de 2017, el fin del TPS para Haití. Esta situación sería evitable si el PMR reemplazara el término “refugiado” con el término genérico “desplazados forzosos” para reflejar la naturaleza cambiante de la migración forzada.

Por otro lado, en cuanto a los desplazamientos internos (que, en 2016, alcanzaron la cifra de 40,3 millones de personas, prácticamente el doble que la de refugiados¹⁰⁷), están completamente ausentes de mención en la redacción actual del PMR. Un colectivo que

¹⁰⁶ MARTIN, S., “New Models of International Agreement for Refugee Protection” *Journal on Migration and Human Security* vol. 4, n. 3, 2016, pp. 60-75

¹⁰⁷ ACNUR, *Tendencias Globales...*, cit. 9

representa más del 60% de los desplazamientos forzados en el mundo merece, a nuestro juicio, cierta atención en el Pacto. A tal fin, consideramos que el PMR podría incluir una declaración que reafirmara el compromiso global con los *principios rectores aplicables a las PDI*, los cuales han sido objeto de reconocimiento generalizado, pero siguen sin haber sido adoptados oficialmente por la AGNU¹⁰⁸.

Algunos académicos han ido más lejos para abogar por la equiparación de las PDI a refugiados: así, RUPP defiende que debe producirse una doble equiparación: legal y en términos del desembolso de ayuda¹⁰⁹. Aunque deseable, este objetivo parece muy largoplacista. Con esto en mente, otros autores que recuerdan la conveniencia de emplear sistemas de protección temporal para salvaguardar a esta clase de desplazados. Ello nunca como sustituto del régimen de protección internacional del refugiado, sino únicamente para hacer frente a las brechas de protección, y mientras los Estados busquen soluciones duraderas para estos¹¹⁰.

¹⁰⁸ APPLEBY, K., “Strengthening the Global Refugee Protection System: Recommendations for the Global Compact on Refugees”, *Journal on Migration and Human Security*, vol. 5, n. 4, 2017, pp. 780-799

¹⁰⁹ RUPP, G., “Rethinking Assumptions of Refugee Policy: Beyond Individualism and the Challenge of Inclusive Communities”, *Journal on Migration and Human Security* vol. 4, n. 3, 2016, pp. 76-82

¹¹⁰ KERWIN, D., “Creating a More Responsive and Seamless Refugee Protection System: The Scope, Promise and Limitations of US Temporary Protection Programs.” *Journal on Migration and Human Security*, vol. 2, n. 1, 2014, pp. 44-72

4.2. **Ámbito objetivo de protección: mejora de la protección existente en el régimen internacional de protección (y de la aplicación de este)**

A lo largo de este trabajo, se han revelado una serie de lagunas presentes en el régimen de protección al refugiado actual. Pese a los progresos logrados en el Borrador Uno, quedan ciertos aspectos en los que debe profundizarse en las iteraciones venideras. En esta tesitura, proponemos dos reformas importantes al sistema de protección, en relación con: (1) la integración y autosuficiencia del refugiado en los Estados receptores y (2) el retorno voluntario y seguro.

4.2.1. **Énfasis en la autosuficiencia del refugiado**

Consideramos que el PMR debe centrarse en *empoderar al refugiado económicamente* (enfocándose en el desarrollo de sus capacidades y su educación) y como participante activo en las comunidades de acogida y en la toma de decisiones que le conciernen. Ello contribuiría a un doble beneficio: para los Estados receptores, que experimentarían un mayor desarrollo económico, y para el refugiado, que vería potenciadas su autosuficiencia y su integración social. El Alto Comisionado del ACNUR, Filippo Grandi, se ha postulado a favor de la necesidad de avanzar de un concepto de alivio o socorro a un modelo de inclusión; refiriéndose a este cambio como “el sueño del PMR”¹¹¹.

Numerosos estudios demuestran que los países que habilitan la participación económica de los refugiados cosechan beneficios significativos. Ejemplo de ello es un reciente estudio de la Universidad de Notre Dame, que calcula que, en los EE.UU., los refugiados contribuyen más recaudación de impuestos de lo que suponen en términos de gasto público tan sólo 8 años después de su llegada; y que tras 20 años contribuyen hasta 21.000 dólares individualmente¹¹².

En este punto, nos mostramos optimistas respecto de la redacción del Borrador Uno, que confirma la relación intrínseca entre el bienestar de los refugiados y aquél de las comunidades y se refiere expresamente a los beneficios que se extraen de la autosuficiencia del refugiado (párrafo 56).

¹¹¹ Refugees Deeply, “Expert Views: Bold Ideas for Creating a Better World for Refugees”, 26 de enero de 2018

¹¹² EVANS, W. Y FITZGERALD, D., *National Bureau of Economics Research (NBER) Working Paper No. 23498*. Cambridge, MA y Nueva York: NBER, 2017

Sin embargo, la autosuficiencia se manifiesta en dos dimensiones, y que a pesar de que el PMR incide actualmente en la primera (desarrollo económico), todavía queda trabajo por hacer en relación a la segunda (participación). La necesidad de incluir al refugiado en los procesos de decisión acerca de su futuro ya ha sido objeto de reconocimiento generalizado por la CI, y el Borrador Uno lo confirma en diversas secciones (párr. 31 y 77). Con todo, existe una enorme brecha entre la participación teoría y en la práctica. Abogamos, por tanto, por que el PMR contenga mecanismos específicos para garantizar que el refugiado no sólo tiene un asiento en la mesa de diálogo, sino que asume una ***participación efectiva en la implementación del Pacto***. Algunas organizaciones que se han posicionado a favor de este cambio proponen la creación de un grupo especial de refugiados y actores locales con claras responsabilidades de gobierno en la gestión del proceso de PMR después de la adopción¹¹³.

4.2.2. Retorno seguro

Un aspecto clave del PMR es el retorno de los refugiados a sus Estados de origen, puesto que esta es en muchas ocasiones la solución tomada. Cosa que, por otro lado, es deseable: siempre que el retorno sea seguro, voluntario y se realice en condiciones favorables, la solución idónea a estas situaciones es que el refugiado pueda retornar a su hogar, una vez haya cesado la causa que le obligó a huir de este. No obstante, los Estados han ignorado en muchas ocasiones los estándares que deberían informar a toda devolución, provocando regresos en condiciones problemáticas o devoluciones enmarcadas como voluntarias pero que carecían de consentimiento informado (prácticas que hemos censurado¹¹⁴).

En este contexto, es esencial que en el venidero Pacto de la ONU se establezcan los mecanismos necesarios para evitar estas prácticas, que tantas vidas han puesto en riesgo. Ante todo, el retorno debe realizarse siempre respetando fielmente el principio de no devolución. Por consiguiente, consideramos que el PMR debe ***profundizar en la salvaguarda del non-refoulement***. Dicho principio estaba completamente ausente en el Borrador Cero, y pese a la evolución positiva observada en el Borrador Uno (que, en el párrafo 4, se refiere expresamente al *non-refoulement* como “principio cardinal”), no se

¹¹³ Refugees International. “The Status...”, cit. 48

¹¹⁴ Vid. Cap. II

ha logrado reafirmar, tangiblemente, su importancia central en el régimen de protección del refugiado y en la salvaguarda de la institución del asilo. Como abogan muchos expertos y organizaciones internacionales, es imprescindible que se enfatice este principio en vista de los numerosos casos en los que se ha visto amenazado recientemente¹¹⁵.

Asimismo, el PMR debe garantizar que toda devolución sea *voluntaria, segura, estructurada*, exclusivamente a “*Estados (genuinamente) seguros*” (que no estén experimentando conflicto, recuperación de un desastre natural o situaciones que podrían suponer una amenaza para el refugiado devuelto) y en *condiciones que garanticen la reintegración del refugiado en su país de origen*¹¹⁶. Conforme a su redacción actual, el párrafo 17 del Borrador Uno establece que la CI debe apoyar a los países de origen en el “establecimiento de condiciones para el retorno voluntario”, pero no enfatiza que para que se considere voluntario, debe llevarse a cabo en condiciones que sean seguras, dignas y convenientes. Asimismo, el documento se refiere en su párrafo 76 a la necesidad de “remover obstáculos al retorno y habilitar condiciones favorables” sin describir tampoco cómo deben ser estas condiciones. Consideramos necesario que se produzca un cambio de redacción de estas secciones para reafirmar los requisitos que hemos detallado en las líneas precedentes.

Adicionalmente, es altamente recomendable que el PMR incluya una serie de *directrices u orientaciones generales* (que pueden tener la forma de prácticas ejemplares según los expertos o de ejemplos de casos reales).

En este contexto, CRISP y LONG señalan una serie de “mejores prácticas” para repatriar a grandes grupos de refugiados¹¹⁷:

- Evitar las devoluciones en las que sea cuestionable la voluntariedad o la seguridad. Para ello, proponen una variedad de soluciones alternativas: la integración local, el reasentamiento en terceros Estados (asegurándose de que estos son seguros), la movilidad laboral o la movilidad transfronteriza

¹¹⁵ Refugees International. “The Status...”, cit. 48

¹¹⁶ APPLEBY, K., “Strengthening ...”, cit. 53

¹¹⁷ CRISP, J. y LONG, K. “Safe and Voluntary Refugee Repatriation: From Principle to Practice.” *Journal on Migration and Human Security*, vol. 4, n. 3, 2016, pp. 141-47

- Dar consideración especial a las segundas y terceras generaciones de refugiados que estén incursos en situaciones prolongadas (y nunca hayan vivido en su país de origen) o a aquellos refugiados que hayan formado vínculos sociales, económicos o personales fuertes con las comunidades receptoras.
- Tras haber determinado que el retorno es seguro y voluntario, dar cierto margen de apreciación a los refugiados respecto de las condiciones del retorno (momento o plazo de tiempo, modo de transporte y emplazamiento).

Destaca como caso ejemplar el retorno de los refugiados guatemaltecos tras la Guerra Civil que tuvo lugar en el país durante la década de los 90. Michel Gaubaudan (ex miembro de ACNUR involucrado en el proceso) citó como factores de éxito: el acuerdo de todos los actores (incluyendo los grupos guerrilleros) de que el retorno sería seguro, el uso de supervisores internacionales que controlaron el proceso, la participación del sector privado y de diversas ONG para apoyar a los refugiados, la facultad dada al refugiado de decidir el momento y las condiciones del retorno (dentro de límites preestablecidos), y la garantía ofrecida por el Gobierno de proporcionar un trato digno y equitativo a los retornados¹¹⁸.

¹¹⁸ APPLEBY, K., “Strengthening ...”, cit. 53

4.3. Mejorar el sistema de reparto de cargas y responsabilidades

A modo recordatorio, hemos hecho alusión a la inexistencia de un instrumento vinculante imponga la obligación, a nivel internacional, de repartir la responsabilidad de proteger al refugiado. Hemos censurado también el desigual reparto existente en la actualidad: el 10% de los países más pobres del mundo aloja al 60% de la población de refugiados, mientras que las naciones desarrolladas acogen cifras muy modestas¹¹⁹.

Existe una aceptación generalizada de la necesidad de que acontezca un cambio en esta esfera. Así pues, el PMR nace como respuesta a la necesidad de establecer un sistema que extienda la responsabilidad a la CI en su conjunto¹²⁰. En efecto, el Plan de Acción del Borrador Cero dedica su primera mitad (pp. 12-34) a enunciar las principales modalidades para el reparto de dicha carga. Esto se refuerza en el Borrador Uno, que introduce nuevos mecanismos (sobresalen las Cumbres Mundiales de Refugiados y la Plataforma Mundial de Soporte) y refuerza los existentes¹²¹. Con todo, el sistema presenta, todavía, importantes áreas a mejorar.

4.3.1. Establecer un sistema de reparto que combine condiciones objetivas con criterios relativos al refugiado

Nuestra propuesta más audaz para el PMR consiste en la incorporación de un sistema de reparto que combine, por un lado, *criterios para asignar responsabilidades de acuerdo con las capacidades y contribuciones estatales*, y por el otro, *criterios relativos al refugiado*. En relación a los primeros, abogamos por la inclusión a escala mundial de una

¹¹⁹ Vid. Cap. II

¹²⁰ Koser, K., *A Global Compact on Refugees: The role of Australia*, Lowy Institute for International Policy, 2017. El propósito original del PMR era el de definir un proceso para el reparto de responsabilidad: de hecho, la primera propuesta que fue sometida a consulta en junio de 2016 se titulaba “Pacto Global para el Reparto de la Responsabilidad de Refugiados”. Este documento se convirtió en el CRRF cuando se materializó como Anexo I de la DNY; pero pese al cambio de denominación, la responsabilidad compartida siguió siendo el tema central sobre la mesa de discusión en Nueva York.

¹²¹ El Borrador Uno prevé varias modalidades de reparto de responsabilidades (párr. 14-15):

- (1) un mecanismo global para movilizar la cooperación internacional (Cumbres Mundiales)
- (2) mecanismos específicos regionales o nacionales (incluyendo la Plataforma Global de Apoyo)
- (3) mecanismos adicionales, que abarcan la financiación, el enfoque de múltiples partes interesadas, y mejores datos y evidencias (“cartografía” del coste e impacto de la acogida de refugiados)

Además, se refiere a una amplia gama de actores de la sociedad civil (párr. 30-38), que pueden asistir con necesidades básicas, capacitación laboral y defensa de los derechos de los refugiados.

fórmula de reparto similar a la introducida por la UE en el contexto de la reubicación de refugiados en la crisis de 2015:

La reubicación se efectuará conforme a una clave de reparto vinculante con criterios objetivos y cuantificables, consistentes en ponderar al 40% el tamaño de la población; al 40%, el PIB del país; al 10%, el número medio de anteriores solicitudes de asilo; y al 10%, la tasa de desempleo¹²².

Sin embargo, tal mecanismo no es viable para un reparto a gran escala si es insensible a los vínculos particulares existentes entre los refugiados y los Estados de acogida¹²³. Así pues, el sistema de reparto debe incorporar también una serie de criterios relativos al refugiado. Esta idea se inspira en la propuesta de Odysseus en el seno de reforma del sistema de reasentamiento de la UE, que aboga por que se tenga en cuenta – además de las condiciones objetivas señaladas – determinadas condiciones subjetivas de los solicitantes de asilo que respondan a motivos fundados (por ejemplo, raíces o conexiones lingüísticas con determinados Estados o motivos de patrocinio). Este modelo se propone *dentro* del sistema objetivo de cuotas prefijadas; esto es, únicamente en el caso de que el Estado en cuestión no haya rebasado la cuota establecida¹²⁴.

Para operacionalizar esto en la práctica, podría adoptarse el modelo propuesto por JONES y TEYTELBOYM (que denominan “sistema de emparejamiento para refugiados”) basado en la creación de una cámara de compensación a la que tanto los refugiados como las comunidades receptoras sometan información relativa a sus preferencias y necesidades. El sistema emparejaría estas con las capacidades y prioridades del Estado receptor y de sus comunidades locales. Los autores exponen que este modelo podría aplicarse a nivel local (emparejando al refugiado con determinadas agencias o comunidades locales) o internacional (dentro del mecanismo de reparto de responsabilidad entre Estados)¹²⁵.

Las ventajas que podrían cosecharse si el PMR adoptara un modelo como este son múltiples, pero destacamos dos principales:

¹²² Comisión Europea, “Crisis de los refugiados: La Comisión Europea toma medidas decisivas”, Comunicado de prensa, Bruselas, 9 de septiembre de 2015

¹²³ BAUBÖCK, R. “Refugee Protection and Burden-Sharing in the European Union”. *JCMS: Journal of Common Market Studies*, 2018, vol. 56, n. 1, pp. 141-156

¹²⁴ GORTÁZAR ROTAECHE, C., “¿Crisis de refugiados en Europa? Solicitantes de protección internacional en la Unión Europea”, *Razón y Fe*, vol. 276, n. 1425-1426, 2017, pp. 25-35

¹²⁵ JONES, W. y TEYTELBOYM, A., “Matching Systems for Refugees”, *Journal on Migration and Human Security*, vol. 5, n. 3, 2017, pp. 667-81

- **Evitación de movimientos secundarios.** A través de este sistema, se producirían mejores emparejamientos y, por ende, tanto una menor resistencia local al refugiado como una mejor integración de este en la comunidad receptora. Ello contribuiría a evitar los movimientos secundarios que tanto preocupan a las autoridades nacionales (y en el ámbito regional europeo, al Consejo). Los expertos que abogan por tal modelo ofrecen evidencias de que escuchar al refugiado y – en la medida de lo posible – ajustarse a sus preferencias es la forma más eficiente de evitar dichos movimientos¹²⁶.
- **Motivos de eficiencia.** A la hora de realizar un reasentamiento, es notablemente más eficiente que se tengan en cuenta determinadas preferencias (como hemos citado: lingüísticas, culturales o de patrocinio) que evitan inversiones estatales necesarias para la educación, la integración o el apoyo económico al refugiado. A modo de ejemplo, si un refugiado sirio que habla español o tiene buenos amigos en España es llevado a Alemania en vez de a nuestro país, el Estado alemán tendrá que realizar inversiones en la enseñanza de la lengua, la provisión de alojamiento, etc. que podrían haber sido evitadas de haber escuchado al refugiado y haberlo reasentado en España. Si este mecanismo se aplica a nivel internacional, JONES y TEYTELBOYM aseguran que contribuiría a una mayor rapidez y efectividad del sistema de reasentamiento global previsto actualmente en el PMR y permitiría una coordinación y optimización a nivel mundial¹²⁷.

4.3.2. Potenciar las formas de reparto físico de refugiados y reformar los mecanismos de financiación

En otro orden de ideas, los expertos han puesto de manifiesto que, en la práctica, el reparto se lleva a cabo a través de la prestación de apoyo financiero y material a los Estados receptores, y en mucho menor grado, mediante la redistribución física de los refugiados¹²⁸. Ello hace necesario que en el PMR *se potencien las formas de reparto físico de refugiados*: por ejemplo, podrían incorporarse elementos adicionales como la

¹²⁶ GORTÁZAR ROTAECHE, C., “¿Crisis de refugiados ...”, cit. 59

¹²⁷ JONES, W. y TEYTELBOYM, A., “Matching Systems ...”, cit. 59

¹²⁸ APPLEBY, K., “Strengthening ...”, cit. 53

planificación anticipada o la promoción de la movilidad de refugiados para buscar oportunidades de empleo, estudio y reunificación familiar¹²⁹.

En relación con el sistema de reasentamiento, nos sumamos a la propuesta de APPLEBY relativa a que el PMR fije un **objetivo de reasentar al 10 por ciento de la población global refugiada**, y que ello vaya acompañado de una fórmula para asegurar el cumplimiento en un horizonte temporal determinado¹³⁰. APPLEBY afirma que, para alentar a los Estados a alcanzar este objetivo, será necesario que se desarrollen nuevos modelos de reasentamiento y que estos se lleven a escala de forma y manera que permita la pronta integración y contribución del refugiado a las comunidades de acogida (ello guarda estrecha relación, por consiguiente, con las propuestas realizadas en el epígrafe anterior).

Por último – y como breve apunte –, en lo que respecta a la financiación y la movilización de recursos, el Borrador Uno se limita a reafirmar los compromisos de NY y no aborda los problemas estructurales centrales que han sido crónicos hasta la fecha. Partiendo de este déficit, los expertos abogan por que el PMR prevea un **mecanismo integrado de financiación de múltiples receptores** que permita canalizar los fondos hacia actores estatales y no estatales (tanto humanitarios como de desarrollo)¹³¹.

Por citar algunas propuestas, destacan las llamadas a: (1) que se generen nuevas entradas de capital público y privado con instrumentos como los derechos especiales de giro (DEGs), impuestos de solidaridad o bancos comerciales; (2) que se evite que los Estados receptores se vean obligados a realizar recortes de gasto social (mediante alivios de deuda o presupuestos adicionales); y (3) que se reduzca la vulnerabilidad de estos a perturbaciones externas (por ejemplo, con préstamos en moneda local)¹³².

¹²⁹ Zolberg Institute on Migration and Mobility, *Expert Group Meeting on the Global Compact on Refugees: Conclusions and Recommendations*, 2017

¹³⁰ GORTÁZAR ROTAECHE, C., “¿Crisis de refugiados ...”, cit. 59

¹³¹ ALSAELEM, R., “Initial quick reflections ...”, cit. 48

¹³² Zolberg Institute on Migration and Mobility, *Expert Group Meeting...*, op. cit.

4.4. Contrarrestar las prácticas de securitización y externalización

Hemos puesto en tela de juicio una serie de prácticas que – fundadas en las racionalidades de la securitización, la externalización y el humanitarismo – han desprovisto al refugiado de sus derechos y han infringido las obligaciones emanadas del DIR y del DIDH. Sería muy positivo que el PMR *reconociera y censurara la existencia de estas prácticas*, incluyendo además un *compromiso de acabar con ellas*. En este sentido, MUSALO y LEE recomiendan, frente a la política de asilo de EE.UU. a la que denominan “constructive refoulement”, que se destine financiación a medidas protectoras en vez de disuasorias¹³³. Consideramos que el compromiso del PMR podría basarse en un razonamiento similar.

En relación con las políticas de securitización y externalización, nos sumamos a la opinión de BLITZ, que expone cómo la opinión pública a favor de la protección del refugiado puede ser utilizada para obligar a los Gobiernos a rendir cuentas de dicha protección¹³⁴. Ante las respuestas disuasivas europeas, norteamericanas y australianas, BLITZ hace tres recomendaciones clave:

- Aboga por que los *Tribunales de Justicia* (a nivel regional y nacional) cuestionen y juzguen este tipo de prácticas. Ello podría aplicarse, por ejemplo, a las detenciones realizadas sin obedecer a las obligaciones del DIR, las prácticas de externalización a través de acuerdos bilaterales celebrados con terceros Estados y el régimen de centros de procesamiento de ultramar.
- Propone la realización de *campañas de información pública* para documentar que las políticas restrictivas vulneran obligaciones de DI y son contrarias a intereses de política exterior.
- Señala que es esencial que se lleve a cabo una labor de *educación de los funcionarios públicos* y demás agentes involucrados en los derechos del refugiado o solicitante de asilo bajo la legislación nacional e internacional.

¹³³ MUSALO, K. y LEE, E., “Seeking a Rational Approach to a Regional Refugee Crisis: Lessons from the Summer 2014 ‘Surge’ of Central American Women and Children at the US-Mexico Border”, *Journal of Migration and Human Security*, vol. 5, n. 1, 2017, pp. 137-79. Los autores critican la política disuasoria de EE.UU. de los migrantes y refugiados, que ha supuesto una violación de las obligaciones de DIR y que ha fracasado en su intento de frenar los flujos hacia el país (prueba de ello es que el número de llegadas en 2016 fue superior a aquel de 2014).

¹³⁴ BLITZ, B. “Another Story: What Public Opinion Data Tell Us About Humanitarian Policy” *Journal on Migration and Human Security*, vol. 5, n. 2, 2017, pp. 379-400

Abogamos por que el PMR incluya una *referencia expresa a estas recomendaciones* para operacionalizar el compromiso de acabar con las prácticas censuradas, dirigiéndose directamente a la diversidad de actores involucrados en dichas alternativas (Jueces y Tribunales, funcionarios del sector público y demás agentes interesados). Ello, en marco del enfoque de múltiples interesados, permitiría que estos actores contribuyeran a la “respuesta global” que pretende lograrse con el PMR.

En relación al problema del humanitarismo, abogamos por que las soluciones propuestas en el PMR (en relación a la protección del refugiado en todas las fases del proceso) esté inspirado en un *enfoque basado en los derechos*. Es necesario que este enfoque sea el que informe las nuevas soluciones adoptadas, en especial en lo relativo a la asistencia humanitaria (párr. 48, 55 y 76 del Borrador Uno).

La conclusión extraída de los estudios llevados a cabo por MORTENSEN es que la forma en que se enmarca la conversación en torno al refugiado puede contribuir a una diferencia masiva en el nivel de apoyo público conseguido a favor de este. Según esta autora, es preciso aludir a casos de éxito que demuestren que “no sólo es lo correcto, sino que también es viable y bueno para las sociedades”¹³⁵. El PMR debería *referirse a estos casos de éxito*, especialmente cuando el CRRF ha sido (y está siendo) implementado en varios países¹³⁶. Un Pacto que aludiera a casos ejemplares en los que se haya respondido a situaciones de crisis con soluciones efectivas y comprensivas supondría un auténtico punto de inflexión para el tratamiento de estas situaciones.

¹³⁵ Refugees Deeply, “Expert Views...”, cit. 54

¹³⁶ Vid. Cap. III, p. 42

4.5. Implementación del PMR: seguimiento y rendición de cuentas

Por último, un aspecto en el que el PMR sigue necesitando refuerzo es el de la implementación de las propuestas y soluciones en él contenidas. Este se desdobra en dos componentes: (1) el seguimiento de la aplicación del Pacto y del cumplimiento de sus objetivos y (2) los mecanismos de responsabilidad por incumplimiento.

En relación al primero, los expertos han señalado que la inclusión de mecanismos de seguimiento en el PMR aseguraría que el sistema de protección (y los actores que en él se integran) cumplieran con sus funciones, y además generaría información que podría facilitar ajustes y mejoras incrementales¹³⁷. Con esto en mente, abogamos por la inclusión en la versión final del PMR de un *calendario con objetivos y metas específicas, así como puntos de referencia (benchmarks)* que permitan medir los progresos logrados y evaluar si se está avanzando en la dirección correcta¹³⁸. Consideramos que en la segunda iteración del PMR se ha avanzado en términos de concreción de los indicadores para monitorizar y evaluar los resultados (párrafo 91), pero es esencial que este compromiso se materialice y se lleve a cabo con una periodicidad determinada.

En lo que respecta a la rendición de cuentas, hemos señalado anteriormente que de sistema actual del DIR carece de una estructura formal de responsabilidad. Los expertos del Instituto Zolberg critican que no existe ningún mecanismo para evaluar el cumplimiento estatal del régimen de protección del refugiado, como tampoco existe ningún medio para garantizar la adhesión de los Estados a las normas vigentes, ni para obligarles a cumplir con sus contribuciones anuales al ACNUR, ni para supervisar la eficacia de las operaciones humanitarias¹³⁹. Esta situación torna problemática en un contexto como el que vivimos en la actualidad, donde existe una desobediencia estatal generalizada de las obligaciones de DIR en aspectos tan importantes como el de la no devolución.

La redacción actual del PMR no solventa este problema. Pese a que el Borrador Uno avanza en la dirección correcta, mediante la activación de una Plataforma Global de Apoyo para situaciones específicas de refugiados (párr. 22 a 26); no queda claro cómo la Plataforma tratará los casos de violación estatal de obligaciones de protección

¹³⁷ APPLEBY, K., “Strengthening ...”, cit. 53

¹³⁸ Refugee Rights Europe. “Recommendations ...”, cit. 46

¹³⁹ Zolberg Institute on Migration and Mobility, *Expert Group Meeting...*, cit. 61

internacional, ni tampoco cómo se asegurará que las situaciones prolongadas que han sido históricamente desatendidas por los Estados, pero que no desaparecen, sean tratadas a nivel global¹⁴⁰.

Parece altamente improbable que, en el seno de la AGNU, los Estados acepten la imposición de un sistema formal que les responsabilice del incumplimiento de las obligaciones relativas al Derecho de refugiado; y más cuando muchos de ellos tratan de escapar – conscientemente – la aplicación de dichas normas. Pese a ello, la inclusión de determinados *mecanismos de seguimiento de la implementación y cumplimiento del PMR* puede servir como sistema “informal” o indirecto de responsabilidad. Estos mecanismos, que pueden tomar la forma de calendario con metas específicas en relación a distintos aspectos tratados por el PMR, podrían arrojar resultados tangibles acerca del cumplimiento o incumplimiento de los objetivos establecidos (y podrían incluso concretar qué Estados han avanzado en la dirección correcta y cuáles han incumplido las metas). Si esto se complementa con un tratamiento adecuado de los casos de inobservancia o de insuficiencia de la respuesta en la Plataforma Global de Apoyo, los resultados de la implementación del PMR podrían verse ostensiblemente fortalecidos.

¹⁴⁰ ALSAELEM, R., “Initial quick reflections...”, cit. 48

5. CONCLUSIONES

“Para un mundo en conflicto no se necesita *miedo*, sino *determinación y valentía*”

FILIPPO GRANDI, 2016¹⁴¹

El otoño de 2016 pasará a la historia como aquel en el que la comunidad internacional se reunió para declarar una genuina voluntad política de mejorar el régimen de protección del refugiado, quedando los Estados emplazados para la adopción, en 2018, de un Pacto Mundial sobre Refugiados. Dos años más tarde y en vísperas de la adopción de dicho Pacto, el otoño de 2018 puede pasar a la historia como aquel en el que se materializó esta oportunidad y se produjo la (muy) necesaria reforma del DIR, actualizando vía *soft law* los mecanismos de protección internacional del refugiado a nivel universal.

Como juristas, no podemos quedarnos de brazos cruzados ante lo que promete ser un auténtico hito histórico. Hemos dejado constancia de que la situación actual requiere de un cambio de paradigma y de una renovación de los modelos de actuación. En base a ello, nos hemos aventurado a realizar una serie de propuestas *de lege ferenda* para el PMR. Estas se conciben en diversas dimensiones, pero comparten tres rasgos esenciales que dan razón a nuestras conclusiones:

- **La necesidad de una interpretación e implementación generosas de los instrumentos existentes de protección**

El panorama actual relativo al régimen de protección del refugiado se caracteriza por una evidente estrechez y obsolescencia tanto de los sujetos protegidos como de los elementos de protección; así como por una reducida aplicación práctica de la normativa en vigor. Hemos expuesto, a lo largo del presente trabajo, las lagunas existentes en el régimen internacional de protección del refugiado, incidiendo en la estrecha definición de “refugiado” que abarca tan solo a una cuarta parte de los desplazados forzosos producidos anualmente a escala global. Asimismo, hemos puesto en evidencia un predominio de políticas estatales disuasorias del refugiado, bajo las cuales subyacen racionalidades de securitización, externalización y humanitarismo que han sido empleadas para evitar la

¹⁴¹ ACNUR, *Tendencias Globales...*, cit. 9, p. 5

aplicabilidad de la normativa protectora y han contribuido a dañar la ya delicada situación del refugiado.

En este contexto, si se pretende que el Pacto de la ONU no sea un nuevo brindis al sol, es esencial que sus previsiones estén orientadas hacia una interpretación extensiva de los instrumentos existentes de DIR y de DIDH. El ejemplo por antonomasia en que es necesaria esta clase de interpretación es el ámbito subjetivo de protección conforme a la CG, donde hemos abogado por que se otorgue el estatuto de refugiado a los “descartados” en Ginebra. En realidad, no se trata de una ampliación del régimen de protección, sino más bien de una actualización del mismo a las circunstancias vigentes en la actualidad. Esta misma racionalidad ha de aplicarse a la totalidad de instrumentos de protección existentes cuyas lagunas no parece que vayan a salvarse por la voluntad de los Estados de auto-imponerse obligaciones de protección reforzadas, ni por la adopción de nuevas normas vinculantes que actualicen a las que han quedado obsoletas.

- **La importancia de la adopción de medidas tangibles y propuestas concretas**

A través de nuestro análisis del Borrador Cero y el Borrador Uno del PMR (presentados a la CI en enero y marzo, respectivamente), hemos arrojado luz sobre una serie de deficiencias presentes en estos. La más destacable es la vaguedad que pesaba sobre el documento de enero, en términos del lenguaje empleado y de las medidas y propuestas en él contenidas. Pese a que el problema se solventa parcialmente en el documento de marzo (de hecho, es esta la razón primordial por la que los expertos se han mostrado optimistas respecto de esta segunda iteración), siguen existiendo aspectos faltos de precisión y afianzamiento.

Con esto en mente, concluimos que es imprescindible que en el PMR se establezcan medidas tangibles y propuestas concretas, y que estas tengan aplicabilidad en la resolución de problemas determinados. La efectividad de dichas medidas depende, en última instancia, del compromiso de los Estados y de la CI en su conjunto. Para que este compromiso se materialice más allá de una declaración política, es necesario definir y concretar tanto objetivos como mecanismos de monitorización de los progresos logrados y de rendición de cuentas.

- **La aplicación de un enfoque de múltiples partes interesadas**

Por último, hemos expuesto que, dadas las dimensiones y la complejidad que ha adquirido (y que se espera que continúe adquiriendo) la crisis de refugiados, la CI ha llegado al convencimiento de que es necesario adoptar un enfoque de múltiples partes interesadas. Este implica la movilización de una gama mucho más amplia de actores (incluidos los refugiados y las comunidades de acogida) para generar respuestas más sostenibles y predecibles al movimiento de refugiados.

El caso paradigmático de la aplicación exitosa de este enfoque en la práctica es el del Líbano, que entre 2011 y 2015 recibió a más de un millón de refugiados (cifra igual a la cuarta parte de su población total). La respuesta libanesa, basada en el reparto de responsabilidades y el uso de políticas protectoras en vez de disuasorias, ha sido enormemente efectiva. Según Ninette Kelley (representante regional del ACNUR en el Líbano), la cooperación entre actores estatales de todos los niveles, organizaciones humanitarias y la comunidad internacional en su conjunto (léase múltiples partes interesadas) debería convertirse en la norma general de respuesta a crisis similares¹⁴². Ello debería hacerse tomando siempre en consideración a una amplia gama de actores de la sociedad civil, que pueden asistir con las necesidades básicas, la capacitación laboral y la defensa de los derechos de los refugiados¹⁴³.

¹⁴² APPLEBY, K., “Strengthening ...”, cit. 53

¹⁴³ DOS SANTOS SOARES, A., *Migraciones forzosas ...*, cit. 21, pp. 274-275. En el contexto de las PDI en el ámbito regional africano, DOS SANTOS trae a colación la “Guía para la sociedad civil sobre la Convención para la Protección y Asistencia de las Personas Desplazadas Internas en África”, un instrumento de apoyo a la Convención de Kampala publicado en julio de 2010. La finalidad de esta guía, citamos textualmente, es: “proporcionar información sobre las disposiciones fundamentales de la Convención y **poner de relieve los modos en que la sociedad civil puede aumentar la concienciación** acerca de ésta entre los Estados miembros de la OUA, así como **defender su ratificación y contribuir a su rápida implementación**”. Un planteamiento similar adoptado en el PMR (por ejemplo, materializado en un breve documento anexo) podría tener un impacto positivo muy significativo.

A modo de cierre, la crisis de los refugiados del siglo XXI podría resumirse en el adjetivo *miedo*; miedo de unos Estados reacios a comprometerse más allá de los mínimos ineludibles, miedo de una sociedad civil que ha convertido al refugiado en una amenaza y se ha resistido a ofrecer un apoyo tangible ante estas trágicas crisis humanas, y miedo de un refugiado que no ha sabido defenderse y no se ha esforzado por integrarse.

“Podrán cortar las flores”, decía NERUDA, “pero no podrán detener la primavera”. El venidero PMR trae consigo la oportunidad de reemplazar este miedo por *determinación y valentía*; de que las entusiastas propuestas de reforma se vean materializadas en compromisos palpables de la CI; y de que comience la necesaria transformación de la sociedad civil, que es al fin y al cabo la responsable de luchar por la aplicación en la práctica de lo convenido en el plano normativo.

¿Estaremos, por fin, dispuestos a aprovecharla?

6. BIBLIOGRAFÍA

6.1. Legislación

Convención de la Organización para la Unidad Africana para la protección y la asistencia de los desplazados internos en África, 22 de octubre 2009.

Convención de la Organización para la Unidad Africana por la que se Regulan los Aspectos Específicos de Problemas de los Refugiados en África, Addis Abeba, 10 de setiembre de 1969

Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, hecha en Ginebra el 28 de julio de 1951, y Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados, hecho en Nueva York el 31 de enero de 1967. Instrumento de Adhesión de España. *BOE núm. 252, de 21 de octubre de 1978.*

Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (CEDH), modificado por los Protocolos no 11 y 14 y complementado por el Protocolo adicional y los Protocolos no 4, 6, 7, 12 y 13, 4 de noviembre de 1950. Roma. *BOE núm. 243, de 10 de octubre de 1979*

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 (refundición). *DOUE L 337/9, 20 de diciembre de 2011.*

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 (refundición). *DOUE L 180/60, 29 de junio de 2013.*

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 (refundición). *DOUE L 180/96, 29 de junio de 2013.*

Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria. *BOE núm. 263, 31 de octubre de 2009.*

Orden Ejecutiva 13769, de 27 de enero de 2017, de Protección de la Nación contra la Entrada de Terroristas Extranjeros en Estados Unidos (FR 8977 de 1 de febrero 2017).

Reglamento (UE) n ° 603/2013 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 para la aplicación efectiva del Reglamento (UE) n ° 604/2013 y por el que se modifica el Reglamento (UE) n ° 1077/2011. *DOUE L 180 de 29 de junio de 2013.*

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 (refundición). *DOUE L 180/31, 29 de junio de 2013.*

6.2. Normas no vinculantes (Soft Law)

ACNUR, Borrador Cero del Programa de Acción del Pacto Mundial sobre Refugiados, 31 de enero 2018

ACNUR, Directrices sobre protección internacional No. 12. Solicitudes de la condición de refugiado relacionadas con situaciones de conflicto armado y violencia bajo el artículo 1A (2) de la Convención de 1951 y/o el Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados y las definiciones regionales de refugiado, 2016, HCR/GIP/16/12

ACNUR, Manual y directrices sobre procedimientos y criterios para determinar la condición de refugiado en virtud de la convención de 1951 y el protocolo de 1967 sobre el estatuto de los refugiados, HCR/1P/4/ENG/REV.3, Ginebra, 2011, pp. 5-8

AGNU, Declaración de Nueva York para los Refugiados y los Migrantes, Resolución No A/71/150, 2016

Declaración de Cartagena sobre Refugiados adoptada por el “Coloquio Sobre la Protección Internacional de los Refugiados en América Central, México y Panamá: Problemas Jurídicos y Humanitarios”, Cartagena, Colombia, 19 al 22 de noviembre de 1984

Memorandum of understanding on cooperation in the fields of development, the fight against illegal immigration, human trafficking and fuel smuggling and on reinforcing the security of borders between the State of Libya and the Italian Republic (traducción al inglés realizada por Odysseus) (disponible en: <http://eumigrationlawblog.eu/wp->

[content/uploads/2017/10/MEMORANDUM_translation_finalversion.doc.pdf](#), última consulta 20/03/2018)

6.3. Jurisprudencia

Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Gran Sala), Sentencia de 23 de febrero de 2012, req. 27765/09

Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª). Sentencia núm. 4518/1999 de 13 de abril, Fundamento Jurídico Tercero.

6.4. Obras doctrinales

ABBOTT, K. y SNIDAL, D., “Hard and Soft Law in International Governance”. *International Organization*, vol. 54, n. 3, 2000, pp. 421-456.

ACOSTA ESTÉVEZ, J.B., “La internacionalización de los derechos humanos y los mecanismos de protección de los refugiados”, En *El Derecho Internacional ante las migraciones forzadas: refugiados, desplazados y otros migrantes involuntarios*, Lleida, 2005, pp. 15-58.

BALZACQ, T., *Securitization theory: how security problems emerge and dissolve*. Routledge, Nueva York, 2010.

BEYERLIN, U. y MARALUHN, T., *International Environmental Law*, Hart Publishing, USA, 2011

BIGO, D., “Security and immigration: Toward a critique of the governmentality of unease”, *Alternatives*, vol. 27, 2002, pp. 63-92

BOURBEAU, P., *The securitization of migration: A study of movement and order*, Routledge, Nueva York, 2011.

DOS SANTOS SOARES, A., *Migraciones forzadas y las nuevas “categorías” de desplazados internos – desplazados medioambientales y del desarrollo: problemas y desafíos para el sistema internacional de protección. El modelo de respuesta regional de la Unión Africana desde la soberanía como “responsabilidad de proteger” y su posible pertinencia global*, Madrid, 2012, p. 86

GORTÁZAR ROTAECHE, C. J., “El Derecho de Asilo en la Constitución de 1978” en BALADO RUIZ-GALLEGOS, M. y GARCÍA REGUEIRO, J. A. (coords.), *La Constitución Española en su XXV Aniversario*, Barcelona: J. M. Bosch Editor, 2003, pp.959-968.

GORTÁZAR ROTAECHE, C. J., *Derecho de Asilo y «No Rechazo» del Refugiado*, Madrid: Universidad Pontificia Comillas, Dykinson, 1997, pp. 134-135.

PHUONG, C., *The International Protection of Internally Displaced Persons*, Cambridge University Press, Cambridge, 2006, p.20

TICKTIN, M., *Casualties of care: immigration and the politics of humanitarianism in France*. Los Angeles, California University Press, 2012

ZOLBERG, A.R., SUHRKE, A. y AGUAYO, S., *Escape from violence: Conflict and the refugee crisis in the developing world*. Oxford University Press on Demand, 1992, p. 10

6.5. Artículos de revistas

ALBARES, J. M., “Los otros refugiados. Los refugiados africanos” *Temas para el debate. Ejemplar dedicado a los refugiados*, n. 256, 2016, pp. 32-34.

ALONSO PÉREZ, F., “El concepto de refugiado en la Convención de Ginebra de 28 de julio de 1951. Doctrina jurisprudencial”. *Diario La Ley. Sección Doctrina*, vol. 3, n. 5524, 2002, p. 1822

ANDERSSON, R., “Europe's failed ‘fight’ against irregular migration: ethnographic notes on a counterproductive industry”, *Journal of Ethnic and Migration Studies*, vol. 42, n. 7, 2016, pp. 1055-1075

ANDRIJASEVIC, R. y WALTERS, W., “The International Organisation for Migration and the International Government of Borders”. *Society and Space*, vol. 28, n. 6, 2010, pp. 977-999.

APPLEBY, K., “Strengthening the Global Refugee Protection System: Recommendations for the Global Compact on Refugees”, *Journal on Migration and Human Security*, vol. 5, n. 4, 2017, pp. 780-799 (disponible en <http://cmsny.org/publications/jmhs-strengthening-global-refugee-protection/>, última consulta 17/03/2018)

BAUBÖCK, R. “Refugee Protection and Burden-Sharing in the European Union”, *Journal of Common Market Studies*, 2018, vol. 56, n. 1, pp. 141-156 (disponible en <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/epdf/10.1111/jcms.12638>, última consulta 28/03/2018)

BETTS, A., “Towards a ‘Soft law’ Framework for the Protection of Vulnerable Irregular Migrants”, *International Journal of Refugee Law*, vol. 22, n. 2, 2010, pp. 209–236

BLITZ, B., “Another Story: What Public Opinion Data Tell Us About Humanitarian Policy” *Journal on Migration and Human Security*, vol. 5, n. 2, 2017, pp. 379-400 (disponible en <https://doi.org/10.14240/jmhs.v5i2.89>, última consulta 28/03/2018)

CRISP, J. y LONG, K., “Safe and Voluntary Refugee Repatriation: From Principle to Practice.” *Journal on Migration and Human Security*, vol. 4, n. 3, 2016, pp. 141-47 (disponible en <https://doi.org/10.14240/jmhs.v4i3.65>, última consulta 28/03/2018)

CHOULIARAKI, L. y ZABOROWSKI, R., “Voice and community in the refugee crisis: A Content Analysis of news coverage in Eight European Countries”, *International Communication Gazette*, 2017, pp. 1-23

DE CASTRO SÁNCHEZ, C., “El CEDH como límite de las políticas migratorias europeas”, *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, n. 46, Madrid, 2013, pp. 1119-1135 (disponible en <https://recyt.fecyt.es/index.php/RDCE/article/download/39394/22146>, última consulta 17/03/2018)

DOCHERTY, B. y GIANNINI, T., “Confronting a rising tide: a proposal for a convention on climate change refugees”. *The Harvard environmental law review: HELR*, vol. 33, 2009

FASSIN, D., “Humanitarianism as a Politics of Life”, *Public culture*, vol. 19, n. 3, 2007, pp. 499-520

GORTÁZAR ROTAECHE, C., “¿Crisis de refugiados en Europa? Solicitantes de protección internacional en la Unión Europea”, *Razón y Fe*, vol. 276, n. 1425-1426, 2017, pp. 25-35

JIMENA QUESADA, L., “El asilo en los instrumentos europeos de derechos humanos: sinergias y optimización protectora ante la crisis humanitaria”, *Europa, ¿tierra de asilo? Desafíos y respuestas*. Colección Jornadas sobre DD.HH., 2016, (disponible en <http://www.ararteko.net/>, última consulta 20/03/2018)

JONES, W. y TEYTELBOYM, A., “Matching Systems for Refugees”, *Journal on Migration and Human Security*, vol. 5, n. 3, 2017, pp. 667-81 (disponible en <https://doi.org/10.1093/rsq/hdx004>, última consulta 28/03/2018)

KERWIN, D., “Creating a More Responsive and Seamless Refugee Protection System: The Scope, Promise and Limitations of US Temporary Protection Programs.” *Journal on Migration and Human Security*, vol. 2, n. 1, 2014, pp. 44-72 (disponible en <https://doi.org/10.14240/jmhs.v2i1.24>, última consulta 28/03/2018)

LISTER, M., “Climate change refugees”. *Critical Review of International Social and Political Philosophy*, vol. 17, n. 5, 2014, pp. 618-634

MARTIN, S., “New Models of International Agreement for Refugee Protection” *Journal on Migration and Human Security* vol. 4, n. 3, 2016, pp. 60-75 (disponible en <https://doi.org/10.14240/jmhs.v4i3.62>, última consulta 28/03/2018)

MUSALO, K. y LEE, E., “Seeking a Rational Approach to a Regional Refugee Crisis: Lessons from the Summer 2014 ‘Surge’ of Central American Women and Children at the US-Mexico Border”, *Journal of Migration and Human Security*, vol. 5, n. 1, 2017, pp. 137-79. <https://doi.org/10.14240/jmhs.v5i1.78>, última consulta 28/03/2018)

PÉREZ BARAHONA, S., “El estatuto de "refugiado" en la Convención de Ginebra de 1951”, *Revista electrónica del Departamento de Derecho de la Universidad de La Rioja*, REDUR, núm. 1, 2003, pp. 230-232

RUPP, G., “Rethinking Assumptions of Refugee Policy: Beyond Individualism and the Challenge of Inclusive Communities”, *Journal on Migration and Human Security* vol. 4, n. 3, 2016, pp. 76-82 (disponible en <https://doi.org/10.14240/jmhs.v4i3.63>, última consulta 28/03/2018)

6.6. Documentos de investigación

European Union Agency for Fundamental Rights, *Scope of the principle of non-refoulement in contemporary border management: evolving areas of law*, 2016

EVANS, W. y FITZGERALD, D., *National Bureau of Economics Research (NBER) Working Paper No. 23498*. Cambridge, MA y Nueva York: NBER, 2017 (disponible en <http://www.nber.org/papers/w23498>, última consulta 28/03/2018)

Forced Migration Forum, “Zero Draft of the Global Compact on Refugees Released: Discussion”, 1 de febrero de 2018 (disponible en <https://forcedmigrationforum.com/2018/02/01/zero-draft-of-gcr-released/>, última consulta 17/04/2018)

Global Policy Initiative, Columbia University, *Model International Mobility Convention. International Convention on the Rights and Duties of All Persons Moving from One State to Another and of the States they Leave, Transit or Enter*, 2017, pp. 71-73 (disponible en <http://globalpolicy.columbia.edu/mobility-convention>, última consulta 28/03/2018)

GONZÁLEZ ENRÍQUEZ, C., “La protección a los refugiados en el mundo”, ARI 95/2017, *Real Instituto Elcano*, 2017 (disponible en http://www.realinstitutoelcano.org/wps/portal/rielcano_es/contenido?WCM_GLOBAL_CONTEXT=/elcano/elcano_es/zonas_es/ari95-2017-gonzalez-enriquez-proteccion-refugiados-mundo, última consulta 20/03/2018).

HELLER, C. y PEZZANI, L., *Blaming the Rescuers*, 2017 (disponible en <https://blamingtherescuers.org/>, última consulta 26/03/2018)

KOSER, K., *A Global Compact on Refugees: The role of Australia*, Lowy Institute for International Policy, 2017 (disponible en <https://www.lowyinstitute.org/publications/global-compact-refugees-role-australia>, última consulta 14/04/2018).

Parliament of Australia, “Boat arrival and boat ‘turnbacks’ in Australia since 1976: a quick guide to the statistics”, *Research Papers: Social Policy Section*, 2017 (disponible en https://www.aph.gov.au/About_Parliament/Parliamentary_Departments/Parliamentary_Library/pubs/rp/rp1314/QG/BoatArrivals, última consulta 20/03/2018).

Zolberg Institute on Migration and Mobility, *Expert Group Meeting on the Global Compact on Refugees: Conclusions and Recommendations*, 2017

6.7. Informes y comunicados de prensa

ACNUR, *A Guide to International Refugee Law*, Unión Interparlamentaria, Ginebra, 2001 (disponible en <http://www.unhcr.org/publications/legal/3d4aba564/refugee-protection-guide-international-refugee-law-handbook-parliamentarians.html>, última consulta 20/03/2018)

ACNUR, *Tendencias Globales sobre refugiados y otras personas de interés del ACNUR*, 2017 (disponible en <http://www.acnur.org/recursos/estadisticas/>, última consulta 20/03/2018).

ACNUR, *Tendencias Globales: Desplazamiento Forzado en 2016*. Versión en español, 2017 (disponible en <http://www.acnur.org/fileadmin/scripts/doc.php?file=fileadmin/Documentos/Publicaciones/2017/11152>, última consulta 20/03/2018).

ACNUR, *Towards a global compact on refugees: a proposed roadmap UNHCR non-paper*, 2017, (disponible en <http://www.unhcr.org/towards-a-global-compact-on-refugees.html>, última consulta 26/03/2018)

AGNU, *Informe del Secretario General, In Safety and Dignity: Addressing Large Movements of Refugees and Migrants*, Documento A/70/59, 21 de abril de 2016 (disponible en http://refugeesmigrants.un.org/sites/default/files/in_safety_and_dignity_-_addressing_large_movements_of_refugees_and_migrants.pdf, última consulta 26/03/2018)

Comisión Española de Ayuda al Refugiado (CEAR), *Hacia dónde va el nuevo Sistema Europeo Común de Asilo (SECA)*, 2017 (disponible en <https://www.cear.es/hacia-donde-va-el-nuevo-sistema-europeo-comun-de-asilo-seca/>, última consulta 20/03/2018).

Comisión Europea, “Completar la reforma del Sistema Europeo Común de Asilo: avanzar hacia una política de asilo eficiente, justa y humana”, Comunicado de prensa, Bruselas, 13 de julio de 2016 (disponible en http://europa.eu/rapid/press-release_IP-16-2433_es.htm, última consulta 20/03/2018).

Comisión Europea, “Crisis de los refugiados: La Comisión Europea toma medidas decisivas”, Comunicado de prensa, Bruselas, 9 de septiembre de 2015 (disponible en http://europa.eu/rapid/press-release_IP-15-5596_es.htm, última consulta 14/04/2018).

Comisión Europea, “Hacia un sistema europeo común de asilo, equitativo y sostenible”, Comunicado de prensa, Bruselas, 4 de mayo de 2016 (disponible en http://europa.eu/rapid/press-release_IP-16-1620_es.htm, última consulta 20/03/2018).

Comisión Europea, “La Comisión presenta opciones de reforma del Sistema Europeo Común de Asilo y de fomento de vías seguras y legales hacia Europa”, Comunicado de

prensa, Bruselas, 6 de abril de 2016 (disponible en http://europa.eu/rapid/press-release_IP-16-1246_es.htm, última consulta 20/03/2018).

International Council of Voluntary Agencies (ICVA), *The Global Compact on Refugees Explained: ICVA Briefing Paper*, 2017, p.3

ONU, “Summary Overview Document: Leaders’ Summit on Refugees” (disponible en <http://refugeesmigrants.un.org/sites/default/files/public>, última consulta 26/03/2018).

ONU, *Memoria del Secretario General sobre la labor de la Organización*, 2016 (disponible en <http://www.un.org/es/sg/speeches/reports/71/report.shtml>, última consulta 20/03/2018).

6.8. Artículos de prensa divulgativa

Amnistía Internacional, “Turquía: las devoluciones ilegales y en masa de personas refugiadas sirias ponen de manifiesto los fatídicos defectos del acuerdo entre la UE y Turquía”, 1 de abril de 2016 (disponible en <https://www.amnesty.org/es/press-releases/2016/04/turkey-illegal-mass-returns-of-syrian-refugees-expose-fatal-flaws-in-eu-turkey-deal/>, última consulta 20/03/2018)

El Diario. “España, entre los Estados que más han incumplido su cuota de refugiados junto a los países del Este”, 25 de septiembre de 2017 (disponible en https://www.eldiario.es/desalambre/Espana-incumplido-cuota-refugiados-paises_0_690481792.html, última consulta 20/03/2018).

El País, *La UE ofrece incentivos a Turquía si consigue frenar la salida de migrantes*, Bruselas, 30 de noviembre de 2015 (disponible en https://elpais.com/internacional/2015/11/27/actualidad/1448657624_877502.html, última consulta 20/03/2018).

Refugee Rights Europe. “Recommendations for Protecting and Promoting Human Rights of Refugees and Displaced People in the Proposed Global Compact on Refugees”, 2018 (disponible en <http://refugeerights.org.uk/reports/>, última consulta 28/03/2018)

Refugees Deeply, “For Refugees Detained in Libya, Waiting is Not an Option” (disponible en <https://www.newsdeeply.com/refugees/community/2018/03/12/for-refugees-detained-in-libya-waiting-is-not-an-option>, última consulta 28/03/2018)

Refugees Deeply, “Expert Views: Bold Ideas for Creating a Better World for Refugees”, 26 de enero de 2018 (disponible en <https://www.newsdeeply.com/refugees/community/2018/01/26/expert-views-bold-ideas-for-creating-a-better-world-for-refugees>, última consulta 28/03/2018)

Refugees International. “The Status of the Global Compacts on Refugees and Migration: A New Commitment to the Well-Being of Refugees and Migrants?”, marzo de 2018 (disponible en <https://reliefweb.int/sites/reliefweb.int/files/resources/2018>, última consulta 28/03/2018)

The Independent (2016). “Hungarian PM Viktor Orbán says 'all the terrorists are basically migrants' in response to Paris attacks”, 24 de noviembre de 2015 (disponible en <https://www.independent.co.uk/news/world/europe/hungarian-pm-viktor-orb-n-says-all-the-terrorists-are-basically-migrants-in-response-to-paris-a6746356.html>, última consulta 20/03/2018)

The New York Times, “Trump Plans 45,000 Limit on Refugees Admitted to U.S.”, Washington, 26 de septiembre de 2017 (disponible en <https://www.nytimes.com/2017/09/26/us/politics/trump-plans-45000-limit-on-refugees-admitted-to-us.html>, última consulta 20/03/2018).

6.9. Documentales

AUTHERMAN, N., “Refugees: A market under influence” [documental], 2017 (disponible en <http://cpbfilms.com/en/documentaires/who-benefits-from-the-camps>, última consulta 28/03/2018)

6.10. Recursos de Internet

ALSAELEM, R., “Initial quick reflections on draft 1 of the Global Compact for Refugees”, 2018 (disponible en <https://www.linkedin.com/pulse/initial-quick-reflections-draft-1-global-compact-refugees-alsalem/>, última consulta 28/03/2018)

Comisión Española de Ayuda al Refugiado (CEAR), *Cifras y Estadísticas*, 2014 (disponible en <https://www.cear.es/que-hacemos/cifras-y-estadisticas/>, última consulta 20/03/2018).

Médicos Sin Fronteras (MSF). Operational Research Unit in Luxembourg (LuxOR), *Issue Brief: Humanitarian NGOs conducting Search and Rescue Operations at Sea: A “pull factor”?*, 2017, (disponible en http://searchandrescue.msf.org/assets/uploads/files/170831_Analysis_SAR_Issue_Brief_Final.pdf, última consulta 26/03/2018)

Migregroup, *Atlas des migrants en Europe. Géographie critique des politiques migratoires*, Paris, Armand Collin, 2013, p. 144

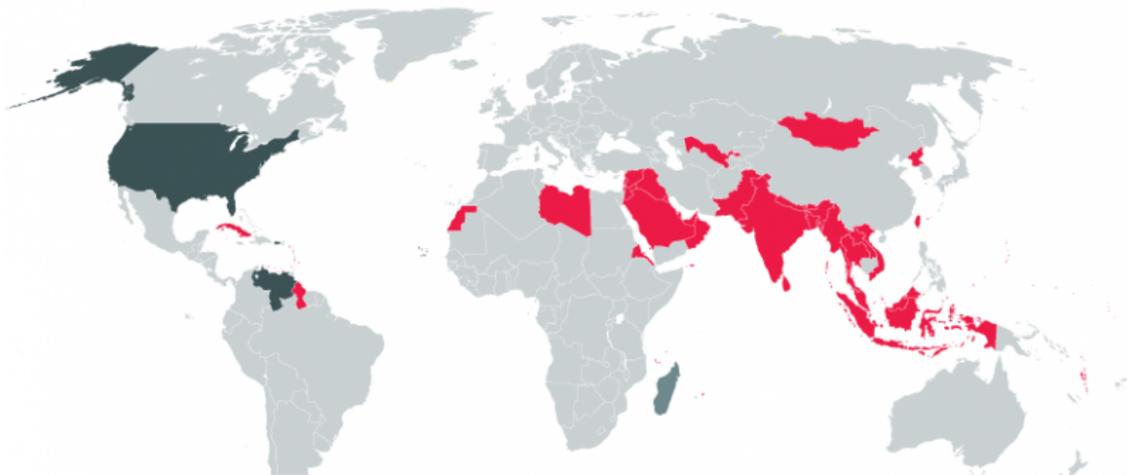
Organización Internacional para las Migraciones (OIM). *Missing Migrants Project. Tracking Deaths Along Migratory Routes*, 2018 (disponible en <https://missingmigrants.iom.int>, última consulta 20/03/2018).

7. ANEXOS

Anexo I. Estados parte de la Convención de Ginebra de 1957 y del Protocolo de Nueva York de 1967

Según los últimos datos del ACNUR, existen 145 Estados parte de la Convención de Ginebra y 146 Estados parte del Protocolo de NY, siendo un total de 148 Estados parte de alguno de ellos. A través de la firma del Protocolo de 1967, los Estados se comprometen a aplicar la mayoría de preceptos de la Convención de 1951 (concretamente, los artículos 2 a 34, que contienen el grueso de los derechos aplicables a todas las personas que encajan en la definición de refugiado). Por ende, son ciento cuarenta y ocho los Estados que están vinculados por las disposiciones de estos tratados y obligados por el PGD del *pacta sunt servanda* a cumplir con estas de buena fe¹⁴⁴.

Ilustración 9: Estados parte de la Convención de Ginebra de 1951 y del Protocolo de Nueva York de 1967



Fuente: ACNUR¹⁴⁵

En la ilustración anterior, los Estados sombreados en gris claro son parte tanto de la Convención de 1951 como del Protocolo de 1967; aquellos sombreados en gris oscuro sólo son parte del Protocolo, mientras que los sombreados en rojo no son parte ni de la

¹⁴⁴ ACNUR, *States Parties to the 1951 Convention relating to the Status of Refugees and the 1967 Protocol*, 2015

¹⁴⁵ *Ibidem*

Convención de 1951 ni del Protocolo de 1967, por lo que en principio no les son aplicables las obligaciones del régimen de protección del refugiado basado en estos tratados. Entre estos Estados se incluyen la mayoría de Estados de Oriente Medio y del Sureste asiático, en particular: la India, Kazajstán, Indonesia, Pakistán, y Jordania, que actualmente acogen a millones de refugiados en campos situados en sus territorios.

Anexo II. La vigente reforma del SECA

Pese a su loable intención de homogeneizar los sistemas de asilo, el SECA ha sido objeto de duras críticas por lo que podemos resumir en dos problemas fundamentales:

- (1) **Falta de compromiso de los Estados europeos:** los EM no han cumplido con sus obligaciones de trasponer las Directivas en los plazos establecidos. Como consecuencia de ello, la Unión ha puesto en marcha más de 40 procedimientos de infracción contra Estados incumplidores de la aplicación plena del SECA (4 de los cuales, por cierto, han sido contra España)¹⁴⁶.
- (2) **Falta de uniformidad:** los EM no han demostrado la unidad y solidaridad que se esperaba de ellos. Seguimos presenciando grandes divergencias entre los sistemas de asilo de dichos Estados, lo cual ha originado que refugiados en situaciones de hecho idénticas hayan recibido tratamientos muy diversos en función del Estado en que presenten la solicitud. Prueba de ello es que los iraquíes que solicitaron asilo en la UE recibieron protección en un 70% de los casos, pero este porcentaje caía al 30% (menos de la mitad de los casos) para los que lo solicitaron en Finlandia¹⁴⁷.

En este contexto, la Comisión Europea puso en marcha el 6 de abril de 2016 **un proceso de reforma** del SECA¹⁴⁸ para hacerlo más eficiente, equitativo y sostenible. El 4 de mayo inició la primera fase de la reforma (que alcanzaba al Reglamento Dublín, la Agencia Europea de Asilo y EURODAC)¹⁴⁹ y el 13 de julio se comprometió a completar la reforma (abarcando las tres Directivas de Requisitos, Procedimientos y Acogida)¹⁵⁰.

No profundizaremos en análisis de esta reforma porque, en el momento en que firmamos este trabajo de fin de grado, se encuentra en construcción. No obstante, sí que destacamos un aspecto importante: se prevé que las Directivas de Requisitos y Procedimientos mueran como Directivas y nazcan como Reglamentos, lo cual es extraordinariamente positivo porque implica el paso de mínimos comunes a obligaciones concretas que no

¹⁴⁶ CEAR, *Hacia dónde va el nuevo Sistema Europeo Común de Asilo (SECA)*, 2017

¹⁴⁷ CEAR, *Hacia dónde ...*, cit. X

¹⁴⁸ Comisión Europea, “La Comisión presenta opciones de reforma del Sistema Europeo Común de Asilo y de fomento de vías seguras y legales hacia Europa”, Comunicado de prensa, Bruselas, 6 de abril de 2016

¹⁴⁹ Comisión Europea, “Hacia un sistema europeo común de asilo, equitativo y sostenible”, Comunicado de prensa, Bruselas, 4 de mayo de 2016

¹⁵⁰ Comisión Europea, “Completar la reforma del Sistema Europeo Común de Asilo: avanzar hacia una política de asilo eficiente, justa y humana”, Comunicado de prensa, Bruselas, 13 de julio de 2016

admitirán margen de apreciación estatal. Y más aún: la propuesta de reforma ha sido votada unánimemente en el Parlamento, incluyendo el voto favorable de eurodiputados pertenecientes a grupos como el Grupo Europa de las Naciones y las Libertades (compuesto por los partidos de extrema derecha más populares de Europa).

Anexo III. Aspectos abordados en el CRRF

Tabla 1: Los cuatro pilares del CRRF

Pilar del CRRF	Dimensiones abordadas
1. Recepción y admisión	<ul style="list-style-type: none"> • Necesidad de identificar como refugiados a las personas en situaciones de necesidad de protección • Necesidades específicas de grupos vulnerables • Procesos robustos de registro • Salvaguardas legales • Necesidad de sistemas de asilo plausibles.
2. Apoyo para necesidades inmediatas y duraderas	<ul style="list-style-type: none"> • Movilización de fondos • Mecanismos de prestación de asistencia rápida a los refugiados
3. Apoyo a Estados y comunidades receptoras	<ul style="list-style-type: none"> • Evaluación de necesidades • Fortalecimiento de planes nacionales de desarrollo • Provisión de recursos
4. Creación de soluciones duraderas	<ul style="list-style-type: none"> • Fortalecimiento de las tres soluciones duraderas existentes en la actualidad para los refugiados, a saber: <ul style="list-style-type: none"> ○ Integración local ○ Retorno voluntario (y reintegración) ○ Reasentamiento en un tercer Estado

Anexo IV. El Modelo de Convención Internacional de Movilidad

El Modelo de Convención Internacional de Movilidad es un documento que ha sido creado por la *Global Policy Initiative* de la Universidad de Columbia y representa el consenso de alrededor de cuarenta académicos y legisladores en áreas como el Derecho de refugiados, los DD.HH. y la seguridad nacional.

En su Exposición de Motivos expone:

“La *movilidad internacional* – el movimiento transfronterizo de las personas durante cualquier período de tiempo como visitantes, estudiantes, turistas, trabajadores migrantes, residentes de larga duración, solicitantes de asilo o refugiados – *carece de* una definición común o un *marco legal*. Para abordar esta importante brecha en el derecho internacional, así como las crecientes lagunas de protección y responsabilidad que están dejando a estas personas vulnerables, el Modelo de Convención Internacional de Movilidad propone un marco para la movilidad con el objetivo de *reafirmar los derechos existentes* para estas personas (y los correspondientes derechos y obligaciones de los Estados), *y de ampliar esos derechos básicos cuando sea necesario*” (la traducción es nuestra).

A través de 8 capítulos (213 artículos), la Convención establece los derechos mínimos que se otorgan a todas las personas que cruzan las fronteras estatales como visitantes, y los derechos especiales otorgados a las demás categorías (entre ellas, la de los refugiados o desplazados forzosos). Representa la primera vez que todos estos grupos de personas se reúnen en un marco único; unificando toda la normativa protectora existente a nivel de DI universal y regional.

La Convención es cumulativa: los capítulos se basan en y agregan derechos al conjunto de derechos otorgados a las categorías cubiertas por capítulos anteriores. Así pues, en lo que respecta a la categoría de refugiado o migrante forzoso (cubierto en el Capítulo V), este tiene todos los derechos establecidos en los Capítulos I a III (derechos mínimos básicos, de turistas y de estudiantes) y de los derechos no laborales establecidos en el Capítulo IV (derechos de migrantes laborales; de los cuales sí disfrutarán en la medida en que participen en actividades laborales). Además de estos, tiene una serie de derechos adicionales relacionada principalmente con el régimen de protección y con el derecho de asilo.