

El desvanecimiento de la política de asilo de la Unión Europea¹

The Erosion of the European Union's Asylum Policy

María Dolores REQUENA DE TORRE

 <https://orcid.org/0000-0002-2609-2594>

Investigadora predoctoral en el Departamento de Derecho Constitucional
de la Universidad de Granada.

Correo electrónico: lolarequena@ugr.es

RESUMEN: En el evento citado en la primera nota se puso de relieve la alarmante situación de las migraciones forzadas, y se evidenciaron muchas similitudes entre las estrategias migratorias desarrolladas en América y en la Unión Europea; pero también las particularidades del sistema europeo al desarrollar una política común. Por ello, el objetivo de este trabajo es realizar una fotografía crítica de la política de asilo de la Unión Europea y su relación con las políticas de inmigración y gestión de fronteras. Las conclusiones no son positivas: la actual estrategia de desterritorialización de los controles migratorios supone un desvanecimiento de la política de protección internacional en favor del objetivo prioritario de lucha contra la inmigración irregular y la fortificación de fronteras. Si bien la respuesta dada por la Unión Europea en 2022 para la acogida de ucranianos supone una excepción en esta tendencia, la situación política y la actual propuesta de reforma, nos lleva a pensar que no se extenderá a otros flujos migratorios no europeos, tornándose una decisión discriminatoria. Esperemos estar equivocados.

Palabras clave: SECA, Pacto sobre migración y asilo, Fronteras, Unión Europea, Externalización.

¹ El presente artículo es resultado del Congreso Internacional “Crisis migratoria en Europa y América a la luz del Derecho Internacional de los Derechos Humanos” organizado en colaboración entre la Universidad Iberoamericana, el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM y la Cátedra Jean Monnet sobre Migraciones, Asilo y Refugio de la Unión Europea, el 4, 5 y 6 de mayo de 2022 en los campus de la Universidad Iberoamericana de CDMX y de Tijuana.

This article is the result of the International Congress “Crisis migratoria en Europa y América a la luz del Derecho Internacional de los Derechos Humanos”, which was organized by the Universidad Iberoamericana along with the Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM and the Jean Monnet Chair on Migration, Asylum and Refuge of the European Union on 4, 5 and 6 May 2022 at the campuses of the Universidad Iberoamericana in CDMX and Tijuana.

ABSTRACT: In the academic activity mentioned in the first note, it was highlighted the alarming situation of forced migration was highlighted, and many similarities between the migration strategies developed in America and in the European Union became evident. But, also the particularities of the European system due to the development of a common policy. For this reason, the aim of this paper is to thoroughly review the European Union's asylum policy and its relationship with immigration and border management policies. The conclusions are not positive: the current strategy based on the deterritorialisation of migratory controls has led the policy of international protection focused on the priority objective of combating irregular immigration to vanish, as well as to the fortification of borders. Although the response given by the European Union in 2022 for the reception of Ukrainians is an exception to this trend, the political situation and the current reform proposal lead us to believe that it will not be extended to other non-European migratory flows, making it a discriminatory decision. Let us hope we are wrong.

Keywords: CEAS, Pact on migration and asylum, Borders, European Union, Externalization.

RECEPCIÓN: 17 de enero de 2023

ACEPTACIÓN: 18 de mayo de 2023

SUMARIO: I. Introducción. II. La construcción del Sistema Europeo Común de Asilo. III. La reforma del SECA. IV. Deficiencias del SECA. V. El desvanecimiento de la política de asilo. VI. Los socios de la Unión. VII. Conclusiones. VIII. Referencias.

I. INTRODUCCIÓN

En el evento citado en la primera nota se pusieron de relieve las preocupantes políticas migratorias que se estaban desarrollando tanto en el continente americano como en el europeo y se evidenciaron muchas similitudes en las estrategias de los Estados, como la fortificación de fronteras y el rechazo a los flujos migratorios que acceden ilegalmente, ignorando las necesidades de protección internacional, lo cual debilita la institución del asilo, al no prever vías legales para que quien requiere protección internacional pueda acceder de modo seguro y legal.

Pese a las particularidades de cada región y de los propios flujos migratorios que transitan a través de ambos continentes, se concluyó la evidente interrelación que causan las políticas migratorias entre los distintos Estados. Por ello, Estados de origen, tránsito y de acogida final deben colaborar en la construcción de una estrategia común respetuosa con los derechos humanos. En un mundo globalizado y con tantos conflictos activos, los Estados, por sí

solos, no son capaces de afrontar la magnitud que han alcanzado los movimientos migratorios. Sin embargo, las tensiones entre unos Estados y otros entorpecen el necesario avance hacia una gobernanza migratoria, otro elemento común de la experiencia americana y europea. La particular organización *sui generis* que conforma la Unión Europea, y que aborda las políticas de inmigración, asilo y gestión de fronteras como políticas de competencia compartida entre la Unión y los Estados miembros suponen una visión única de esta cooperación.

El presente trabajo aborda la construcción de esa estrategia europea única al estructurarse como un sistema común de la Unión Europea en tanto que política compartida, pero también las debilidades que el sistema europeo ha mostrado en los últimos años, y la preocupante orientación que la Unión ha adoptado desde 2016 y que pretende intensificar con la aprobación de las reformas presentadas en el Pacto Migratorio de 2020, aún sin aprobar.

II. LA CONSTRUCCIÓN DEL SISTEMA EUROPEO COMÚN DE ASILO

Desde la década de los ochenta del siglo XX los Estados que conformaban la entonces Comunidad Europea decidieron abordar de manera conjunta las políticas de inmigración y asilo. Era un paso lógico, ya que para la construcción de un espacio sin fronteras interiores había que controlar las fronteras exteriores. Pero para lograr que Estados con intereses y necesidades tan distintas en este ámbito cedieran, debía hacerse con una promesa de seguridad y beneficio económico: proteger las fronteras exteriores para proteger el mercado único europeo. No fue sencillo, pero mucho menos lo ha sido encontrar un equilibrio en el que la seguridad de las fronteras no vaya en detrimento de las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos. Una tarea aún pendiente.

El progreso hacia la supresión de las fronteras y el establecimiento de la libre circulación era un paso lógico, pero complejo. En un primer momento, los Estados se mostraron comprometidos con la necesidad de armonizar sus legislaciones en materia migratoria, pero rechazaron el método comunitario, optando entonces por una colaboración intergubernamental² que dejaba

² Así lo manifestaron en la Declaración Política de los Gobiernos de los Estados Miembros

al margen la intervención de las instituciones de la Comunidad. Lo que Henri Labayle (1997) definió como una medida intergubernamental de ejecución de un objetivo comunitario.

La firma de los Acuerdos Schengen en junio de 1985, del Acta Única en febrero de 1986, y del Convenio de Aplicación de los Acuerdos Schengen en junio de 1990, permitieron ese espacio sin fronteras que, sin embargo, quedaba fuera del ámbito comunitario (Francisco Jesús Carrera Hernández, 2020). En aquellos años se evidenció que la Comunidad Europea estaba ampliando sus objetivos de integración de los puramente económicos. Y con la nueva necesidad de gestionar juntos las fronteras exteriores, la cuestión del asilo se hizo más presente.

En 1989 tuvo lugar el Consejo Europeo de Estrasburgo, donde se expresó la necesidad de avanzar en la libre circulación de personas a la par de los avances en la libre circulación de bienes, servicios y capitales. Se acordó la necesidad de armonizar las políticas de asilo. Un año después, en junio de 1990, se firmó el Acuerdo Dublín relativo a la determinación del Estado responsable del examen de las solicitudes de asilo presentadas ante los Estados miembros de las Comunidades, antepasado del actual Reglamento Dublín III, y núcleo central de nuestro actual Sistema Europeo Común de Asilo (SECA).

Resultan muy pertinentes las opiniones que ya entonces expresaba la incipiente política migratoria europea y que compartían las propias instituciones, como refleja la resolución del Parlamento Europeo (P. E. 1997, p. 1) sobre el funcionamiento y el futuro de Schengen, donde “deplora que la ejecución de los Acuerdos de Schengen en la práctica se oriente sobre todo a la limitación de la migración” y “considera que la supresión de las fronteras interiores no debe constituir un pretexto para la introducción de controles sistemáticos en las zonas fronterizas o para el cierre hermético de las fronteras exteriores”. Sin duda, la dirección hacia la que se orienta hoy la política migratoria de la Unión, con carácter restrictivo y notables prioridades *securitarias* por encima

sobre la Libre Circulación de Personas: “Con objeto de promover la libre circulación de personas, los Estados miembros cooperarán, sin perjuicio de las competencias de la Comunidad, en particular en lo que respecta a la entrada, circulación y residencia de los nacionales de terceros países. Asimismo cooperarán en lo que se refiere a la lucha contra el terrorismo, la criminalidad, la droga y el tráfico de obras de arte y de antigüedades”. Publicada en el BOE, núm. 158, 3 de julio de 1987. <https://www.boe.es/boe/dias/1987/07/03/pdfs/A20172-20182.pdf>

de otras cuestiones, es muy anterior a la crisis migratoria de 2015. Que si bien la acentuó, también evidenció sus lacras.

No fue sino hasta la entrada en vigor del Tratado de Ámsterdam en 1999 cuando las políticas de “visados, asilo, inmigración y otras políticas relacionadas con la libre circulación de personas” formaron parte del derecho comunitario, regulándose mediante instrumentos y estructuras del derecho de la Unión. De este modo se fraguó una política migratoria y de asilo en el seno de la Unión. Pero el proceso de integración resultó complejo, requiriendo no sólo la creación de instrumentos comunitarios, sino también la transformación de instrumentos ya existentes, pero de naturaleza intergubernamental.

Aunque desde el primer momento se insistió en la urgencia de implantar una política migratoria y una política de asilo común, su consecución se fue postergando. Sin duda los acontecimientos que tuvieron lugar en los primeros años del siglo XXI, entre los que destaca el 11-S, influyeron en una postura de por sí ya reticente, de los Estados miembros.³ Así, la constitución de la primera fase del SECA transcurrió a partir de la aprobación en 2000 del primer reglamento Eurodac,⁴ que servía para la aplicación efectiva del entonces Convenio Dublín. Prosiguió poco después, en 2001, con la aprobación de una directiva incomprensiblemente inaplicada hasta el año 2022: la llamada Directiva de Protección Temporal 2001/55/CE.⁵ Una directiva olvidada hasta 2022, cuando se activó a consecuencia de la guerra de Ucrania,⁶ permitiendo, como expresa José María Porras Ramírez (2022, p. 6), que sólo tres días después de comenzar la guerra, la Unión acogiera “sin barreras u obstáculos

³ Se recomienda la lectura del trabajo de González Vega, Javier Andrés (2017), en el que el autor señala que esto ocurría incluso antes del 11 S, al señalar que en 1999 la OTAN incluyó entre las amenazas a su seguridad los movimientos incontrolables de personas (p. 71).

⁴ Reglamento (CE) 2725/2000 del Consejo, del 11 de diciembre de 2000, relativo a la creación del sistema “Eurodac” para la comparación de las impresiones dactilares para la aplicación efectiva del Convenio de Dublín.

⁵ Directiva 2001/55/CE del Consejo, del 20 de julio de 2001, relativa a las normas mínimas para la concesión de protección temporal en caso de afluencia masiva de personas desplazadas y a medidas de fomento de un esfuerzo equitativo entre los Estados miembros para acoger a dichas personas y asumir las consecuencias de su acogida.

⁶ Decisión de Ejecución (UE) 2022/382 del Consejo, del 4 de marzo de 2022, por la que se constata la existencia de una afluencia masiva de personas desplazadas procedentes de Ucrania en el sentido del artículo 5o. de la Directiva 2001/55/CE y con el efecto de que se inicie la protección temporal. Puede consultarse en <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX:32022D0382>

legales” a las personas procedentes de Ucrania durante un máximo de tres años sin presentar solicitud de asilo. A ella siguió otra directiva en 2003: la conocida como Directiva de Condiciones de Acogida.⁷ Poco después se logró la *comunitarización* del Convenio de Dublín, a través de un reglamento por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado miembro responsable del examen de una solicitud de protección internacional, conocido como Reglamento Dublín II.⁸ Y posteriormente, la aprobación de otras dos directivas: la llamada Directiva de Cualificación,⁹ y la Directiva de Procedimiento.¹⁰

En 2005, cuatro directivas y un reglamento después, se dio por concluida la primera fase del SECA. Más adelante, en ese mismo año, el Consejo Europeo adoptó el Enfoque Global de la Migración. En aquel tiempo el proceso de integración había avanzado hasta el punto de impulsar, y posteriormente ver cómo fracasaba, el proyecto por el que se establecía una Constitución para la UE; la Unión la conformaban ya veinticinco Estados miembros.

Tras el fracaso de la Constitución europea nació el Tratado de Lisboa, que entró en vigor en 2009 y dio lugar a la última gran reforma de los tratados hasta la fecha, incluyendo la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea como parte del derecho primario de la Unión; entró en vigor con carácter jurídicamente vinculante, evidenciando la *constitucionalización* de la Unión Europea (Peter Haberle, 2008).¹¹

⁷ Directiva 2003/9/CE del Consejo, del 27 de enero de 2003, por la que se establecen normas mínimas para la acogida de los solicitantes de asilo.

⁸ Reglamento (CE) 343/2003 del Consejo, del 18 de febrero de 2003, por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado miembro responsable del examen de una solicitud de asilo presentada en uno de los Estados miembros por un nacional de un tercer país.

⁹ Directiva 2004/83/CE del Consejo, del 29 de abril de 2004, por la que se establecen normas mínimas relativas a los requisitos para el reconocimiento y el estatuto de nacionales de terceros países o apátridas como refugiados o personas que necesitan otro tipo de protección internacional y al contenido de la protección concedida.

¹⁰ Directiva 2005/85/CE del Consejo, del 1 de diciembre de 2005, sobre normas mínimas para los procedimientos que deben aplicar los Estados miembros para conceder o retirar la condición de refugiado.

¹¹ En este mismo sentido Francisco Balaguer (2008) considera que su entrada en vigor supone: “el germen de la definitiva constitucionalización de la Unión Europea. La Carta establecerá un vínculo directo entre las instituciones europeas y la ciudadanía, reforzando la conformación de un *status* jurídico propio de la ciudadanía europea y contribuyendo a la configuración de una específica identidad constitucional europea” (p. 88).

Cumpliendo con el objetivo del artículo 3.2 del TUE, el Tratado de Lisboa reguló el espacio de libertad, seguridad y justicia, que fue reubicado en el título V del Tratado de Funcionamiento de la Unión, insertándolo en el cuadro competencial como una competencia de naturaleza compartida, e incluyendo un capítulo (el segundo) sobre políticas de gestión de fronteras, asilo e inmigración. Más allá de cuestiones formales, el gran logro del Tratado de Lisboa en las políticas de fronteras, inmigración y asilo ha sido acoger el reto de desarrollar una política común en estas materias, en coherencia con el proceso de integración al que aspira. Y se permite ese avance de manera real al aumentar las atribuciones que le confería el anterior artículo 62 del TCE. Sin embargo, como advierte Filippo Scuto (2012, p. 90), aunque el Tratado de Lisboa contiene las bases jurídicas que permiten a la UE progresar en el proceso de integración, el desarrollo efectivo en este sector depende en último término, como siempre, de la voluntad de los Estados. Con estas nuevas herramientas legislativas, y conscientes de los grandes fallos que el SECA estaba mostrando como sistema ineficaz y que conllevaba graves vulneraciones de derechos señalados por el TJUE y por el TEDH, se afrontó su reforma.

Este proceso comenzó incluso antes de la entrada en vigor del propio Tratado de Lisboa, en 2008, cuando se aprobó el Pacto Europeo sobre Inmigración y Asilo.¹² Con el reconocimiento y respaldo institucional, los instrumentos legislativos fueron aprobándose y sustituyendo a sus predecesores. El llamado “paquete de asilo de segunda generación”, que aún rige nuestra política de asilo, se compone de: la Directiva 2011/95/UE, 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; la Directiva 2013/32/UE, sobre procedimientos comunes para la concesión o la retirada de la protección internacional; la Directiva 2013/33/UE, por la que se aprueban normas para la acogida de los solicitantes de protección internacional; el Reglamento 603/2013, relativo a la creación del sistema «Eurodac» para la comparación de las impresiones dactilares, y el Reglamento 604/2013, por el que se establecen los criterios y mecanismos de determina-

¹² Pacto Europeo sobre Inmigración y Asilo, adoptado por el Consejo Europeo el 24 de septiembre de 2008. Doc. UE 13440/08.

ción 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, comúnmente conocido como *Dublín III*.

III. LA REFORMA DEL SECA

El SECA de segunda generación tampoco pudo afrontar la realidad de un mundo globalizado en movimiento. La afluencia migratoria masiva que afectó a Europa a partir de 2015 a causa de la guerra de Siria, evidenció los graves defectos del SECA en particular, y de la política migratoria europea, en general.

Comenzó entonces un proceso de reforma planteado en dos fases, que se desarrollaron mediante la presentación de dos paquetes legislativos,¹³ aunque aquella reforma no llegó a aprobarse. Como en tantas otras ocasiones ha ocurrido, las tensiones existentes entre intereses nacionales e intereses comunes hicieron imposible la aprobación de ambos paquetes de reforma dada la imposibilidad de lograr la necesaria unanimidad en el seno del Consejo para adoptar las propuestas de la Comisión. Pese a su evidente necesidad, la insolidaridad entre los Estados y las debilidades competenciales de las que adolece la Unión en esta materia volvieron a frustrar la consecución de una (nueva) política de asilo eficaz. No obstante, durante cuatro años las propuestas se mantuvieron sobre la mesa de negociaciones.

Sin haber cesado en el empeño, y en parte motivado por los pactos de migración y asilo de la ONU, se elaboró una nueva propuesta de reforma, que seguía percibiéndose como necesaria. Era evidente que el sistema no funcionaba. Las noticias sobre refugiados detenidos en las fronteras húngaras; de naufragios en las costas europeas; de barcos de rescate a los que no se les permitía desembarcar en puertos italianos, o acerca de las terribles condiciones en las que se encontraban los campos de refugiados, no habían dejado de llegar; aunque lo hacían más silenciosamente, ante una audiencia que estaba ya asumiendo como normal una tragedia humanitaria. La cues-

¹³ El primer paquete, presentado el 4 de mayo de 2016, abordaba la reforma del Reglamento *Dublín III*, el Reglamento *Eurodac*, y la sustitución de la *EASO* (Oficina Europea de Apoyo al Asilo) por una Agencia de Asilo. El segundo paquete, presentado el 13 de julio de 2016, planteaba la reforma de las directivas de cualificación, de procedimiento y de condiciones de acogida, y la creación de un reglamento que establecería un marco de reasentamiento.

ción era urgente, pero la presentación de la nueva propuesta de reforma se demoró a causa de la pandemia del COVID-19 que se tornó la cuestión prioritaria.

El Nuevo Pacto sobre Migración y Asilo¹⁴ se presentó en septiembre de 2020, y aunque supone una nueva oportunidad de alcanzar la reforma integral del SECA, tras haber renunciado a muchas aspiraciones del intento de reforma anterior y acoger las opiniones de los Estados más reticentes, se plasma en una propuesta que no es novedosa. De hecho, el Pacto, inspirado en principios similares a los de la Agenda Europea del 2015, parte de los progresos realizados desde 2016. Así, como señaló Peers (2020), en el Pacto de 2020 la Comisión exhortaba al Consejo y al Parlamento a continuar con las negociaciones llevadas a cabo en la propuesta anterior en las materias que llegaron a buen puerto; esto es, las relativas a las normas de cualificación, condiciones de acogida, la creación de una agencia de asilo,¹⁵ el nuevo marco de reasentamiento, y las propuestas relativas a la Directiva de retorno. Pero, a fin de lograr desbloquear la situación, se planteó también la modificación de dos propuestas legislativas y tres nuevas orientadas al control de las fronteras exteriores y la reubicación de solicitantes.

Merece especial atención la reforma del Reglamento Dublín III, pues abandonando la propuesta de 2016, la más polémica de las presentadas entonces, la Comisión plantea ahora una nueva propuesta de Reglamento sobre la gestión del asilo y la migración¹⁶ que tiene como propósito derogar el actual Reglamento Dublín III y establecer un nuevo marco común, a fin de que la gestión del asilo y la migración se lleve a cabo en atención a los principios de solidaridad (entendida ahora como un principio “flexible”) y reparto equitativo de responsabilidades. Parece obvio que la nueva propuesta pretende dejar atrás el “sistema Dublín”, que tan mala fama ha cosechado durante

¹⁴ La documentación oficial relativa al mismo se encuentra en https://ec.europa.eu/info/publications/migration-and-asylum-package-new-pact-migration-and-asylum-documents-adopted-23-september-2020_es

¹⁵ En diciembre de 2021 se adoptó el reglamento de la nueva Agencia Europea de Ayuda al Asilo: Reglamento (UE) 2021/2303 del Parlamento Europeo y del Consejo, del 15 de diciembre de 2021, relativo a la Agencia de Asilo de la Unión Europea y por el que se deroga el Reglamento (UE) 439/2010.

¹⁶ Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la Gestión del Asilo y la Migración y por el que se modifica la Directiva 2003/109/CE del Consejo y la propuesta de Reglamento (UE) XXX/XXX (Fondo de Asilo y Migración). Bruselas, 23 de septiembre de 2009. Com (2020) 610 final.

los peores años de la crisis migratoria al permitir la acumulación de la presión migratoria en determinados territorios con la aplicación de criterios que se observan siguiendo un orden jerárquicamente establecido en el propio Reglamento. Sin embargo, la nueva propuesta no plantea apenas modificaciones en lo que respecta a esos criterios de determinación del Estado miembro responsable; prevé modificaciones relativas a los plazos; al reconocimiento de títulos académicos como elementos a considerar para la determinación del Estado miembro responsable; la ampliación del concepto de “miembro familiar”, y alguna modificación en el cese de responsabilidad transcurrido un tiempo de la entrada irregular que se cambiaría de los doce meses a los tres años. Pero en lo relativo a los criterios de determinación del Estado miembro responsable, no supone cambios notables.

Más bien, la principal novedad del nuevo enfoque consiste en la incorporación de dos mecanismos de solidaridad “a la carta”, que pretenden compensar los desequilibrios inherentes al sistema. Un mecanismo relativo a la reubicación voluntaria de los solicitantes de protección internacional en otros Estados miembros, y un segundo instrumento diseñado para aquellos Estados que se han negado sistemáticamente a participar en los mecanismos de reubicación consistente en el patrocinio de los retornos.

El pacto incluye también la propuesta de un nuevo reglamento mediante el cual se introduce un control de nacionales de terceros países en las fronteras exteriores. Su objetivo es establecer un sistema de examen de todos aquellos nacionales de terceros países que, encontrándose en la frontera exterior, no cumplan las condiciones de entrada, o hayan desembarcado tras una operación de salvamento, para identificar su identidad y sus condiciones personales que puedan comportar su remisión al procedimiento más adecuado: un procedimiento de retorno, un procedimiento de protección internacional o de reubicación. Además, en el caso de que solicite protección, las autoridades que llevan a cabo el control deben hacer acopio de cuanta información pueda resultar pertinente para que las autoridades responsables del estudio de la solicitud opten, si fuera oportuno, por tramitarla a través del procedimiento fronterizo o de un examen acelerado.

De estas y otras medidas que se introducirían con la aprobación de ambas propuestas, subyace una evidente estrategia de lucha contra la inmigración irregular que parte ahora de una premisa aprendida en la práctica: la dificultad que entrañan las expulsiones de extranjeros en situación ilegal ante la falta de acuerdos de readmisión. La estrategia que está conformando

ahora la Unión Europea plantea reforzar dos líneas de acción. Por un lado, la rápida identificación de quienes acceden ilegalmente sin causa justificada, esto es, sin una solicitud de protección internacional que ampare, *ex* artículo 31 de la Convención de Ginebra, su llegada, facilitando así los procedimientos de retorno. Por otro, introducir la colaboración entre Estados para los procedimientos de expulsión a través del mecanismo de solidaridad de patrocinio de las expulsiones, incorporado en la propuesta de reglamento de gestión de asilo y migración. Un mecanismo que permite la colaboración en la expulsión de inmigrantes en situación irregular que no hayan presentado ninguna solicitud de protección. La colaboración en este sentido supone un avance en el reconocimiento de la interdependencia que viven los Estados al abordar la cuestión migratoria; pero también una manera de aprovechar la mejor posición que otros Estados pueden tener para afrontar las expulsiones, sacando beneficio común de los acuerdos de readmisión que tiene cada Estado miembro. Bastaría que asumiera la expulsión aquel Estado que cuente con el acuerdo de readmisión pertinente al caso. Una estrategia tan prometedora como alarmante al poder ser fácilmente utilizada para rebajar el canon de protección, tanto en los procedimientos fronterizos como en los procedimientos de expulsión.

En concordancia con esta estrategia, el Pacto Migratorio también presenta un nuevo Reglamento del sistema Eurodac,¹⁷ que aunque parte de la ampliación planteada en la anterior propuesta de 2016, la supera al situarse dentro de un nuevo marco de interoperabilidad. La prioridad de la reforma consiste en que este instrumento sirva para elaborar una estrategia contra la migración irregular, alcanzando un mayor control de los movimientos no autorizados, al poner el foco, no en las solicitudes, sino en los solicitantes. Las dudas que plantea su afectación a los derechos humanos no son pocas.

Por último, el Pacto también recoge la propuesta de Reglamento relativo a las situaciones de crisis y de fuerza mayor en el ámbito de la migra-

¹⁷ Propuesta modificada de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la creación del sistema «Eurodac» para la comparación de datos biométricos para la aplicación efectiva del Reglamento (UE) XXX/XXX (Reglamento sobre la gestión del asilo y la migración) y del Reglamento (UE) XXX/XXX (Reglamento sobre el Marco de Reasentamiento), para la identificación de un nacional de un tercer país o un apátrida en situación irregular, y a las solicitudes de comparación con los datos de Eurodac presentadas por los servicios de seguridad de los Estados miembros y Europol a efectos de aplicación de la ley, y por el que se modifican los Reglamentos (UE) 2018/1240 y (UE) 2019/818. Bruselas, 23 de septiembre de 2020. COM (2020) 614 final.

ción y el asilo¹⁸ sobre la base jurídica del artículo 78.2, TFUE. Una norma que, de aprobarse, pretendía derogar la Directiva de Protección Temporal,¹⁹ que en el momento en que se presentó el paquete de reformas, no había sido aplicada nunca y por ello su sustitución no presentaba grandes reticencias. Sin embargo, esta directiva ha sido el instrumento normativo que ha permitido la rápida y solidaria acogida de los refugiados ucranianos en Europa, por lo que su sustitución plantea ahora grandes reservas.

IV. DEFICIENCIAS DEL SECA

Sin duda, el SECA supone hoy un sistema normativo pionero en el mundo que supera con creces los estándares de la anacrónica Convención de Ginebra. Entre sus principales méritos podemos destacar el logro de crear tres estatutos diferentes de protección internacional, con la loable aspiración de tutelar personas en circunstancias muy distintas que sobrepasan la *clásica* persecución política a la que hace referencia la Convención de Ginebra: asilo, protección subsidiaria y protección temporal, el estatuto que ampara hoy a la mayoría de ucranianos que huyen del conflicto ruso.

Pero pese a sus muchos logros, lo cierto es que del SECA se ha criticado hasta su nombre, al considerar, como explica Javier Andrés González Vega (2016, p. 165), que el Sistema Europeo Común de Asilo ni es un “sistema” —al no abordar el conjunto de cuestiones que interesan al régimen de asilo—, ni es “europeo” —al quedar *a priori* excluidos de él (Reino Unido), Irlanda y Dinamarca (y obviamente otros Estados no miembros de la UE, aunque sí los Estados EFTA)—, ni es “común” —al venir constituido en buena medida por disposiciones que confieren una cierta discrecionalidad a los Estados para acomodar a sus especificidades e intereses el régimen previsto (con las consiguientes disparidades en cuanto a la regulación eventualmente ope-

¹⁸ Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a las situaciones de crisis y de fuerza mayor en el ámbito de la migración y el asilo. Bruselas, 23 de septiembre de 2020. Com (2020) 613/final.

¹⁹ Directiva 2001/55/CE del Consejo, del 20 de julio de 2001, relativa a las normas mínimas para la concesión de protección temporal en caso de afluencia masiva de personas desplazadas y a medidas de fomento de un esfuerzo equitativo entre los Estados miembros para acoger a dichas personas y asumir las consecuencias de su acogida.

rativa en los distintos Estados participantes)—, ni es, al menos exclusivamente, de “asilo”, al contemplar junto a éste otras fórmulas de “protección”.

El problema del SECA no es su anacronismo, como ocurre con la Convención de Ginebra. Como se ha descrito anteriormente, el SECA es fruto de un proceso largo, con objetivos muy reflexionados durante décadas, que ha sido reformado en diversas ocasiones para corregirlo y progresar en el objetivo de una mayor integración. Pero aun con estos cambios, no ha logrado adaptarse a una realidad global de la que la Unión quiere hacerse ajena. Las modificaciones en la normativa no han logrado que el sistema se adapte, ni responda de forma conjunta al reto que suponen los movimientos migratorios masivos. El sistema actual cuenta con una serie de límites y deficiencias que, pese a sus muchos logros, ha cuestionado la viabilidad de la propia política de asilo de la Unión, la estabilidad del espacio Schengen, y a la vista de la última crisis, su pervivencia misma como comunidad de derecho.

Podemos identificar los tres principales obstáculos que debe superar el SECA. Por un lado, la falta de estándares comunes tanto en las fases iniciales del procedimiento (recepción y estudio de la solicitud), como en las fases finales de resolución, acogida e integración. Esta carencia del Sistema, que deriva de los límites competenciales con los que cuenta la Unión, atendiendo a la naturaleza compartida de esta política, así como al uso de instrumentos de armonización mínima para su conformación, conlleva su desigual desarrollo por cada Estado miembro. Como consecuencia, dentro de un Sistema Europeo Común, se han concretado más de veintisiete políticas de asilo nacionales distintas, algunas de las cuales resultan más atractivas para los solicitantes. La falta de garantías de procedimiento común, así como de un plan de acogida e integración igualmente comunes, con derechos afines, conlleva que los solicitantes decidan acudir a determinados Estados, lo cual no sólo incrementa la presión migratoria en esos territorios, sino que favorece los movimientos secundarios, tan temidos para la UE, pero que benefician a los Estados de primera línea, al ver su “responsabilidad” emigrar hacia los países del norte. Una deficiencia del Sistema, que se entiende mejor al examinarla en conjunto con la segunda gran lacra del SECA: un reparto desigual de la responsabilidad debido a un sistema insolidario, que deriva directamente de la aplicación de los criterios de determinación del Estado miembro responsable, contenidos en el Reglamento Dublín. La consecuencia es que un conjunto de Estados asume la mayor parte de la presión migratoria, que no se ha logrado repartir entre los veintisiete. Así se explica que Alemania

se sitúe como el quinto país con más refugiados del mundo, mientras que en otros las cuotas sean mínimas.²⁰

Y es que los criterios de responsabilidad establecidos en el Reglamento Dublín han supuesto que la mayor parte de solicitudes de protección internacional se concentren en un grupo de Estados, bien por las comunidades que ya tienen asentadas (en atención al primer criterio de reunificación familiar), o bien porque siendo fronteras exteriores de la Unión conforman el territorio a través del cual el solicitante entra a la UE. El resultado es de sobra conocido: Estados con sistemas nacionales saturados. El colapso no sólo perjudica a estos Estados que se encuentran ante un reto para el reparto y gestión de recursos limitados, y que asumen el deber de proteger a las personas vulnerables, sino que también dificulta enormemente a las autoridades nacionales cumplir con los estándares procesales adecuados para el desarrollo del procedimiento, impidiendo aplicar condiciones de acogida dignas y perjudicando, ante todo, a los propios solicitantes.

Estas deficiencias del sistema no sólo reducen su eficacia, sino que han hecho aumentar las tensiones entre los Estados miembros, muchos de los cuales se han sentido abandonados y defraudados por las actuaciones de sus socios que, en el marco de la crisis migratoria, han adoptado decisiones que anteponen sus intereses nacionales, mostrando así una faceta incompatible con el proyecto europeo, cuyos efectos se han propagado más allá de la propia política migratoria.

El tercer gran reto al que se enfrenta el SECA es responder a la dicotomía existente entre derechos y seguridad. Resulta imposible elaborar un sistema de protección internacional coherente, dentro de una política migratoria global que trata de desincentivar la migración proveniente de una mayoría de Estados, reduciendo las vías legales de acceso; que sitúa como prioridad la lucha contra la inmigración ilegal. Máxime cuando esa política de protección se articula desde criterios de territorialidad que requieren estar presentes en suelo europeo.²¹ En definitiva, este límite responde a los desequilibrios

²⁰ Según datos del Banco Mundial, en 2020 Alemania tenía una población de refugiados de 1,210,636 personas. Mientras que en Eslovenia el número de refugiados era de 858. Cifra similar a la de Croacia, de 966. Las cifras de Grecia, Italia y España, principales puertas de entrada, eran similares entre sí. 103,136; 128,033, y 103,679, respectivamente. Estos datos pueden consultarse en https://datos.bancomundial.org/indicador/SM.POPREFG?name_desc=false

²¹ Según establece el artículo 3o. de la Directiva 2013/32/UE del Parlamento Europeo

existentes entre la política de asilo, de inmigración y de gestión de fronteras exteriores, que establecen prioridades distintas y cuya ordenación deberá enjuiciarse, en cualquier caso, con la efectiva protección de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión y del Convenio Europeo de Derechos Humanos.

Pero la solución a estas deficiencias no puede encontrarse en los discursos populistas, en auge tanto para un extremo político como para su contrario. La complejidad a la que responden las cuestiones de la política migratoria, en general, y de asilo, en particular, derivan de su característica transversalidad, que afecta a ámbitos casi irreconciliables. Un sistema que logre garantizar los derechos de los solicitantes de protección internacional y que a su vez logre preservar la seguridad de las fronteras es sumamente complejo cuando más del 90% de solicitantes de protección acceden irregularmente. Resulta igualmente difícil articular un sistema común para Estados con realidades tan distintas, si éste no se sustenta de manera firme sobre la solidaridad comunitaria y el establecimiento de estándares comunes.

Mientras sus problemas estructurales no se resuelvan, el funcionamiento efectivo del SECA será imposible. Las autoridades actuarán primando un objetivo, sea la seguridad, sean los derechos, sobre otro. Con ello, no sólo se verá deteriorado el SECA, sino también el gran logro del espacio de libertad seguridad y justicia, y las relaciones entre los Estados. Incluso el sistema Schengen. Las graves consecuencias del mal funcionamiento del SECA, sumado a la certera continuidad en el tiempo de estos flujos migratorios, hacen que sea necesario un cambio en la estrategia europea: un replanteamiento profundo del SECA, del cual obtener un nuevo sistema más garantista y eficaz.

V. EL DESVANECIMIENTO DE LA POLÍTICA DE ASILO

En los últimos años hemos presenciado una crisis política que, a raíz de la migratoria que Europa no supo afrontar, ha contribuido al desvanecimiento

y del Consejo, del 26 de junio de 2013, sobre procedimientos comunes para la concesión o la retirada de la protección internacional, en relación con el ámbito de aplicación de la Directiva: “1. La presente Directiva se aplicará a todas las solicitudes de protección internacional presentadas en el territorio, con inclusión de la frontera, en las aguas territoriales o en las zonas de tránsito de los Estados miembros, y a la retirada de la protección internacional. 2. La presente Directiva no se aplicará a las solicitudes de asilo diplomático o territorial presentadas en las representaciones de los Estados miembros”.

to del SECA. En este tiempo se ha logrado una relación más estrecha entre la política de asilo y las políticas de gestión de fronteras e inmigración; una pretensión coherente con el deseo de alcanzar una gobernanza de las migraciones. Sin embargo, el problema radica en que este acercamiento entre las tres políticas no ha logrado una mejor coordinación entre ellas, sino que la política de asilo ha sido, en gran medida, absorbida por las otras dos que comparten una prioridad común: la lucha contra la inmigración irregular. A falta de un mejor equilibrio entre políticas, el SECA se ha *securitizado*.

Ciertamente, la prioridad de la política de asilo, que debe ser garantizar un estatuto de protección a quien lo precisa, y asegurar el respeto al principio de no devolución (según las exigencias del artículo 78, TFUE), no se ha excluido. Pero su cumplimiento se ve condicionado por las políticas de gestión de fronteras y migratoria que, en la lucha contra la inmigración ilegal, persiguen un mayor aumento de los controles fronterizos, incluso externalizados, y la devolución automática de quienes accedan irregularmente. Estrategias que impiden el desarrollo efectivo de una política de asilo construida sobre un incomprensible principio de territorialidad que exige a los solicitantes estar en territorio europeo, aun faltando vías legales para ello.

Lo que subyace de este planteamiento de la política migratoria es un intento de los Estados de evadir sus obligaciones de derecho internacional, y de derecho europeo. Para ello, unos reforzados muros externos deben proteger a la Unión, a fin de mantenerla inalterable frente a la realidad de un mundo globalizado que se resigna, por instinto, a permanecer inmóvil. Como consecuencia, esta política ha llevado a una nueva conceptualización de la figura del refugiado, despojada de su inherente vulnerabilidad y caracterizada ahora, como una amenaza para la seguridad europea.

Esta *securitización* de la política de protección tiene graves consecuencias. En primer lugar, para los solicitantes, que pese a constituir un colectivo especialmente vulnerable, ven sus derechos menoscabados por prácticas nacionales justificadas bajo el aval de la omnipotente cláusula de seguridad nacional. Argumento que parece permitir a los Estados infringir normas internacionales sistemáticamente, incluso de *ius cogens*, como el *non refoulement*. Pero esta no es la única consecuencia; como expresa Gemma Pinyol Jiménez (2021), al haber difundido la idea de amenaza que suponen estas personas para la seguridad nacional, reforzada con la idea de que los muros deben protegernos de ellos, otros Estados han aprovechado para su utilización geoestratégica

como elemento de presión. Utilización que ha sido posible al haber instituido a muchos de estos Estados como centinelas de nuestras fronteras.

Nos encontramos, así, con un sistema de protección que requiere estar presente en el territorio para activar sus mecanismos, pero que apenas prevé vías legales y seguras para acceder al mismo, sumado a una estrategia obsesiva por la lucha contra la inmigración irregular. El caldo de cultivo perfecto para vaciar de contenido la política de asilo. Por ello, en la gobernanza migratoria europea urge encontrar un equilibrio entre estas inseparables políticas que permita a la política de asilo cumplir su función de dotar de un estatuto de protección a quien lo precisa, sin que este objetivo frene la lucha contra la inmigración irregular. Para ello, la creación de vías de acceso como el visado humanitario es urgente.

En esa prioritaria gestión de las fronteras podemos señalar como principales medidas adoptadas para su gestión, siguiendo el razonamiento de Miguel Ángel Acosta Sánchez (2019): el fortalecimiento de la vigilancia comunitaria, para lo que se han reforzado las capacidades de la Agencia Europea de la Guardia de Fronteras y Costas, y por otro lado, la intensificación de la cooperación con terceros Estados. Ambas acciones comprenden una serie de medidas específicas que suponen, como apunta Alejandro del Valle Gálvez (2016), una transformación funcional de la frontera, que inciden notablemente en las políticas de inmigración y de asilo.

En lo referente al objetivo de una mayor cooperación con terceros Estados, que se hizo más evidente tras la adopción del Enfoque Global de la Migración y la Movilidad (GAMM, por sus siglas en inglés), se han desarrollado una multitud de mecanismos financieros enmarcados en las distintas políticas que influyen en las causas profundas de la migración. Así, los principales instrumentos financieros se reparten a través de políticas de cooperación tales como el Fondo Fiduciario de Emergencia de la UE para África; la Política Europea de Vecindad;²² ciertos programas regionales de desarrollo y de protección (especialmente aquellos para el África oriental, central y occidental);²³

²² El “Instrumento Europeo de Vecindad”, constituido para la cooperación con socios meridionales en el periodo 2014-2020 fue dotado de 15,400 millones de euros. Para el periodo 2021-2027 se constituyó el Instrumento de Vecindad, Cooperación al Desarrollo y Cooperación Internacional (IVDCI) “Europa Global”. Aprobado por el Parlamento Europeo el 9 de junio de 2021 tras más de dos años de negociaciones; cuenta con un nutrido presupuesto de 79,500 millones de euros.

²³ Como el Fondo Europeo de Desarrollo (FED), cuyos destinatarios son países de África,

pero también a través de otras políticas íntimamente ligadas, como la de seguridad y lucha antiterrorista,²⁴ o la política comercial,²⁵ así como la ubicación de delegaciones de la UE en aquellos Estados para prestar asistencia. Destaca de entre todos ellos el Fondo de Asilo, Migración e Integración, establecido para el periodo 2021-2027 y cofinanciado conjuntamente por la Comisión Europea y los Estados Miembros; y el referido Fondo Fiduciario de Emergencia de la UE para África, constituido a finales de 2015, con la finalidad de “tratar las causas profundas de la inestabilidad, los desplazamientos forzosos y la migración irregular y contribuir a una mejor gestión de la migración”.

Lo que subyace en estas políticas financieras es alcanzar el objetivo último de *desterritorializar* (Alejandro del Valle Gálvez, 2020)²⁶ los controles migratorios que se llevan a cabo, siguiendo esta práctica, fuera de la UE, en el territorio de un tercer Estado. La finalidad teórica es conseguir un mejor control de los flujos migratorios mixtos y un mejor abordaje en el país de origen de las causas profundas de la migración. Con tal fin, esta práctica debería servir de filtro para separar a los solicitantes de protección internacional y facilitar su llegada a territorio seguro, a la vez que contendría la llegada

del Caribe y del Pacífico y Territorios de ultramar con el objetivo principal de reducir (y eventualmente erradicar) la pobreza.

²⁴ En este sentido, son destacables las diez misiones civiles y seis operaciones militares activas que la UE mantiene en Europa, África y Oriente Próximo, junto con un Plan de Acción concreto para la Lucha Antiterrorista en el Cuerno de África y Yemen, y además de su colaboración desde 2017 con la Fuerza Conjunta del G5 del Sahel. Así como el Fondo Europeo de Apoyo a la Paz, dotado de 5,000 millones de euros para el periodo 2021-2027.

²⁵ Destaca en esta política el Acuerdo de Cotonú de 2000, que expiraba inicialmente el 29 de febrero de 2020. La Decisión 1/2022 amplió su aplicación hasta el 30 de junio de 2023 o hasta la entrada en vigor de un nuevo acuerdo que lo sustituya. El objetivo del acuerdo es, según su artículo 1o., promover el desarrollo económico, cultural y social así como contribuir a la paz, seguridad y a la consecución de un clima político estable y democrático. Dedica su artículo 13 a las migraciones, donde se establece que “cada uno de los Estados ACP readmitirá y aceptará el retorno de cualquiera de sus propios nacionales que resida ilegalmente en el territorio de un Estado miembro de la Unión Europea, a petición de este último y sin mediar más trámites” (artículo 13.5.i).

²⁶ Ante la multitud de términos empleados por la doctrina para denominar estas prácticas, asumimos el término “desterritorialización” que, como explica Alejandro del Valle Gálvez (2020), comprendería en su generalidad tanto las prácticas de externalización como de extra-territorialidad. Una explicación más detallada se puede encontrar en sus múltiples artículos sobre la materia.

de inmigrantes irregulares por motivos económicos. Su propósito, sin embargo, es que la desterritorialización suponga una barrera disuasoria y de contención para toda amenaza a la seguridad, incluyendo los flujos migratorios. Para ello, una parte importante de los fondos se destina a que las autoridades locales aumenten su vigilancia para limitar el tránsito de migrantes, así como favorecer el retorno y la readmisión. Atendiendo a este objetivo prioritario de seguridad, la distinción entre requirente de protección y migrante económico resulta secundaria.

No puede olvidarse que aunque la salvaguarda de las fronteras como objetivo al que aspira la externalización de los controles migratorios, es un fin legítimo dentro del poder soberano de los Estados, existe un límite a dicha actuación, conformado por la prohibición de *non refoulement* como norma de *ius cogens* (Abrisketa Uriarte, 2017). Lo que la doctrina y los tribunales se preguntan es en qué modo limita esta norma la actuación de los Estados cuando la persona aún no está dentro de los límites territoriales del Estado en cuestión, o incluso, si tan solo ha salido del propio Estado del que huye alegando el riesgo de sufrir tratos inhumanos.

Con todo ello, la cooperación con terceros Estados no es una novedad; siempre ha sido una línea de actuación esencial de las políticas migratoria, de asilo y de gestión de fronteras para luchar contra la inmigración; pero sin duda, el punto de inflexión lo marcó el Acuerdo UE-Turquía de 2016. Fue entonces cuando la cooperación con terceros Estados adoptó una orientación diversa, que va mucho más allá de los acuerdos de readmisión.²⁷ Esta estrategia, reflejada en el Nuevo Pacto Migratorio, pasa por un desplazamiento táctico de la frontera europea, a territorios de terceros Estados que cumplen la misión de defender los confines europeos desde sus territorios, permitiendo a la UE llevar a cabo su política, rebajando el canon de protección a los estándares de estos países. Así, en principio, no son los países europeos quienes ejercen su jurisdicción a través de esas políticas de vigilancia, sino terceros Estados que cumplen los encargos europeos condicionados por la recepción de fondos europeos. Con una explícita prioridad de frenar la inmigración, el descaro con el que se ha relegado la protección de los derechos de migrantes y de potenciales solicitantes de protección internacional en los diferentes

²⁷ Se pueden consultar los acuerdos de readmisión suscritos por la UE en vigor en https://ec.europa.eu/home-affairs/what-we-do/policies/irregular-migration-return-policy/return-readmission_en

instrumentos (acuerdos, memorándum, declaraciones conjuntas, etcétera), los hace más que cuestionables, y a la Unión espectadora, cuando no cómplice, de las violaciones de derechos que cometen las autoridades de aquellos Estados-socios que les rinden cuentas. Hasta el momento, en esta particular estrategia, los socios claves han sido Marruecos, Turquía y Libia.

VI. LOS SOCIOS DE LA UNIÓN

En la ruta del Mediterráneo Oriental, el socio clave es Turquía. Pero para comprender tal alianza, es necesario observar las circunstancias que la forjaron.

En 2015 llegaron a Europa por mar aproximadamente 1,014,973 personas. De ellas, 856,723 lo hicieron por Grecia (según el portal web oficial de ACNUR *operational data refugee situations*); es decir, casi 84%. De esos 857,000, llegaron a la isla de Lesbos 550,000. Una isla cuya población no alcanzaba hasta entonces las 100,000 personas.

Grecia no estaba preparada para la acogida de miles de personas. No pudiendo olvidar que fue uno de los países más afectados por la crisis económica de 2007, la gestión de los flujos migratorios le suponía un auténtico reto. De hecho, las nefastas condiciones de acogida que proporcionaba Grecia a los solicitantes de protección internacional fueron calificadas como inhumanas por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ya en el 2011, cuando las cifras de solicitantes no eran comparables.²⁸ Ello puede darnos una idea acerca de las condiciones en las que se encontraron los solicitantes a partir de 2015.

Según datos de Amnistía Internacional (2016) el campo de Elliniko I, por ejemplo (un estadio de jockey), se abrió el 29 de agosto de 2015. Albergaba a 1,850 personas, aunque su capacidad era para 1,400; contaba con cuarenta y ocho retretes y doce duchas sin división entre hombres y mujeres, sólo cuatro con agua caliente. La distancia al centro de salud más cercano es de más de cinco kilómetros. En una situación muy similar se encontraban los 908 refugiados del campo de Ritsona, que si bien tenía capacidad para todos ellos, disponía solo de diez duchas, tres de ellas con agua caliente,

²⁸ Véase, entre otras, la STEDH del 21 de enero de 2011. *M.S.S c. Bélgica y Grecia*. §222 y §233.

y cuarenta retretes. Por su parte, el campo de refugiados de Moria, probablemente el más famoso de Europa, fue habilitado en 2016 para acoger a 3,000 personas. En febrero de 2020 acogía a 20,000. Las condiciones inhumanas en las que se encontraban miles de personas fueron denunciadas durante años por medios internacionales, oenegés y organismos internacionales. Entre otros, Médicos sin Fronteras, Amnistía Internacional o el propio ACNUR. En septiembre de 2020 fue incendiado, según diversas fuentes por un grupo de refugiados que, fruto de la desesperación, decidieron quemar el recinto para salir de lo que denominaban “infierno”.

Era evidente que Europa debía reaccionar. Se estaba viviendo una crisis humanitaria despreciando los derechos humanos de quienes huían del Estado islámico en general y principalmente de la guerra de Siria. Además de la pésima imagen que “la Europa de los derechos” estaba dando al mundo, Grecia estaba soportando unos costes a los que decía no poder hacer frente. Con ello se gestaba en el seno de la Unión nuevas tensiones entre los Estados miembros. Los Estados que conforman la frontera sur de Europa acusaban al resto de no actuar solidariamente, mientras que éstos acusaban a los Estados fronterizos de no estar gestionando adecuadamente sus fronteras, que son también las fronteras de Europa. Había quedado demostrado que el Sistema Europeo Común de Asilo no permitía un reparto equitativo de la responsabilidad. Las obligaciones de primera acogida recaían principalmente en Grecia e Italia. Tras el fracaso de otras medidas para hacer frente a esta crisis, como la reubicación, la respuesta que dio Europa fue decepcionante. Para el caso de Grecia, el llamado pacto de la *vergüenza*.

En 2016 el Consejo Europeo firmó la “Declaración” UE-Turquía,²⁹ formalmente considerada un acuerdo por el cual la Unión Europea (sus Estados) se comprometió a acelerar la liberación de visados de los ciudadanos turcos en el espacio Schengen (punto 5 del acuerdo); a acelerar el desembolso de tres mil millones de euros asignados en el Mecanismo para los refugiados en Turquía, que la Comisión había creado en noviembre de 2015,³⁰ y a apor-

²⁹ Se puede consultar el texto de la Declaración en <https://www.consilium.europa.eu/en/press/press-releases/2016/03/18/eu-turkey-statement/>

³⁰ Decisión de la Comisión del 24 de noviembre de 2015 sobre la coordinación de las acciones de la Unión y de los Estados miembros mediante un mecanismo de coordinación, el Mecanismo para Turquía en favor de los refugiados (2015/C 407/07). Según el artículo 1o. de la decisión, el Mecanismo tenía el fin “de ayudar a Turquía a abordar las necesidades humanitarias y de desarrollo inmediatas de los refugiados y de las comunidades de acogida, así

tar otros tres mil millones adicionales hasta 2018 para financiar proyectos humanitarios destinados a los refugiados en el ámbito de la salud, educación, alimentación e infraestructuras (punto 6 del acuerdo); asimismo, confirmó su compromiso con Turquía para mejorar la Unión Aduanera, reactivar el proceso de adhesión (puntos 7 y 8) y mejorar las condiciones humanitarias en Siria, en especial en la frontera turca (punto 9).

A cambio de todo ello, Turquía debía tomar “todas las medidas necesarias” para evitar que se abrieran nuevas rutas marítimas o terrestres para la inmigración ilegal (punto 3). Aceptaba que, como “una medida temporal y extraordinaria que es necesaria para poner término al sufrimiento humano y restablecer el orden público”, todos los inmigrantes que llegaran a las islas griegas a partir del 20 de marzo de 2016 procedentes de Turquía serían devueltos a ese país (punto 1), que era ahora considerado tercer Estado seguro, pese a tener una reserva de limitación geográfica a la Convención de Ginebra de 1951 que ampara solo a europeos. Y se estableció la regla del “uno por uno” (*one in, one out*), que implicaba que, por cada sirio que fuese devuelto a Turquía desde Grecia, otro sería reasentado desde Turquía en la UE, dando prioridad a aquellos que no hubieran intentado entrar ilegalmente en territorio europeo, y pudiendo revisar este mecanismo e incluso suspenderlo en función de la evolución de la crisis migratoria (punto 2 del acuerdo).

El acuerdo supuso un acto repleto de polémicas acerca de su contenido y de su forma (Valentina Zambrano, 2019), pero en términos de eficacia, esta medida cumplió su objetivo: en 2016, tras la entrada en vigor del acuerdo, el número de llegadas por mar a las islas griegas cayó 80 %, de las 856,723 de 2015, a 173,450. Descendieron también el número de fallecidos en esta ruta marítima, pues mientras que en 2015 se perdieron más de ochocientas vidas, en 2019 fueron 71. Sin embargo, estas cifras no debieron leerse con el optimismo y el orgullo que aún hoy consta en los comunicados oficiales de la Unión Europea, pues pese a lo que pudiera parecer, el acuerdo no solventó la tragedia. Por un lado, a pesar de que el número de llegadas a Grecia descendió, las llegadas por mar a Italia y a España aumentaron. Y con un mayor uso de la ruta central (más peligrosa), aumentó el número de desaparecidos en el Mediterráneo, que pasó de 4,055 personas en 2015, a 5,136 en 2016.³¹

como a las autoridades nacionales y locales para gestionar y hacer frente a las consecuencias de la afluencia de refugiados”.

³¹ Datos extraídos del Proyecto Missing Migrants. <https://missingmigrants.iom.int/region/mediterranean>

Por otro lado, los datos muestran cómo a partir de 2016 el número de fallecidos en la ruta oriental descende notablemente, hasta convertirse en la ruta menos mortífera de las tres, por detrás de la ruta occidental; sin embargo, la interpretación de estos datos debe hacerse de la mano de dos circunstancias esenciales. Por un lado, la tendencia a la baja a partir de 2016 en el número de llegadas de inmigrantes por vía marítima a Europa, año que fue el pico de la crisis migratoria. Por el otro, aunque el número de muertes en la ruta oriental descendió a partir de la firma del acuerdo, aún no se han recuperado los valores anteriores a 2015.

Por otra parte, el acuerdo ha sido muy crítico respecto a la situación de los solicitantes de protección internacional. Más allá de las críticas posibles a la regla del “uno por uno”, que se toma en clara discriminación hacia el resto de nacionalidades al señalar como posibles beneficiarios del reasentamiento únicamente a los ciudadanos sirios; lo cierto es que la ejecución del acuerdo ha supuesto evidentes modificaciones en el procedimiento de protección internacional en Grecia, acentuando el control sobre los solicitantes en detrimento de sus derechos. Situación especialmente evidente en las islas griegas.

Ante el colapso griego, el acuerdo con Turquía supuso un parche, derivando los flujos migratorios a través de otras rutas, o conteniéndolas en Turquía. Pero como parche, pronto dejó de funcionar al no cesar la situación de necesidad de quienes acudían, y siguen acudiendo a Grecia por los conflictos en sus países. Principalmente sirios y afganos. Pero en Grecia el drama humanitario ha continuado años después del acuerdo con Turquía. Las condiciones en las que se encuentran los refugiados siguen mereciendo el calificativo de inhumanas (desde la perspectiva jurídica del artículo 3o. del CEDH), y la relación con aquel socio, lejos de ser pacífica, se ve inmersa en un continuo pulso donde el uso político de los refugiados sigue siendo su mejor baza en las negociaciones.

En la ruta occidental el socio clave es Marruecos, en virtud del acuerdo de asociación de movilidad celebrado en 2013. Supone la segunda mayor cartera de cooperación en materia de migración,³² ya que recibió 238 millones del Fondo Fiduciario de Emergencia de la Unión para África, a lo que debemos sumarle otras cantidades provenientes de distintos instrumen-

³² Marruecos supone la segunda mayor cartera de cooperación de la Unión en materia de migración. Recibe 346 millones de euros, 238 millones del Fondo Fiduciario de Emergencia de la Unión para África, y el resto de otros instrumentos financieros.

tos financieros, como los más de mil millones de euros asignados desde 2014 a través del Instrumento Europeo de Vecindad para la empleabilidad y el crecimiento sostenible, la gobernanza democrática, etcétera. Aun así, las tensiones continúan con este socio que ha querido dejar claro en los últimos años que él controla la frontera de España y, por ende, de Europa. Para ello, en los últimos años hemos presenciado varios episodios de entradas masivas, como la sucedida en mayo de 2021 cuando en 48 horas entraron entre 8,000 y 10,000 extranjeros de forma irregular y ante autoridades marroquíes que permanecieron pasivas. Aquella entrada respondía a un incremento de la tensión entre España y Marruecos al encontrarse hospitalizado en Madrid el líder del Frente Polisario, Brahim Ghali.

En la ruta del Mediterráneo central, la más mortífera, el aliado es Libia. Del mismo modo que ocurre en los otros dos casos, también aquí se parte de la premisa de considerar a Libia como país seguro. Algo que es más que cuestionable.

Sin ánimo de exhaustividad, para comprender la relación entre Italia y Libia podemos remitirnos a un informe de Amnistía Internacional (2015), que demostraba cómo, hasta 2009, Italia conducía a su territorio las embarcaciones que interceptaba en el mar; pero a partir de ese momento esta práctica cambió y empezó a devolver las embarcaciones a Libia. Precisamente en ese año ocurrieron los acontecimientos por los que el TEDH condenó a Italia en la famosa sentencia de *Hirsi Jamaa* (*Asunto Hirsi Jamaa y otros. c. Italia*, 2012), entre otras razones por vulnerar el principio internacional de *non refoulement*. También en 2009 Italia aprobó la ley 7, del 6 de febrero, que ratificaba el Tratado de amistad, asociación y cooperación firmado en Bengasi el 30 de agosto de 2008.

Con una tendencia migratoria al alza, que se ha reflejado en páginas anteriores, Italia cambió su estrategia y acentuó su alianza con un país que, por su situación estratégica, servía de puerto de salida a migrantes de África y Asia. El pacto más significativo es el Memorándum de entendimiento entre Italia y Libia, firmado en Roma el 2 de febrero de 2017,³³ cuyo objetivo principal es favorecer la cooperación para frenar la migración irregular hacia Europa, poniendo atención no sólo en la frontera norte de Libia, sino

³³ Memorándum de Entendimiento sobre cooperación en el ámbito del desarrollo, la lucha contra la inmigración ilegal, la trata de seres humanos, el contrabando y el fortalecimiento de la seguridad fronteriza entre el Estado de Libia y la República de Italia (1/2017).

también en la frontera sur, pues como afirmó M. Minniti, entonces ministro del Interior del gobierno italiano: “sellar la frontera sur de Libia significa sellar la frontera sur de Europa” (Gracia Longo y Giordano Stabile, 2017).

Precisamente por ello, este acuerdo, aun estando suscrito únicamente por Italia, era también un acuerdo europeo. De hecho, la Unión no tardó en expresar su conveniencia en la cumbre de la Valeta, que se llevó a cabo un día después, el 3 de febrero de 2017, y donde los miembros del Consejo Europeo sobre los aspectos exteriores de la migración señalaron como una cuestión prioritaria respaldar a Italia en la aplicación del Memorándum. En julio de ese mismo año se aprobó un nuevo proyecto plurianual financiado a través del Fondo Fiduciario de la Unión Europea para África mediante el que se destinaban 46.3 millones de euros a la vigilancia de las fronteras libias.

El Memorándum implantó un plan para reforzar la vigilancia de las fronteras terrestre y marítima libias, donde Italia se comprometía no sólo a prestar asistencia, sino también a formar las nuevas guardias. Pero mientras los Estados miembros de la Unión se encontraban satisfechos con su aliado, la ONU denunció el horror de los centros de detención libios en los que se encuentran miles de personas. ACNUR (2023) todavía lo califica de “infierno de los refugiados”, constatando abusos, torturas e incluso venta de esclavos; los mismos hechos fueron corroborados por la OIM y denunciados por multitud de oenegés como Médicos Sin Fronteras o Amnistía Internacional. Lo cierto es que la situación en la que se encuentran los inmigrantes irregulares en Libia era evidente incluso en 2011, cuando el TEDH se pronunció en el Asunto de Hirsi Jamaa. Ya en aquel entonces, el gobierno italiano respaldó la consideración de Libia como puerto seguro, alegando los tratados internacionales de derechos humanos suscritos; argumento refutado por el Tribunal de Estrasburgo, que afirmó que la situación era “bien conocida y fácil de comprobar a través de múltiples fuentes”. Por ello, “las autoridades italianas sabían, o debían haber sabido, que, cuando los demandantes fueron expulsados, como inmigrantes ilegales, se verían expuestos en Libia a tratos contrarios al Convenio y no recibirían forma alguna de protección en ese país” (Asunto Hirsi Jamaa y otros c. Italia, 2012, párr. 131).

Años después, la situación de estas personas poco ha cambiado; pero el acuerdo entre Libia e Italia fue renovado a comienzos de 2020. Ese mismo año cesó la operación marítima SOPHIA y comenzó la operación IRINI

que tiene entre sus objetivos la formación de la guardia costera y de la armada Libia y la desarticulación de redes de tráfico ilícito y trata de personas.

La finalidad de todos estos instrumentos normativos y financieros con Libia (y otros tantos similares que no mencionamos por los límites del trabajo) sigue el mismo discurso que toda la política europea de cooperación con terceros Estados: frenar la inmigración irregular a Europa. Que no lleguen al mar, y si lo hacen, que sean devueltos a África. La cuestión no es sencilla y nos lleva a plantearnos, como adelantábamos antes, y del mismo modo que subyace también en las políticas con Turquía y con Marruecos, qué responsabilidad tienen la Unión y sus Estados miembros en las constatadas torturas sufridas.

VII. CONCLUSIONES

El sistema normativo que ha construido la Unión Europea para el desarrollo de una política de asilo común supone un gran avance hacia la gobernanza de las migraciones. La colaboración entre los propios Estados miembros que conforman la UE, pero también con terceros Estados es, sin lugar a duda, el camino que debemos seguir para dar una respuesta al enorme reto político, económico, social y cultural que suponen los movimientos migratorios masivos, pues resulta evidente que ningún Estado, por sí mismo, es capaz de afrontar este reto de la globalización (José María Porras Ramírez, 2017).

Sin embargo, la estrategia que está desarrollando la Unión Europea para gestionar los flujos migratorios en su conjunto precisa de un trato adecuado a las migraciones consideradas *forzosas*. A estos efectos urge una reforma del SECA que mejore su efectividad y su coherencia con el principio de solidaridad y reparto de la responsabilidad para, en último término, mejorar la tutela de quienes acuden al territorio de la Unión solicitando protección internacional. De la lectura de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y del Tribunal de Justicia de la Unión se concluye fácilmente que los Estados miembros están vulnerando los estándares europeos e internacionales de derechos humanos hacia un colectivo especialmente vulnerable. Ello se debe principalmente a una falta de voluntad política por acoger a estas personas. Por ello, la estrategia de la Unión Europea, lejos de crear vías legales de acceso al procedimiento de protección internacional, como el reclamado visado humanitario, ha intensificado su política de contención

(acorde con una tendencia global), que los convierte inmediatamente y ante todo, en inmigrantes irregulares. Con el consiguiente rechazo social e institucional que parece comportar este calificativo, tras el auge de numerosos partidos políticos que señalan falazmente a los inmigrantes irregulares como causantes de todos los males europeos, desde el paro hasta el terrorismo.

Esa política de contención pasa por la celebración de alianzas con socios cuyo respeto a los derechos humanos es más que cuestionable. En la práctica supone mantener al inmigrante y potencial solicitante de protección internacional fuera de la jurisdicción de la Unión para poder rebajar el canon de protección al estándar de aquellos países (Libia, Turquía, Marruecos...) y no tener que afrontar su acogida, lo que, en la práctica, supone el desvanecimiento de la política de protección internacional.

La guerra de Ucrania, sin embargo, ha supuesto una excepción. La acogida inmediata y solidaria de todos los países de la Unión es motivo de orgullo para ella; sin embargo, es difícil pensar que esta solidaridad, que no se vivió ante la guerra en Siria ni ante los afganos que huyen de su país, continúe en el futuro ante la llegada masiva de personas provenientes de otro Estado no europeo. Así, existe un grave riesgo de que la acogida solidaria y eficiente que ha desplegado la Unión ante los ucranianos se torne en discriminatoria hacia quienes culturalmente no nos resultan tan afines (José María Porras Ramírez, 2022).

Con todo ello, la reforma del SECA continúa bloqueada desde que se planteó en 2016 y nuevamente en 2020. Urge reactivar el proceso de reforma con la conciencia de que el Pacto Migratorio, que se presentó en septiembre de 2020, ha quedado ya desfasado en muchos aspectos, según las lecciones aprendidas los últimos años y, en especial, con la acogida de los ucranianos. Es necesaria una reforma del SECA garantista, que incorpore la jurisprudencia del TEDH y del TJUE; que tome como modelo la acogida eficaz y garantista dada a los ucranianos como reacción ante los flujos masivos de refugiados y, por supuesto, la creación de vías de acceso seguras y legales para los solicitantes de protección internacional, como puede ser la tramitación en embajadas y consulados y la aprobación del visado humanitario. Para todo ello es necesario un compromiso político de los Estados miembros que dote a la Unión de mayores competencias en la materia. Un compromiso que, sin embargo, parece muy lejano todavía.

VIII. REFERENCIAS

- Abrisketa Uriarte, Joana (2017). La dimensión externa del derecho de la Unión Europea en materia de refugio y asilo: un examen desde la perspectiva del *non-refoulement*. *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 56, 119-158. <https://doi.org/10.18042/cepc/rdce.56.04>
- ACNUR, (2023). Refugiados en Libia: torturas, abusos, tráfico sexual y esclavitud. *Web oficial para la emergencia en Libia*. <https://eacnur.org/es/labor/emergencias/emergencia-libia-el-infierno-de-los-refugiados>
- Acosta Sánchez, Miguel Ángel (2019). La formación de guardacostas libios: hacia un modelo de sinergia de políticas en la gestión integrada de fronteras marítimas europeas. *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 64, 859-895. <https://doi.org/10.18042/cepc/rdce.64.03>
- Amnistía Internacional (2015). Miedo y Vallas. Los planteamientos de Europa para contener a las personas refugiadas. <https://www.amnesty.org/es/documents/eur03/2544/2015/es/>
- Amnistía Internacional (2016). Informe Atrapados en Grecia: una crisis de refugiados evitable. <https://www.amnesty.org/es/documents/eur25/3778/2016/es/>
- Balaguer Callejón, Francisco (2008). El Tratado de Lisboa en el diván. Una reflexión sobre estatalidad, constitucionalidad y Unión Europea. *Revista Española de Derecho Constitucional*, 83, 57-92.
- Carreras Hernández, Francisco Jesús (2020). El espacio de libertad, seguridad y justicia ante los nuevos desafíos de la Unión Europea: evolución y articulación jurídica. En José María Porras Ramírez (coord.). *Migraciones y asilo en la Unión Europea* (pp. 45-72). Aranzadi.
- Favilli, Chiara (2010). Il Trattato di Lisbona e la politica dell'Unione europea in materia di visti, asilo e immigrazione. *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*, 2(XII), 13-35. 10.3280/DIRI2010-002002
- González Vega, Javier Andrés (2016). El marco jurídico internacional y europeo de acogida de los refugiados y la incidencia de la declaración UE- Turquía. En *La crisis de personas refugiadas y su impacto sobre la UE* (pp. 149-189).
- González Vega, Javier Andrés (2017). Mitos y mistificaciones: la Unión Europea y la protección internacional (a propósito de la “crisis de los refugiados”). *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 56, 27-75. <https://doi.org/10.18042/cepc/rdce.56.02>

- Haberle, Peter (2008). El Tratado de Reforma de Lisboa de 2007 (Francisco Balaguer Callejón, trad.). *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, 9, 11-22.
- Labayle, Henri (1997). Un espace de liberté, de sécurité et de justice. *Revue trimestrielle de droit européen*, 33(4), 813-881.
- Longo, Gracia y Stabile, Giordano (2017, abril 2): Libia, Le tribù del sud siglano la pace e si impegnano a bloccare i migranti. *La Stampa*. <https://www.lastampa.it/esteri/2017/04/02/news/libia-le-tribu-del-sud-siglano-la-pace-e-si-impegnano-a-bloccare-i-migranti-1.34610687>
- Parlamento Europeo (1997). Resolución sobre el funcionamiento y el futuro de Schengen. *Diario Oficial n° C 115 de 14/04/1997*. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=CELEX:51997IP0014&from=EN>
- Peers, Steve (2020). First Analysis of the EU's New Asylum Proposals. <http://eulawanalysis.blogspot.com/2020/09/first-analysis-of-eus-new-asylum.html>
- Pinyol Jiménez, Gemma (2021, noviembre 21). Las personas refugiadas no son el enemigo. *El País*. <https://elpais.com/internacional/2021-11-10/las-personas-refugiadas-no-son-el-enemigo.html> /
- Porras Ramírez, José María (2017). El sistema europeo común de asilo y la crisis de los refugiados. Un nuevo desafío de la globalización. *Revista de Estudios Políticos*, 175, 207-234. <http://dx.doi.org/10.18042/cepc/rep.175.06>
- Porras Ramírez, José María (2022a). “La aplicación de la directiva de protección temporal de los desplazados, en casos de afluencia masiva, como instrumento para el reconocimiento inmediato de derechos a los migrantes”. En José María Porras Ramírez (dir.) *El acceso a la ciudadanía de los migrantes. Retos y amenazas para su inclusión* (pp. 61-90). Foros y Debates. CEPC.
- Porras Ramírez, José María (2022b). “La crisis de Ucrania, la aplicación de la Directiva de protección temporal de los desplazados, en casos de afluencia masiva, y el reconocimiento inmediato de derechos a los migrantes: ¿un progreso en la política migratoria común de la Unión Europea? *La Ley Unión Europea*, 106, 47-71.
- Scuto, Filippo. (2012). *I diritti fondamentali della persona quale limite al contrasto dell'immigrazione irregolare*. Giuffrè Editore.
- Valle Gálvez, Alejandro del (2016). Los refugiados, las fronteras exteriores y la evolución del concepto de frontera internacional. *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 55, 759-777.

- Valle Gálvez, Alejandro del (2020). Inmigración, derechos humanos y modelo europeo de fronteras. Propuestas conceptuales sobre “extraterritorialidad”, “desterritorialidad” y “externalización” de controles y flujos migratorios. *Revista de Estudios Jurídicos y Criminológicos*, 2, 145-210.
- Zambrano, Valentina (2019). “Accordi informali con stati terzi in materia di gestione dei flussi migratori: considerazioni critiche con riferimento alla prassi dell’Unione e dell’Italia. *Freedom, Security & Justice: European Legal Studies*, 1, 119-148. DOI: 10.26321/V.ZAMBRANO.01.2019.06