

LA POLÍTICA COMÚN DE INMIGRACIÓN EN LA UNIÓN EUROPEA EN EL SESENTA ANIVERSARIO DE LOS TRATADOS DE ROMA (O LA HISTORIA DE UN FRACASO)¹

JUAN MANUEL GOIG MARTÍNEZ
*Profesor de Derecho Constitucional.
Departamento de Derecho Político. UNED*

*“En griego antiguo la palabra que se usa para designar al huésped,
al invitado, y la palabra que se usa para designar al extranjero, son el
mismo término: xénos.”*

GEORGE STEINER

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. LA UE Y LOS FLUJOS MIGRATORIOS. II. LAS PRIMERAS MEDIDAS EN LA POLÍTICA DE INMIGRACIÓN DE LA UNIÓN EUROPEA. III. LA POLÍTICA MIGRATORIA DE LA UE EN EL TRATADO DE LISBOA. IV. LA POLÍTICA DE INTEGRACIÓN DE INMIGRANTES DE LA UE. V. UN SISTEMA EUROPEO COMÚN EN MATERIA DE ASILO. VI. LOS ÚLTIMOS PASOS EN LA POLÍTICA EUROPEA DE INMIGRACIÓN. VII. UNA NUEVA POLÍTICA MIGRATORIA Y DE ASILO EN LA UE. ENTRE EL CONTROL DE FRONTERAS Y LA LIMITACIÓN DE DERECHOS: LA REALIDAD DEL PROBLEMA: 1. El planteamiento del problema. 2. La crisis de refugiados y la reacción de los Estados miembro de la UE. 3. Los últimos pasos comunitarios en materia migratoria equivocados. La UE insolidaria y el cierre de fronteras.

¹ Este trabajo se ha desarrollado en el marco del Proyecto: DER2013-48327-C3-1-R, "Constitución y mercado en la crisis de la integración europea, "RETOS INVESTIGACIÓN", Programa de I+D+i orientado a los retos de la sociedad (2014-2017), Ministerio de Economía y Competitividad.

I. INTRODUCCIÓN. LA UE Y LOS FLUJOS MIGRATORIOS

Los flujos migratorios han sido, y continúan siendo, magnitudes importantes del cambio social, económico y cultural². Los permanentes desplazamientos de población están produciendo cambios en la UE.

En la Edad Contemporánea una parte importante de la población europea se ha trasladado de región, de país e incluso de continente en varias ocasiones.

La Europa del siglo XX ha pasado por tres etapas: una primera de pérdida de población por la emigración transoceánica iniciada en la segunda mitad del siglo XIX y que mantuvo cifras elevadas hasta la Primera Guerra Mundial; una segunda etapa de redistribución de población debido a las migraciones forzosas del periodo de entreguerras y el final de la Segunda Guerra Mundial, entre 1920 y 1950. En la segunda mitad del siglo se solapan dos fenómenos: uno de redistribución de población debido a migraciones voluntarias y un segundo de inmigración intercontinental relacionado con la descolonización, los problemas económicos del continente africano y el proceso de globalización mundial, que conforman la tercera etapa³.

Los movimientos de redistribución han sido muy importantes en la segunda mitad del siglo XX, aunque el escenario de las migraciones ha ido cambiando. Se pueden establecer dos grandes bloques de emigración: la que tiene origen en los países mediterráneos y se dirige hacia el norte y centro de Europa (1950-1975), y la que va de este a oeste, y alcanza incluso a los países mediterráneos (1990-2000). En los movimientos migratorios procedentes del mediterráneo, los países receptores obtenían mano de obra barata, mientras que para los emisores fue una válvula que liberó presiones sociales (mucha población joven y en paro), y las remesas contribuyeron modernizar los países. Desde el último tercio del siglo XX el origen de los movimientos migratorios está en la globalización económica, que favorece la movilidad y flexibilidad de los factores que influyen en la producción, entre ellos la mano de obra. Como resultado se ha generalizado el flujo migratorio entre los países pobres y los países ricos⁴.

² En 1994 en El Cairo, la comunidad internacional buscó, por primera vez, desarrollar un modelo integral para gestionar la migración. El Capítulo X del Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo señala una serie de orientaciones de política que incluye, entre otros, los derechos de los migrantes, el desarrollo de programas de migración ordenada, la prevención de la trata de migrantes, la reducción de las causas de la migración no deseada, la promoción del desarrollo potencial de la migración, y la necesidad de cooperación entre países en la gestión exitosa de la migración. (Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo (CIPD) de El Cairo: <http://www.un.org/popin/icpd2.htm>. Capítulo 10, Migración Internacional: <http://www.cnie.org/pop/icpd/poa10.htm>)

³ Vid. VANDERMOTTEN, C., et al. *Migrations in Europe: The Last Four Decades*. Roma: Società Geographica Italiana, 2004.

⁴ Vid. CASTRES, STEPHEN y MARK J. MILLAR. *La Era de la Migración: Movimientos Poblacionales Internacionales en el Mundo Moderno*, Palgrave-Macmillan, Reino Unido, 2003

Ya entrado el Siglo XXI, Europa ha sufrido una nueva realidad migratoria, la mayor crisis migratoria y humanitaria en Europa, después de la Segunda Guerra Mundial. La crisis migratoria en Europa, también conocida como crisis migratoria en el Mediterráneo o crisis de refugiados en Europa, es una situación humanitaria crítica, que se agudizó en 2015, por el incremento del flujo descontrolado de refugiados, solicitantes de asilo, emigrantes económicos y otros migrantes en condición de vulnerabilidad, que en conjunto comparten las vías de desplazamiento irregular hacia países de la Unión Europea, a través de peligrosas travesías en el mar Mediterráneo y el sudeste de Europa, procedentes de países de Oriente Medio, África, los Balcanes Occidentales y Asia del Sur.

Los flujos migratorios hacia la UE han sido intensos durante toda la década de los noventa, pero ha experimentado un aumento cuantitativo y cualitativo en el Siglo XXI, y ha sido una inmigración necesaria⁵.

A 1 de enero de 2015, el número de personas que vivían en la EU-28 y eran ciudadanas de terceros países era de 19,8 millones lo cual representaba el 3,9 % de la población de la EU-28, mientras que el número de personas que vivían en la EU-28 y había nacido fuera de la UE era de 34,3 millones⁶.

En términos absolutos, el mayor número de extranjeros que vivían en los Estados miembros de la UE a 1 de enero de 2015 se registró en Alemania (7,5 millones de personas), el Reino Unido (5,4 millones), Italia (5,0 millones), España (4,5 millones) y Francia (4,4 millones). Los extranjeros en estos cinco Estados miembros representaron colectivamente el 76 % del número total de extranjeros que vivían en todos los Estados miembros de la UE, mientras que esos cinco Estados miembros tenían un 63 % de la población de la EU-28.

En términos relativos, el Estado miembro de la UE con la mayor proporción de extranjeros fue Luxemburgo, ya que los extranjeros representaron el 46 % de su población total. Una alta proporción de extranjeros (10 % o más de la población residente) se observó también en Chipre, Letonia, Estonia, Austria, Irlanda y Bélgica.

En la actualidad, uno de los objetivos fundamentales de la Unión Europea es contar con una política de migración europea completa, con visión de futuro y basada en la solidaridad. La política de migración tiene por objeto establecer un enfoque equilibrado para abordar, tanto la migración regular, como la irregular.

⁵ Informe 2/2004, de 28 de abril, del CES, bajo el título *La inmigración y el mercado de trabajo en España*. El Programa de La Haya expone esta necesidad de inmigración legal: «La migración legal desempeñará un papel importante en el refuerzo de la economía basada en el conocimiento en Europa y en el impulso del desarrollo económico, contribuyendo así a la ejecución de la Estrategia de Lisboa. Podría desempeñar asimismo un papel en las asociaciones con terceros países.» (Consolidación de la Libertad, la Seguridad y la Justicia en la Unión Europea» (CS16054/04))

⁶ Datos recogidos en mayo de 2016. Fecha prevista para la actualización del artículo: agosto de 2017. ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php/Migration_and_migrant_population_statistics/es.

Sin embargo, la gestión de los flujos migratorios está evidenciando las contradicciones abiertas de un proyecto europeo parcial e incumplido.

La “crisis migratoria y de refugiados”, en realidad, es una crisis de la cohesión europea y de la incapacidad de acoger, como síntoma de la falta de solidaridad.

El camino para intentar llegar a una política común en materia migratoria ha sido largo y no exento de tensiones.

Uno de los rasgos que han caracterizado la política comunitaria sobre migraciones ha sido la postura anárquica, dispersa y defensiva que la Unión Europea ha adoptado en materia de procesos migratorios, puesto que ha constituido uno de los puntos de resistencia en el que con mayor fuerza se ha manifestado la tendencia de los Estados a salvaguardar su propia soberanía⁷, considerando las políticas migratorias competencias internas de los Estados⁸. A ello hay que añadir la visión errónea que en materia migratoria ha existido en Europa durante mucho tiempo⁹, y que todavía no ha sido superada¹⁰.

Por ello, se hace necesaria una adecuada gestión de los flujos migratorios que evite la aparición de sentimientos no deseados que atenten contra los principios que inspiran la UE, que, además, ha de afrontar la inmigración en un horizonte

⁷ Mercader Urquina, J. R. y Muñoz Ruiz, A.B. “El tratamiento de la política migratoria de la Unión Europea” en *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, nº 32, 20001, págs. 36-37.

⁸ Esta situación dispar fue parcialmente remediada por vía de acuerdos de emigración en los que, junto a las disposiciones tradicionales sobre las necesidades cualitativas y cuantitativas en mano de obra inmigrante; las condiciones de edad o de conocimiento, etc., se fueron añadiendo reglas sobre la reagrupación familiar, la formación profesional y otras medidas de cooperación. ORTÍZ-ARCE DE LA FUENTE, A. “Los extranjeros no comunitarios ante el Derecho Comunitario Europeo” en VV.AA.- *Derecho de extranjería, asilo y refugio*, Ministerio de Asuntos Sociales, 1995.

⁹ Las políticas de migración dentro de la UE por lo que respecta a los nacionales de países no miembros se orientan cada vez más a atraer a un determinado perfil de inmigrantes, a menudo en un intento de paliar la escasez de capacidades específicas de la mano de obra. La selección puede llevarse a cabo en función del dominio del idioma, la experiencia laboral, el nivel educativo y la edad. Alternativamente, los empresarios pueden efectuar la selección de forma que los migrantes ya tengan un trabajo a su llegada.

No obstante, tenemos que afirmar que, además de las políticas para fomentar la contratación de mano de obra, la política de inmigración a menudo se centra en dos áreas: prevenir la migración irregular y el empleo ilegal de migrantes no autorizados a trabajar, y, en menor medida, promover la integración de los inmigrantes en la sociedad. Se han movilizado recursos significativos para luchar contra el tráfico de seres humanos y las redes de traficantes en la UE.

¹⁰ La Comisión de la UE ha manifestado en varios documentos el objetivo de “administrar” mejor la migración con el fin de aprovechar al máximo su potencial productivo. La lógica que se manifiesta en las políticas europeas de extranjería se fundamenta en la “atracción de los económicamente rentables y el rechazo de los supuestamente redundantes al mercado”. En este sentido, los esquemas de selección de trabajadores elaborados en los programas de llamada “migración circular” –basados en el reclutamiento de inmigrantes temporales para exigencias específicas del mercado del trabajo– constituyen un ejemplo primordial de esta idea de “mano de obra sin ciudadanía”. Vid. VACCHIANO, F. “Movilidades diferenciales: apuntes críticos sobre la llamada “crisis” de los refugiados”, en *Cuadernos Manuel Jiménez Abad*, Monográfico 6, Abril 2017, pág. 20

de importantes cambios políticos e institucionales y, sobre todo, socioeconómicos, derivados de la reciente ampliación con nuevos Estados de la Europa Oriental y Central.

Sin embargo, como ha indicado DE LUCAS¹¹, en la UE parece haberse generalizado un modelo de gestión de la inmigración caracterizado por una política instrumental y defensiva, una política de policía de fronteras y adecuación coyuntural a las necesidades del mercado de trabajo, que no se ha centrado en el inmigrante y en su proyecto vital, al que se le imponen condiciones forzadas a la hora de reconocerles derechos y libertades, y que extranjeriza al inmigrante y estigmatiza la distinción entre el inmigrante necesario laboralmente, y los demás, y, de manera especial, al inmigrante en situación irregular.

La delimitación del espacio de libertad, seguridad y justicia ha implicado la eliminación de las fronteras interiores de los Estados miembros, de modo tal que el control de las personas se ha trasladado a las fronteras exteriores¹². Por esta razón las instituciones comunitarias han adoptado progresivamente medidas orientadas a mejorar el control de las personas en el cruce de las fronteras exteriores¹³, y a reforzar el perímetro exterior de la Unión Europea¹⁴.

La Comisión Europea presentó el 13 de mayo de 2015 una Agenda Europea de Migración (COM(2015) 240 final) en la que se esbozan medidas inmediatas para responder a la situación de crisis en el Mediterráneo, así como las medidas que han de adoptarse en los próximos años para gestionar mejor la migración en todos sus aspectos.

A medio y largo plazo, las orientaciones que propone la Comisión tienen cuatro vertientes: reducir los incentivos a la inmigración irregular; gestionar las fronteras salvando vidas y garantizando la seguridad; elaborar una política común de asilo más sólida; y establecer una nueva política de inmigración legal mediante la modernización y revisión del sistema de tarjeta azul, la determinación de nuevas prioridades en materia de políticas de integración, y la optimización de las ventajas que la política migratoria brinda a las personas y los países de origen. En la Agenda también se planteó la idea de crear unos regímenes de reubicación y reasentamiento a escala de la Unión, se anunció el enfoque de «puntos críticos» (en los que

¹¹ DE LUCAS, J. “Algunas propuestas para comenzar a hablar en serio de política de inmigración” en *Inmigrantes, ¿cómo los vemos? Algunos desafíos y malas respuestas*, DE LUCAS, J. y TORRES, F (Dir.), Madrid, Talasa, 2002, pág. 26.

¹² Vid. PERAL, L. “Límites jurídicos al discurso político sobre el control de flujos migratorios: non refoulement, protección en la región de origen y cierre de fronteras europeas”, *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, nº 11, 2006.

¹³ OLESTI RAYO, A. “La Unión Europea y la progresiva creación de un régimen comunitario de extranjería”, en *Revista catalana de Dret públic*, núm. 40, 2010, págs. 7 y ss.

¹⁴ Vid. LIROLA DELGADO, I. “El Código comunitario de normas para el cruce de personas por las fronteras. Comentario al Reglamento nº 562/2006 del Parlamento y del Consejo, de 15 de marzo de 2006”, *Revista General de Derecho Europeo*, nº 13, mayo 2007.

las agencias competentes de la Unión trabajarían sobre el terreno con los Estados miembros para proceder rápidamente a la identificación, el registro y la toma de huellas dactilares de los migrantes) y se propuso la posibilidad de llevar a cabo una operación en el Mediterráneo, dentro del marco de la PCSD, para dismantelar las redes de traficantes y luchar contra la trata de seres humanos.

Sobre la base de la Agenda, la Comisión publicó, el 6 de abril de 2016, sus orientaciones en materia de migración legal, en particular en una comunicación titulada «*Hacia una reforma del Sistema Europeo Común de Asilo y una mejora de las vías legales hacia Europa*», en la que se abordan cuatro ejes principales en relación con las políticas de migración legal: revisar la Directiva sobre la tarjeta azul, atraer a los empresarios innovadores a la Unión, dotarse de un modelo de gestión de la inmigración legal a escala de la Unión más coherente y eficaz, en particular realizando una evaluación del actual marco regulador, y reforzar la cooperación con los principales países de origen¹⁵.

II. LAS PRIMERAS MEDIDAS EN LA POLÍTICA DE INMIGRACIÓN DE LA UNIÓN EUROPEA

El Tratado constitutivo de la Comunidad Europea (TCE) preveía entre sus objetivos la libre circulación de personas. Sin embargo, ésta se concebía bajo un ángulo económico y hacía referencia exclusivamente a los trabajadores, en cuanto ciudadanos de los Estados miembros de la entonces CEE. No existía ninguna previsión relativa al cruce de fronteras, a la inmigración o a la política de visados.

A pesar de los intentos por parte de la Comunidad de adoptar cierta concertación en la materia¹⁶, hasta el Acuerdo Schengen de 1985, y el Convenio de Dublín, la política migratoria fue considerada como un asunto interno de los Estados, aun tratándose de una materia que podría haber permitido una acción común, al constituir la inmigración un elemento susceptible de alterar el mercado de trabajo.

El Acta Única Europea de 17 de febrero de 1986 manifestó la necesidad de que los Estados miembros cooperaran en materia de entrada, circulación y residencia de inmigrantes, pero estableció que “ninguna de las nuevas disposiciones en ella contenida afectaría al derecho de los Estados miembros de adoptar aquellas medi-

¹⁵ Vid. También el *European migration network*, informe anual sobre inmigración y asilo, publicado el 10 de junio de 2015.

¹⁶ De esta forma, tras el intento fallido de regular los procesos migratorios mediante una Directiva (DOCE, C, 27712, de 23 de noviembre de 1976), la Comisión aprobó la Decisión 85/381 de 8 de julio que fue recurrida ante el TJCE. En la sentencia del TJCE, de 9 de julio de 1987 *Asuntos acumulados República Federal Alemana; República de Francia; Reino de los Países Bajos; Reino de Dinamarca y reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda vs Comisión*, el Tribunal declaró nula la decisión impugnada con fundamento en vicios competenciales.

das que estimen necesarias en materia de control de la inmigración proveniente de terceros países”.

El Acuerdo Schengen constituye un elemento importante en materia de flujos migratorios, puesto que inicia el camino hacia la instauración de la libre circulación de ciudadanos comunitarios a través de la eliminación progresiva de controles fronterizos internos, que no externos, aunque respecto a éstos últimos, se pone de manifiesto la necesaria homogeneización.

Un paso importante en materia de políticas de inmigración, aunque con matizaciones y observaciones, lo constituyen los Tratados de Maastricht y de Ámsterdam.

Maastricht incorporará como política comunitaria relacionada con la libre circulación de personas la política de inmigración. Se reconoce formalmente el interés común de todos los Estados miembros en materia de asilo e inmigración, que no pueden ser gestionados individualmente por cada Estado. Sin embargo, en Maastricht, los fenómenos migratorios fueron considerados como problemas de seguridad nacional y de política exterior, y dominó una concepción de los inmigrantes como no ciudadanos llegados para trabajar, concepción que quedaba muy desligada de las políticas de integración social.

Con la entrada en vigor en 1999 del Tratado de Ámsterdam podemos hablar de la búsqueda de una política común de inmigración, dentro de lo que es también la búsqueda de un espacio común de Libertad, Seguridad y Justicia (ELSJ).

Al asumir el compromiso de elaborar una política comunitaria sobre inmigración, el Tratado de Ámsterdam marca un cambio respecto al tratamiento de estas materias en el Derecho originario, introduciendo en el Tratado de la Comunidad Europea un Título IV sobre *Visados, asilo, inmigración y otras políticas relacionadas con la libre circulación de personas*.

Ámsterdam, que incorpora el acervo Schengen, prevé la necesidad de la adopción de medidas sobre políticas de inmigración referentes a las condiciones de entrada, residencia, y reagrupación familiar; medidas que definen los derechos y las condiciones con arreglo a las cuales los nacionales de terceros países, que residan legalmente, puedan hacerlo en los Estados miembros, y aquellas destinadas a la inmigración y residencia ilegales (art. 67.3 y 4 TCE), pero se permite que los Estados puedan mantener o introducir disposiciones internas sobre la materia, siempre que dichas medidas internas sean compatibles con el Tratado¹⁷.

¹⁷ Ya en el Consejo Europeo de Viena de 1998, los Estados miembros habían apoyado un plan de acción específico sobre las modalidades óptimas para poner en marcha las disposiciones del Tratado de Ámsterdam relativas al establecimiento del “Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia”, prestando especial interés en la definición de una estrategia global relativa a los fenómenos migratorios. En noviembre de 2000, la Comisión publica su Comunicación al Parlamento y al Consejo sobre la política comunitaria de inmigración (COM (2000) 757), en la que se explicitaban los proyectos de acción concretos en que se deberían traducir las directrices de Tampere en relación a los cuatro pilares básicos de la política de inmigración.

Muy importantes son las conclusiones adoptadas en el Consejo de Europa de Tampere celebrado durante los días 15 y 16 de octubre de 1999.

Tampere determina una necesaria política común en materia de asilo e inmigración basada en los siguientes principios:

1. *Colaboración con los países de origen*
2. *Establecimiento de un sistema europeo común de asilo.*
3. *Gestión de los flujos migratorios, incluyendo la reagrupación familiar.*
4. *Trato justo a los nacionales de terceros países.*

La UE deberá garantizar un trato justo a los nacionales de terceros países que residan *legalmente* en el territorio de sus Estados miembros¹⁸, en el seno de una política de integración –integración que debe de ser bidireccional por cuanto debe de buscar la adaptación de todos los sujetos implicados, los inmigrantes y la sociedad de acogida– que pasa indefectiblemente por concederles derechos y libertades, y obligaciones, comparables a las de los ciudadanos de la Unión, fomentando la ausencia de discriminación en la vida económica, social y cultural, y por desarrollar medidas contra el racismo y la xenofobia. Esta proclamación también se manifiesta en la Carta de Derechos Fundamentales de Niza en la que se reconocen determinados derechos aplicables a los nacionales de terceros países.

El camino hacia una política europea común en materia de inmigración no ha resultado nada fácil. Y como parte de esta política, existe otra, nace la necesidad de ofrecer un trato justo a los inmigrantes, y en esta idea, la UE ha manifestado la existencia de dos principios esenciales que parten de la consideración positiva de la inmigración, elemento decisivo para evitar que surjan determinados peligros no deseados: por un lado la necesaria integración de los inmigrantes, y por otro, e

¹⁸ A partir de este momento, se producen una serie de acciones dirigidas a favorecer el principio constitutivo de trato justo. Las medidas más importantes en este ámbito lo constituye la Propuesta de Directiva del Consejo relativa al estatuto de los nacionales de terceros países residentes de larga duración (D. 501PC0127) en la que se reconocen como principios generales del Derecho Comunitario los derechos humanos garantizados por el CEDH, y equipara en trato los derechos a la educación y formación profesional, a un empleo, el derecho a la protección y asistencia social y otorga una mayor protección frente a la expulsión.

Más numerosas son las acciones referidas a la lucha contra la discriminación. La Directiva 2000/43 para la lucha contra la discriminación por razones de origen racial o étnico. La Directiva 2000/78 sobre discriminación en el empleo por razones de religión o creencias, discapacidad, edad u orientación sexual.

También, en materia de derechos, y tras un largo período de deliberaciones, se aprueba la Directiva 2003/86/CE, relativa al derecho de reagrupación familiar. En el mismo orden, mediante el Reglamento n° 859/2003, del Consejo, de 14 de mayo de 2003, se amplían las disposiciones de los Reglamentos (CEE) núm. 1408/71 y núm. 574/72 a los nacionales de terceros países que, debido únicamente a su nacionalidad, no están cubiertos por las mismas, y en su virtud, los nacionales de terceros países que ya residan legalmente en un Estado miembro y deseen trabajar en un Estado miembro diferente podrán beneficiarse de la transferencia de sus derechos de Seguridad Social.

Fundamental fue la aprobación definitiva de la Directiva 2003/109/CE del Consejo, de 25 de noviembre de 2003, relativa al estatuto de los nacionales de terceros países residentes de larga duración,

íntimamente relacionado con el primero, el ámbito de derechos a otorgar a los inmigrantes, y que, inicialmente se sitúa en la idea de acercar el estatus en materia de derechos a los de los ciudadanos de la UE¹⁹.

En definitiva, la regulación comunitaria de la inmigración se ha basado durante mucho tiempo en los principios básicos de la extranjería, es decir, en la entrada con visado, como elemento preventivo de control de fronteras; permanencia mediante autorización y trabajo bajo permiso, y como objetivo a cumplir: reprimir la inmigración irregular y el tráfico ilegal de seres humanos. Esto constituye el núcleo duro de la política comunitaria migratoria, en detrimento de la creación de un ámbito de derechos y libertades, más allá de la definición contenida en las Constituciones internas y en el Derecho Internacional, y ello a pesar de que en esta etapa de la Historia de la humanidad, la Comunidad Internacional, las Naciones Unidas y los diversos Estados, a través de muy diferentes Tratados Internacionales, están favoreciendo la protección internacional de los derechos humanos, estableciendo a los Estados limitaciones y obligaciones con relación a los derechos de las personas que se encuentran en su territorio. Los derechos humanos no forman hoy parte exclusiva de los asuntos internos de los Estados, sino que son la expresión directa de la dignidad de la persona, y la obligación de los Estados de asegurar su respeto, como derivación del reconocimiento de esta dignidad, es una obligación “erga omnes” que incumbe a todo Estado en su relación con la Comunidad Internacional en su conjunto, teniendo todo Estado un interés jurídico en su protección.

III. LA POLÍTICA MIGRATORIA DE LA UE EN EL TRATADO DE LISBOA²⁰

A partir de Lisboa se refuerza la idea de que la UE tiene como objetivo establecer un enfoque equilibrado para abordar la migración legal y luchar contra la inmigración ilegal. Una gestión apropiada de los flujos migratorios exige garantizar un trato equitativo de los nacionales de terceros países que residan legalmente en los Estados miembros, mejorar las medidas de lucha contra la inmigración ilegal y fomentar la cooperación con terceros países en todos los campos. La UE pretende desarrollar un nivel uniforme de derechos y obligaciones de los inmigrantes legales comparable al de los ciudadanos de la Unión.

El artículo 2 del Tratado de Lisboa de 2007 (artículo I-2 TUE) establece:

¹⁹ IZQUIERDO, C, y TORRECUDRADA, S. “La regulación internacional de los flujos migratorios” en *Ciudadanía e Inmigración*, Zaragoza, Revista Aragonesa de Administración Pública, serie Monografías, nº VI, 2003, págs. 52 y 54.

²⁰ Sobre el Derecho de la UE adaptado al Tratado de Lisboa, Vid, en general, MELLADO PRADO, P; SÁNCHEZ GONZÁLEZ, S. y MARTÍN DE LLANO, M^a I. *Fundamentos de Derecho de la Unión Europea*, Ed. Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2012. También LINDE PANIAGUA, E. y MELLADO PRADO, P. *Iniciación al Derecho de la Unión Europea*, 5^a. Ed. Colex, Madrid, 2010.

La Unión se fundamenta en los valores de respeto de la dignidad humana, libertad, democracia, igualdad, Estado de Derecho y respeto de los derechos humanos, incluidos los derechos pertenecientes a las minorías. Estos valores son comunes a los Estados miembros en una sociedad caracterizada por el pluralismo, la no discriminación, la tolerancia, la justicia, la solidaridad y la igualdad entre mujeres y hombres.

El artículo 3 del Tratado de Lisboa reconoce que la *Unión ofrecerá... un espacio de libertad, seguridad y justicia sin fronteras interiores..., combatirá la exclusión social y la discriminación*, pero todo ello se hace en relación a sus ciudadanos (artículos I-3, I-8 y novedad CIG 2007).

Por su parte, el Tratado de Funcionamiento de la UE, adoptado en Lisboa junto con el Tratado de la UE, dedica el Título IV a la definición del Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia, regulando en el Capítulo 2 de dicho Título las políticas relativas al control en las fronteras, asilo e inmigración, en las que procede a fijar las bases de la “Política migratoria de la UE”, y en sus arts. 79 y 80 se determina que:

1. La UE desarrollará una política de inmigración destinada a garantizar, en todo momento, una gestión eficaz de los flujos migratorios, y tratamiento equitativo de los nacionales de terceros países que residan legalmente en los Estados miembros, así como una prevención de la inmigración ilegal y de la trata de seres humanos y una lucha reforzada de ambas.

2. Se establecerán medidas en los ámbitos siguientes:

- a. Las condiciones de entrada y residencia y las normas relativas a la expedición por los Estados miembros de visados y permisos de residencia de larga duración, incluidos los destinados a la reagrupación familiar.
- b. La definición de los derechos de los nacionales de terceros países que residan legalmente en un Estado miembro, con inclusión de las condiciones que rigen la libertad de circulación y de residencia en los demás Estados;
- c. La inmigración y residencia ilegales, incluidas la expulsión y la repatriación de residentes en situación ilegal;
- d. La lucha contra la trata de seres humanos, en particular de mujeres y niños.

3. La Unión celebrará acuerdos con terceros países para la readmisión, en sus países de origen o procedencia, de nacionales de terceros países que no cumplan o que hayan dejado de cumplir las condiciones de entrada, presencia o residencia en el territorio de uno de los Estados miembros²¹.

²¹ Dichos acuerdos incluyen compromisos recíprocos de cooperación entre la UE y sus socios de terceros países. Se han celebrado negociaciones y han entrado en vigor acuerdos con Hong Kong, Macao, Sri Lanka, Albania, Rusia, Ucrania, Bosnia y Herzegovina, la Antigua República Yugoslava de Macedonia, Montenegro, Pakistán, Serbia, Moldavia, Georgia, Armenia, Azerbaiyán y Cabo Verde.

4. El Parlamento Europeo y el Consejo, de conformidad con el procedimiento legislativo ordinario, podrán establecer medidas para fomentar y apoyar la acción de los Estados miembros destinadas a propiciar la integración de los nacionales de terceros países que residan legalmente en su territorio, con exclusión de toda armonización de las disposiciones legales y reglamentarias de los Estados miembros.

El Tratado de Lisboa también ha aclarado que las competencias de la UE en este campo serán compartidas con los Estados miembros, sobre todo en lo que respecta a la cantidad de inmigrantes que pueden entrar legalmente en un Estado miembro para buscar trabajo (artículo 79, apartado 5, del TFUE). Además, prevé que, en caso de afluencia repentina de nacionales de terceros países en un Estado miembro, se puedan adoptar medidas para ayudar al Estado miembro afectado (artículo 78, apartado 3, del TFUE).

Las políticas de inmigración se regirán por el principio de solidaridad y de reparto equitativo de la responsabilidad entre los Estados miembros, también en el aspecto financiero (artículo 80 del TFUE).

Con el fin de establecer una política de la UE en materia de migración legal, se han adoptado una serie de medidas de distinto alcance²².

A pesar de las dificultades que existen en la actualidad, en el Tratado de Lisboa se crean los fundamentos sobre los que será necesario desarrollar una política común de asilo, inmigración y control de fronteras exteriores, apelando a la solida-

En febrero de 2014, el Parlamento concedió su aprobación a la celebración de un acuerdo de readmisión con Turquía.

²² La Directiva 2009/50/CE, relativa a las condiciones de entrada y residencia de nacionales de terceros países para fines de empleo altamente cualificado. La Directiva del “permiso único” (2011/98/UE. En noviembre de 2011, la Comisión adoptó su Comunicación titulada «Enfoque Global de la Migración y la Movilidad», a fin de agrupar todas las políticas en materia de migración de forma más coherente. En diciembre de 2009, el Consejo Europeo adoptó el Programa de Estocolmo “Una Europa abierta y segura que sirva y proteja al ciudadano”, continuación de los de Tampere y La Haya, como un programa plurianual dedicado a las medidas en el ámbito de la libertad, la seguridad y la justicia, incluidas las prioridades de la UE en materia de política migratoria, durante el período 2010-2014. En el año 2011, se ha modificado la Directiva 2003/109/CE del Consejo por la que se regula el estatuto de los nacionales de terceros países que son residentes de larga duración en la Unión Europea. El 25 de marzo de 2013, la Comisión presentó una nueva propuesta de Directiva (COM (2013) 151) por la que se mejoran los instrumentos legislativos vigentes aplicables a los nacionales de terceros países que deseen entrar en la UE con fines de estudio o investigación (Directivas 2004/114/CE y 2005/71/CE). La Directiva 2014/36/UE, adoptada en febrero de 2014, regula las condiciones de entrada y estancia de nacionales de terceros países para fines de empleo como trabajadores temporeros. Tampoco podemos olvidar la normativa dictada en la lucha contra la inmigración ilegal, de la que la Directiva sobre el retorno (2008/115/CE) contempla normas y procedimientos comunes de la UE para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular es la norma más importante. La Directiva 2009/52/CE especifica las sanciones y medidas aplicables en los Estados miembros a los empleadores que no respeten la prohibición del empleo de nacionales de terceros países en situación irregular.

ridad interestatal y al trato equitativo a los nacionales de los terceros Estados²³. La desaparición de las estructuras de cooperación intergubernamental y la instauración de una **única organización internacional que recoja las competencias y poderes que estaban distribuidos en los tres pilares**, facilita y redimensiona el desarrollo de una verdadera política de inmigración común²⁴.

Con Lisboa se ha avanzado en la configuración de un estatuto jurídico europeo que regule los derechos y las obligaciones aplicables a los extranjeros, las condiciones para ejercer la reagrupación familiar o el contenido del estatuto del residente de larga duración, sin embargo, la reserva estatal prevista en el TFUE que establece el derecho de los países miembros a determinar el volumen de extranjeros que pueden admitir en su territorio con la finalidad de buscar trabajo por cuenta propia o ajena, viene a romper la tendencia paulatina a la definición de una política europea común capaz de proporcionar un marco flexible que teniendo en cuenta las situaciones particulares de los países de la Unión Europea, se pueda aplicar de forma conjunta por los países miembros y que debe basarse en los principios de solidaridad, confianza mutua, transparencia, responsabilidad y esfuerzos conjuntos de la UE y de sus países.

IV. LA POLÍTICA DE INTEGRACIÓN DE INMIGRANTES DE LA UE

La integración ha adquirido un perfil importante en los debates políticos europeos, puesto que se ha alcanzado la idea de que la integración es un aspecto clave en cualquier debate sobre inmigración. La integración es algo más importante que la inserción social, y elaborar una política de integración eficaz debe plantearse cuestiones en diversas áreas políticas y garantizar derechos, la igualdad de trato, la no discriminación, la naturalización y la ciudadanía.

Sin embargo estas cuestiones sobre integración se alejan de la igualdad y la variedad, para centrarse en la seguridad, lo que constituye un importante error. La integración no es sustituta de la gestión de la migración, y ambos parámetros deben conformar una auténtica política común europea en materia de inmigración.

Como ha indicado VILLAVERDE MENÉNDEZ²⁵, las políticas de integración y equiparación en derechos y deberes del estatus del extranjero con el del ciudadano europeo, así como la prohibición de cualquier forma de discriminación, la persecu-

²³ OLESTI RAYO, A.-“La Unión Europea y la progresiva creación de un régimen comunitario de extranjería”, en *Revista catalana de Dret públic*, núm. 40, 2010, pág. 5.

²⁴ Vid. DEL VALLE GÁLVEZ, A. «Inmigración, extranjería y fronteras en la Unión Europea. Cinco problemas conceptuales», *Fronteras exteriores de la UE e inmigración a España: Relaciones internacionales y derecho*, Cuadernos de la Escuela Diplomática, n.º 33, Tirant lo Blanch, 2007, Valencia.

²⁵ VILLAVERDE MENÉNDEZ, I.- “El reagrupamiento familiar y la política de contingentes” en *Ciudadanía e Inmigración*, Op. cit. pág. 157.

ción del racismo y la xenofobia, y las políticas de derechos fundamentales, no sólo carecen de un plan específico, sino que ha quedado en pronunciamientos genéricos, al destino de los legisladores estatales, y se reservan, ya no sólo para los residentes legales, sino para los *residentes legales de larga duración*.

Los “Principios básicos comunes para las políticas de integración de los inmigrantes en la Unión Europea” aprobados por el Consejo de la Unión Europea el 19 de noviembre de 2004, definen la integración como “*un proceso bidireccional y dinámico de ajuste mutuo por parte de todos los inmigrantes y residentes de los Estados miembros*”, para posteriormente afirmar que “*la integración implica el respeto de los valores básicos de la Unión Europea*”.

La Comisión adoptó con fecha 20 de julio de 2011 una «Agenda Europea para la Integración de los nacionales de Terceros Países» destinada a acrecentar las ventajas económicas, sociales y culturales que la inmigración aporta a Europa²⁶.

La esencia del proceso de integración es garantizar que los inmigrantes gocen de los mismos derechos y tengan las mismas obligaciones que los ciudadanos de la Unión Europea. Para que la integración sea un éxito, hay que ofrecer a los inmigrantes la oportunidad de participar plenamente en sus nuevas comunidades; tener acceso al empleo y la educación y formación; contar con la capacidad socioeconómica necesaria para mantenerse a sí mismos y facilitar la posibilidad de que los inmigrantes voten en las elecciones locales, crear órganos consultores locales, regionales y nacionales o promover el espíritu emprendedor, la creatividad y la innovación, son elementos cruciales para una buena integración.

La integración de los inmigrantes en Europa no ha tenido demasiado éxito hasta la fecha. Es necesario un mayor esfuerzo porque unos inmigrantes integrados suponen un activo para la UE, ya que enriquecen nuestras sociedades tanto desde el punto de vista cultural como desde el económico.

El mandato de la UE para promover la integración emana de los Tratados Constitutivos, los Programas plurianuales del Consejo Europeo, y la Estrategia de los Tratados de 2020.

²⁶ No podemos olvidar los intereses comunitarios. Como ha indicado la propia Comisión, la diversidad suscitada por la inmigración, si se gestiona bien, puede suponer una ventaja competitiva y ser una fuente de dinamismo para las economías europeas. Para que la UE cumpla su objetivo de conseguir una tasa de empleo del 75 % de aquí a 2020, es fundamental eliminar los obstáculos que impiden a los emigrantes acceder a un puesto de trabajo –más aun teniendo en cuenta que la población activa europea está disminuyendo como consecuencia del problema demográfico existente en la Unión Europea. La población activa de la Unión se reducirá en unos 50 millones para 2060 en relación con 2008: en 2010 había 3,5 personas en edad laboral (20-64) por cada persona de 65 o más años; en 2060 se espera que esta proporción sea de 1,7 a 1. Por ejemplo, considerando la demanda futura de cuidadores de personas mayores, la *Agenda de nuevas cualificaciones y empleos 2010* de la Comisión estima que para el año 2020 puede haber una carencia de alrededor de un millón de profesionales en el sector sanitario– o de hasta dos millones, si se tienen en cuenta las profesiones auxiliares del ámbito de la salud.

Europa 2020, es la estrategia de crecimiento que fue adoptada por la Unión Europea para los próximos años. Aprobada por el Consejo Europeo en marzo de 2010, la estrategia de Europa 2020 está estructurada en una serie de grandes objetivos comunes que guían las acciones de los Estados miembros y la Unión. Entre estos principales objetivos europeos, algunos se centrarán en la integración, a través de directrices integradas²⁷.

Los desafíos relacionados con la integración deben encontrarse en cada contexto nacional y local, pero sin olvidar que la integración también exige un marco legislativo y político definido y coordinado a nivel de la UE. Realizar esfuerzos para garantizar la existencia de un marco legislativo para la igualdad de trato y otorgar a todos los migrantes un correcto nivel de derechos, forma parte de la acción de las iniciativas de integración de la UE.

La integración exige un compromiso por parte de la sociedad de acogida para tener en cuenta las necesidades de los migrantes, respetar su cultura y sus derechos y para informarles de sus obligaciones. Al mismo tiempo, los migrantes deben estar dispuestos a integrarse y aceptar y cumplir las reglas y valores de la sociedad en que viven.

Las medidas de inclusión social destinadas a los inmigrantes deberían tratar de eliminar los obstáculos que impiden el acceso real a los servicios públicos y luchar contra la pobreza y la exclusión de los más vulnerables. La integración de los beneficiarios de la protección internacional requiere una atención especial. Deben diseñarse políticas para minimizar su aislamiento y la limitación de sus derechos y proporcionar acceso y atención a los servicios que promuevan la integración.

Los Estados miembros deben continuar desarrollando el concepto central de la integración como motor de desarrollo y la cohesión en el orden social, al objeto de aumentar la contribución de los inmigrantes para el crecimiento y la riqueza cultural.

Las acciones que se adopten a nivel nacional deberán incluir entre sus objetivos garantías para que la integración sea un componente importante de las políticas que abordan las cuestiones relacionadas con la inmigración económica, y prestar la atención necesaria a la inclusión de las cuestiones relacionadas con la

²⁷ La Directriz 7 estipula que “los Estados miembros debe aumentar participación en el mercado laboral mediante medidas de fomento de envejecimiento activo, la igualdad de género e igualdad de remuneración, así como la inserción de los jóvenes, las personas con discapacidad, los migrantes en situación regular y otros grupos vulnerables en el mercado laboral”. También afirma que “los Estados miembros deben también quitar barreras a la entrada de inmigrantes en el mercado laboral”.

La Directriz 8 menciona “ las políticas de inmigración e integración dirigidas” y la necesidad de “eliminar los obstáculos a la movilidad de los trabajadores y profesionales.

La Directriz 9 insiste en la necesidad de “una apertura de la educación superior en los estudiantes no tradicionales”

La Directriz 10 alega la necesidad de garantizar la igualdad de oportunidades y acceso a servicios públicos y servicios asequibles, sostenibles y de calidad, en particular en el campo de la salud. Esta pauta se refiere específicamente a los inmigrantes legales

igualdad de géneros y a las necesidades específicas de los jóvenes y niños inmigrantes.

Pero todo ello tiene que hacerse desde el respeto de los valores universales y los derechos humanos fundamentales consagrados en el derecho comunitario.

V. UN SISTEMA EUROPEO COMÚN EN MATERIA DE ASILO

Respecto al establecimiento de un *proceso común de asilo*, el Sistema Europeo Común de Asilo (SECA) ha pretendido constituir máxima prioridad para la UE, y su instauración puede ser entendido, al menos en su aspecto teórico, como un éxito histórico, una meta a la que los Estados miembros de la Unión Europea (UE) y el Parlamento aspiraban desde 1999.

El SECA pretende facilitar el acceso al procedimiento de asilo a las personas necesitadas de protección; permitir la adopción de decisiones más justas, rápidas y acertadas; asegurar a quienes temen persecución que no se les devolverá a la situación de peligro; y, finalmente, ofrecer condiciones dignas y aceptables tanto a los solicitantes de asilo como a los beneficiarios de protección internacional dentro de la Unión.

En un espacio con fronteras abiertas y libertad de circulación, la UE debe aplicar un enfoque común a la política de asilo en toda la UE, puesto que el asilo es un derecho fundamental, y su concesión, una obligación internacional con arreglo a la Convención de Ginebra de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados.

Se ha acordado un nuevo paquete legislativo de la UE que fija un conjunto de rigurosas normas comunes y refuerza los procedimientos de cooperación para garantizar a los solicitantes de asilo igualdad de trato en un sistema justo y transparente, con independencia del lugar en que presenten su solicitud. Este complejo legislativo está integrado por diversas normas²⁸:

- La *Directiva sobre procedimientos de asilo revisada*²⁹ pretende facilitar la adopción de decisiones más justas, rápidas y acertadas. Los solicitantes de asilo con necesidades especiales recibirán la asistencia necesaria para ofrecer las explicaciones que respaldan su demanda; se intensificará la protección de los menores no acompañados y de las víctimas de tortura.

²⁸ *Un sistema Común de Asilo*. Documento de la Comisión Europea. Oficina de publicaciones de la UE, Luxemburgo, 2014

²⁹ Directiva 2005/85/CE del Consejo, de 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 Modificada por 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) (aplicable desde el 21 de julio de 2015)

- La *Directiva sobre condiciones de acogida revisada*³⁰ garantiza la existencia de condiciones materiales de acogida humanitarias para los solicitantes de asilo en toda la UE y el total respeto de los derechos fundamentales de los interesados. Además, asegura que las medidas de detención solo se apliquen como último recurso.

- La *Directiva sobre requisitos revisada*³¹ aclara los motivos que pueden dar lugar a protección internacional, con lo que fortalece las decisiones sobre asilo. Además, mejora el acceso de los beneficiarios de protección internacional a los derechos y las medidas de integración.

- El *Reglamento de Dublín revisado*³² refuerza la protección de los solicitantes de asilo durante el proceso de determinación del Estado responsable de examinar la solicitud y aclara las reglas por las que se rigen las relaciones entre Estados. Introduce un sistema de detección precoz de problemas en los sistemas nacionales de asilo o acogida y aborda sus causas profundas antes de que estallen en forma de crisis.

- El *Reglamento Eurodac revisado*³³ proporcionará a los cuerpos de seguridad acceso a la base de datos de impresiones dactilares de solicitantes de asilo en

³⁰ Directiva 2003/9/CE del Consejo, de 27 de enero de 2003, por la que se aprueban normas mínimas para la acogida de los solicitantes de asilo en los Estados miembros. Modificada por 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) (aplicable desde el 21 de julio de 2015).

³¹ Directiva 2004/83/CE del Consejo, de 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. Modificada por 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) (aplicable desde el 21 de diciembre de 2013)

³² Reglamento (CE) n° 343/2003 del Consejo, de 18 de febrero de 2003. Modificado por 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) (aplicable desde el 1 de enero de 2014).

³³ Reglamento (CE) n° 2725/2000 del Consejo, de 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. Modificado por 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, 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, 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 modifica el Reglamento (UE) n° 1077/2011, por el que se crea una Agencia

circunstancias estrictamente limitadas y con el fin de prevenir, detectar o investigar los delitos más graves como los de asesinato o terrorismo.

La legislación modificada tiene potencial para contribuir de manera sustancial a la armonización de los sistemas de asilo de la Unión. Si se incorporan correctamente a la legislación nacional y se aplican de acuerdo con los principios que gobiernan el SECA, la legislación refundida podría dar lugar a una adecuada identificación y reconocimiento de las personas en necesidad de protección internacional.

Una de las consecuencias del desarrollo del yihadismo y de las crisis humanitarias que se están produciendo, entre otros, en Estados como Siria, Líbano o Irak, ha sido el gran desplazamiento de población que huye de la guerra y busca asilo y protección en la UE. Pero la UE no ha estado a la altura de las circunstancias, y se ha visto, por un lado desbordada en el tratamiento de los refugiados, y por otro, han aflorado las disensiones en el seno de la UE. Alemania, Suecia, España, los Estados receptores y Francia, están a favor del mecanismo de reparto de las cuotas, y están aceptando, o van a aceptar, a todos los refugiados pedidos por la Comisión Europea. Del otro lado, Hungría, República Checa y Eslovaquia, sobre todo, han bloqueado el desarrollo de una política de asilo adecuada a los principios europeos.

La ley internacional dice que todo refugiado –que genuinamente lo sea– que llegue a territorio europeo tiene derecho a que se le conceda asilo³⁴.

Los estándares de protección difieren considerablemente entre países en Europa. Mientras que en algunos existen marcos legales muy avanzados, en otros los sistemas de protección y asilo aún se encuentran en fase de desarrollo.

La centralidad de la crisis de refugiados se debe a que Europa se juega nada más y nada menos que ser fiel a sus valores fundadores. O la UE es capaz de dar una respuesta eficaz y solidaria a la llegada de los refugiados o no será lo que siempre ha pretendido ser y lo que el resto del mundo piensa que es: una potencia civil, humanitaria; un territorio que fue capaz de convertir la violencia más terrible entre vecinos en un hermoso experimento de paz en donde el respeto a los derechos humanos es el cauce por el que transcurre nuestra convivencia.

Los hechos recientes han puesto de manifiesto que hasta la fecha, la legislación de la UE sobre asilo no ha sido aplicada de manera coherente en el conjunto

³⁴ El Artículo 14 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 dispone que

1. *En caso de persecución, toda persona tiene derecho a buscar asilo, y a disfrutar de él, en cualquier país.*

2. *Este derecho no podrá ser invocado contra una acción judicial realmente originada por delitos comunes o por actos opuestos a los propósitos y principios de las Naciones Unidas.*

También la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (promulgada en 2007 y de entrada en vigor el 1 de diciembre de 2009), en su artículo 18 garantiza este derecho: Se garantiza el derecho de asilo dentro del respeto de las normas de la Convención de Ginebra de 28 de julio de 1951 y del Protocolo de 31 de enero de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados y de conformidad con la Constitución.

de la Unión. Esta diferente práctica estatal puede atribuirse, cuando menos, a la existencia de disposiciones de carácter opcional poco claros que permiten excesiva discrecionalidad a los Estados miembros. La legislación refundida debería mejorar esta situación, restringiendo el alcance de algunos preceptos de carácter opcional, aclarando ciertas reglas y reforzando los mecanismos de supervisión o monitoreo.

La actual crisis de refugiados e inmigrantes sólo se puede gestionar con una respuesta común por parte de Europa. Las medidas que cada país tome de forma individual no resolverán el problema sino que agravarán una situación ya de por sí caótica, aumentando el sufrimiento de las personas y la tensión entre los Estados en un momento en el que Europa necesita más solidaridad y confianza.

VI. LOS ÚLTIMOS PASOS EN LA POLÍTICA EUROPEA DE INMIGRACIÓN

La migración se ve influida por una combinación de factores económicos, políticos y sociales, tanto en el país de origen del emigrante (factores de incitación) como en el país de destino (factores de atracción), y la relativa prosperidad económica y estabilidad política de la UE han ejercido un efecto de atracción considerable sobre los inmigrantes

Desde 1950 Europa no ha dejado de ser receptor de inmigración. El comportamiento migratorio de los países miembros es, sin embargo, heterogéneo: la zona norte (Irlanda, Reino Unido, Finlandia y Suecia) ha sido muy dinámica en cuanto a movimientos migratorios; la zona central (Bélgica, Dinamarca, Alemania, Francia, Luxemburgo, Holanda y Austria) es el principal foco de atracción de la inmigración que se dirige a Europa; la zona mediterránea (Italia, España, Portugal y Grecia) ha experimentado un cambio radical, dado que ha pasado de ser proveedora de emigrantes de la zona central a ser receptora de inmigrantes procedentes de África.

A través de un largo proceso, y con bastantes dificultades, la UE ha intentado abordar la política migratoria como una política europea, estableciendo elementos comunes en una regulación muy profusa, que ha abarcado muchos aspectos: la migración legal; la inmigración irregular, o las políticas de integración. Pero algo está fallando.

Dos temas, íntimamente relacionadas, es preciso tratar cuando nos cuestionamos la política migratoria de la UE. Una primera referida al tratamiento de los derechos y libertades de los nacionales de terceros países, caracterizada por la concepción de la ciudadanía comunitaria. La otra, está marcada por el momento actual que vive Europa.

europaea para la gestión operativa de sistemas informáticos de gran magnitud en el espacio de libertad, seguridad y justicia (refundición) (aplicable desde el 20 de Julio de 2015).

En lo que a la primera cuestión se refiere, con independencia del avance que Tampere implica en el desarrollo de una Política Comunitaria de inmigración, se ha perdido una gran oportunidad de que esta política común se dirigiera de una manera más eficaz a dar cumplimiento a los tres pilares básicos –*Democracia, Derechos humanos y Desarrollo*³⁵– necesarios para dar efectividad a cualquier política de inmigración que se situó en el contexto de la globalización³⁶.

Entre las consideraciones que caracterizan la política comunitaria en materia de derechos y libertades de los inmigrantes, existe una que es la clave de dicha política y es que no podemos olvidar que la concepción de ciudadanía de la UE³⁷ se vincula a las viejas concepciones del Estado/nación y de la nacionalidad, y se concibe en un sentido complementario, que no sustitutivo, de la ciudadanía nacional.

La respuesta institucional en la UE suele manifestarse en forma de cierre al reconocimiento de un significado abierto de la ciudadanía. La ciudadanía se presenta como una barrera política que, además, va elevando sus muros conforme se introducen cuestiones económicas que afectan al vínculo ciudadanía-igualdad. La ciudadanía, así, recupera su capacidad excluyente³⁸.

Sin embargo, se debería llegar a la elaboración de un modelo de ciudadanía universal cuyo anclaje debieran ser los Tratados Internacionales universales en materia de derechos y libertades y que se basase en el carácter universal de los derechos en ellos proclamados³⁹.

Como ha indicado MIRALLES SANGRO⁴⁰, la noción de ciudadanía de la UE debe impulsarse hacia una dinámica jurídica, política, social y económica que permita hacer realidad el principio de no discriminación por razón de la nacionalidad y otras condiciones, y hacia la perspectiva universalizadora de los derechos humanos sobre los que se construye el edificio de la UE.

³⁵ DE LUCAS, J. “Las propuestas sobre políticas de inmigración en Europa y la nueva Ley 4/2000 en España”, en COLOMER VIADEL, A (Coord.), *Emigrantes y estabilidad en el Mediterráneo. La polémica Ley de extranjería*, Madrid, Poder, Ed. Nomos, 2001 pág. 150 (nota 13).

³⁶ MERCADER URQUINA, J. R, y MUÑOZ RUIZ, A.B. “El tratamiento de la política migratoria de la Unión Europea” en *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, nº 32, 2001 pág. 62.

³⁷ Esta noción de ciudadanía irrumpe en el derecho de la Unión Europea en los arts. 8 y 8A a 8E del TCE en su versión de Maastricht de 1992. El TCE, en la redacción dada en Ámsterdam, lo regula, con alguna modificación respecto a la originaria, en sus artículos 17 a 22. La Cumbre de Niza introduce en el actual art. 18 TCE algunas limitaciones en aspectos relativos a la libre circulación.

³⁸ SUSÍN BETRÁN, R. “Inmigración y muros de xenofobia. La necesidad de activar el diálogo”, *Cuadernos Manuel Jiménez Abad*, Monográfico 6, Abril 2017, pág. 24

³⁹ Martínez De Pisón Cervero, J. “Ciudadanía e inmigración en las sociedades multiculturales” en *Ciudadanía e inmigración*. Óp. Cit. págs. 29 y ss.

⁴⁰ MIRALLES SANGRO, P. P. “Presente y futuro de la ciudadanía de la Unión Europea” en *Revista de Derecho de la Unión Europea*, nº1, 2º semestre, 2001, págs. 156 y 157. Una visión de la ciudadanía europea conciliable con la globalización democrática y solidaria puede consultarse en TRUYOL SERRA, A. *La integración europea. Análisis histórico-institucional con textos y documentos. 1 Génesis y desarrollo de la CE*, Madrid, Técno, 1999.

En materia de derechos y libertades en la UE no se parte de la nada⁴¹, sino que, por el contrario ya están sistematizados y desarrollados, existe una abundante jurisprudencia sobre derechos fundamentales, y las referencias en los Tratados son numerosas, y se ha partido de la CEDH, pero también de los principios constitucionales de sus miembros⁴².

Respecto a la segunda cuestión que planteábamos en líneas anteriores, en los últimos tiempos, terrorismo e inmigración ilegal amenazan uno de los principios más importantes de la UE, la libre circulación, por lo que es preciso que nos planteemos la manera de gestionar la seguridad en las fronteras sin vulnerar los derechos y libertades de los inmigrantes, y sin traicionar los principios comunitarios.

Los recientes acontecimientos pueden propiciar situar en la misma posición la lucha contra el terrorismo, la política europea exterior común, en especial hacia Oriente Próximo, el control de fronteras, la libertad de circulación, la lucha contra la inmigración irregular, y la integración de minorías de distinta cultura o religión en nuestras sociedades.

En 2015 se ha producido un aumento de inmigración irregular, incrementada por diversos factores: la oleada de conflictos en Oriente Próximo (en especial los problemas en Libia y Siria); la presión demográfica en África; el aumento de tráfico ilegal de personas como consecuencia del desarrollo de mafias organizadas; la emigración económica procedente de los Balcanes, y las propias dificultades de la UE para gestionar de manera homogénea sus fronteras.

Es necesario potenciar la política exterior europea que, además de los principios de defensa y diplomacia, y de una adecuada política de asilo y refugio, desarrolle una acertada política de cooperación y desarrollo con nuestros vecinos, aspecto que constituye un elemento indispensable para el desarrollo de una adecuada política migratoria, y potencie el respeto a los derechos humanos.

La situación actual, sin embargo, no es muy alentadora: Bélgica ya limita beneficios sociales a ciudadanos comunitarios, y Reino Unido ha aprobado en referéndum el *Brexit*⁴³, en gran medida como consecuencia de la política migratoria comunitaria; Francia ha endurecido los controles en el territorio Schengen; Alemania pro-

⁴¹ Las sentencias del Tribunal Constitucional alemán *Solange I* de 1974, y *Solange II* de 1986, ya indicaron en su momento los derechos fundamentales de los ciudadanos de la UE, cuestionando, incluso, la primacía del derecho comunitario en Alemania en tanto no se ofreciera una garantía de derechos equiparable a la que ofrecía el ordenamiento alemán.

⁴² Rodríguez Berejio, A. “La Carta de Derechos Fundamentales de la UE” en *Revista de Derecho de la Unión Europea*, nº 1, 2º semestre, 2001, págs. 45 y ss.

⁴³ El camino hacia el *Brexit* se sella con la celebración del referéndum el 23 de junio de 2016 en el que ganaron los partidarios de la salida de Reino Unido de la UE con el 52% de los votos. La primera ministra May presenta el 2 de octubre su plan para llevar adelante el *Brexit*. La justicia británica dictamina el 3 de noviembre de 2016 que el *Brexit* debe ser autorizado por el Parlamento y éste da luz verde a la ley del *Brexit* el 13 de marzo. El 29 de marzo de 2017 el gobierno británico ha invocado ante el Consejo Europeo el art. 50 del Tratado de Lisboa, por el que se inicia el proceso de desconexión.

pone impedimentos a la libre circulación de nacionales de ciertos Estados de la UE; Suiza ha convocado un referéndum para limitar la inmigración europea, violando la relación de movimientos que rige desde 2002; Grecia ha llegado a amenazar con abrir sus fronteras para dejar paso a la inmigración que procede del sur, como medida de presión en la negociación de su rescate, y España –ha limitado derechos a inmigrantes en situación irregular, como el derecho a la sanidad, y ha legalizado el “rechazo en frontera” sin garantías–, e Italia, que sufren una presión migratoria muy fuerte, por ser fronteras exteriores, no pueden gestionar adecuadamente los flujos migratorios irregulares en sus territorios.

La mayor parte de los Estados limitan la protección a la población extranjera con residencia legal (Francia, Bélgica, Luxemburgo, Países Bajos, Suecia, Portugal, República Checa, Eslovaquia, Estonia) o, de forma aún más restrictiva, a la que dispone del derecho a la residencia legal permanente (Finlandia, Malta, Chipre, Eslovenia, Hungría, Polonia, Lituania, Letonia, Bulgaria). También orientadas en exclusiva a las personas con residencia legal, otras normativas se centran en la presencia en el territorio o la residencia habitual en él (Reino Unido o Irlanda), criterio confirmado por la STJUE de 11 de noviembre de 2014 (C-333/13, *Dano/Leipzig*).

Sin embargo, el último ámbito donde la UE debe de mantener su firmeza es el relativo a la libertad de circulación para mantener el proyecto político y ciudadano que ha desarrollado a lo largo de un proceso muy largo, porque la libre circulación de personas es un derecho fundamental que asiste a los ciudadanos de la UE en virtud de los Tratados⁴⁴.

La realidad nos muestra que el control y vigilancia de fronteras sigue en manos de cada Estado; que FRONTEX apoya las labores de vigilancia pero no tiene medios suficientes, y que los países no fronterizos podrán limitar el Espacio Schengen.

La migración es un fenómeno complejo y cambiante, y la UE debe asegurar que sus políticas migratorias protejan los beneficios que la inmigración puede conllevar para la UE y sus ciudadanos, así como para los inmigrantes mismos y sus países de origen. La inmigración no es algo que se haya de impedir, sino gestionar. El Programa de La Haya afirma que «la migración internacional continuará», y será cada vez más difícil para cualquier país gestionar en solitario con éxito este desafío cambiante, por lo que es necesario contemplar los asuntos migratorios de forma completa y coherente, a través de una adecuada Política Común en materia de Migración de la UE⁴⁵.

⁴⁴ La Directiva 2004/38/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2004, relativa al derecho de los ciudadanos de la Unión y de los miembros de sus familias a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros, modifica el Reglamento (CEE) n° 1612/68 y deroga las Directivas 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE y 93/96/CEE.

⁴⁵ FRATINNI, F. “La política de migración de la UE: del Programa de la Haya a los importantes logros actuales”, en *Europa en la encrucijada*, Colección Mediterráneo Económico n° 12, de la Fundación Cajamar, 2009.

Para adoptar un planteamiento global, debemos admitir que la inmigración legal es sólo una parte del fenómeno migratorio, de manera que para ser exhaustivos, la UE debe abordar también la inmigración ilegal, y los problemas de integración, y ello exige un tratamiento similar entre los crecientes desafíos sobre inmigración y seguridad⁴⁶.

La creación del Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia contemplado en el Título V del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) exige el pleno respeto de los derechos fundamentales por parte de la UE y de todos los Estados miembros, y según el artículo 6 del TUE, la UE tiene la responsabilidad de respetar y hacer respetar los derechos fundamentales en todas sus acciones, independientemente de las competencias⁴⁷.

Quince años después de los primeros intentos de elaborar una política migratoria común, persiste un gran desfase entre la práctica y los principios y valores comunitarios. No se ha recurrido suficientemente al artículo 80 del TFUE para adoptar medidas que materialicen la solidaridad y el reparto equitativo de responsabilidades en cuanto a la libre circulación, incluidas sus repercusiones financieras, entre Estados miembros. Los compromisos adoptados en materia de circulación, instalación y retorno se han hecho sobre una base voluntaria⁴⁸.

La crisis económica y sus efectos sociales, y el terrorismo, están provocando que en la UE se apliquen políticas más restrictivas en materia migratoria y de asilo, llegando a poner en cuestión los valores fundacionales de la Unión y la letra del propio Tratado de Lisboa en materia de derechos humanos.

⁴⁶ Vid. POMARES CINTAS, E. “La Unión Europea ante la inmigración ilegal: la institucionalización del odio” *Eunomia. Revista en Cultura de la Legalidad* N° 7, septiembre 2014-febrero 2015

⁴⁷ Durante los últimos años, la actividad normativa de la UE en materia de derechos y libertades ha sido frecuente. Vid. entre otras: Comunicación de la Comisión sobre un nuevo marco de la UE para reforzar el Estado de Derecho (COM(2014)0158) y las conclusiones del Consejo de 16 de diciembre de 2014 tituladas «Garantizar el respeto del Estado de Derecho»; Informe de la Comisión sobre la aplicación de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea en 2013 (COM(2014)0224); Informe de la Comisión sobre la ciudadanía de la UE 2013 - Ciudadanos de la Unión: vuestros derechos, vuestro futuro (COM(2013)0269); Dictamen 2/2013 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre el proyecto de acuerdo relativo a la adhesión de la UE al Convenio Europeo de Derechos Humanos; Directrices estratégicas para el espacio de libertad, seguridad y justicia adoptadas por el Consejo Europeo el 27 de junio de 2014; Conferencia anual de la Agencia Europea de los Derechos Fundamentales (FRA) de 10 de noviembre de 2014 sobre el tema «Los derechos fundamentales y la inmigración en la UE». El PROYECTO DE INFORME sobre la situación de los derechos fundamentales en la UE (2013-2014) (2014/2254(INI), de 6 de abril de 2015) de la Comisión de Libertades Civiles, Justicia y Asuntos de Interior del Parlamento Europeo, en materia de “Migrantes y refugiados” condena la detención de migrantes irregulares, incluidos los menores no acompañados, con fines de expulsión, y pide a los Estados miembros el cumplimiento de las disposiciones de la Directiva sobre el retorno, lamenta la trágica y reiterada pérdida de vidas humanas en el Mediterráneo, y reitera la necesidad de hacer todo lo posible para salvar la vida de las personas en peligro; mejorar los canales legales para los refugiados e introducir nuevas formas de acceso legal.

⁴⁸ DICTAMEN DEL COMITÉ DE LAS REGIONES - «Esfuerzos por fomentar una verdadera solidaridad mediante una auténtica política migratoria europea» (2015/C 019/12), de 21 de enero de 2015.

El Consejo Europeo extraordinario de abril de 2015 convocado para abordar el problema de la inmigración hacia Europa, cuyas conclusiones han sido insatisfactorias, ha servido para revelar la idea de reforzar la cooperación con los Estados africanos para atacar las causas de la inmigración ilegal, así como la necesidad de poner en marcha acuerdos con terceros países para favorecer la readmisión de inmigrantes económicos en situación irregular, todo ello en el contexto de una política común migratoria, que incluso trasciende las fronteras de la UE, puesto que se ha solicitado la intervención de la ONU para la lucha contra la trata de seres humanos. Pero también ha puesto de manifiesto la falta de solidaridad de los Estados de la UE que no se enfrentan a problemas de entrada de inmigrantes, que reducen sus actuaciones a aspectos puramente económicos y de control de fronteras, pero se abstienen de recibir un mayor volumen de inmigrante, incluso cuando sean demandantes de asilo.

En lugar de poner la política exterior y la política de desarrollo al servicio de los fines que son propios a la UE, se adopta una política de cierre de fronteras, y el predominio de la seguridad general, y particular de cada uno de los Estados europeos. Esta política se ha visto incrementada a partir de los atentados yihadistas contra Francia del 13 de noviembre.

Nuevos acontecimientos han venido a incidir, de nuevo, en la política de la UE ante el terrorismo. Estado Islámico ha exportado al corazón de Europa los métodos más inhumanos para extender el terror.

La inestabilidad en África y Oriente Próximo ha incidido en Europa de dos maneras: como una crisis de asilo y refugio de una magnitud desconocida hasta el momento, y con una amenaza terrorista sin precedentes, que exige construir una respuesta efectiva que pase, una vez constatados los errores cometidos en la política europea, por dar asilo y refugio a los perseguidos por ISIS, y mejorar los servicios de inteligencia y los medios policiales y judiciales, sin olvidar la activación de la diplomacia para forzar una negociación, y hostigar al EI con medidas financieras y de suministro, y también militares.

Ha sido, sin duda, en materia de control de fronteras, donde los atentados han tenido mayores consecuencias.

El Consejo de los Ministros de Justicia e Interior de 20 de noviembre de 2015 ha acordado una serie de medidas que afectan de manera directa a uno de los pilares de la UE:

- La medida estrella es la revisión de Schengen. Al objeto de blindar las fronteras de la UE, la Comisión Europea ha retocado el código que regula la libre circulación de personas en la Unión para hacer obligatorios los “controles sistemáticos” en sus fronteras exteriores, e interiores, de manera que se revisará toda la documentación y los datos obtenidos se cotejarán con las bases de datos de interpol y la base europea SIS II⁴⁹.

⁴⁹ Estas nuevas obligaciones de control han entrado en vigor el 7 de abril de 2017, aunque la Comisión presentó esta reforma a finales del año 2015. Las principales novedades del control fronterizo

- Se ha activado un registro sistemático que incluya la toma de impresiones dactilares de los nacionales de terceros países que entren ilegalmente en Schengen, ya sean migrantes o solicitantes de protección internacional, y se realizarán controles sistemáticos en puntos críticos de la geografía europea.

- Se ha aprobado también la creación inmediata del PNR, registro de nombre de pasajeros, que almacenará los datos de los vuelos al menos un año. Sin embargo, esta medida, que levanta muchos recelos como consecuencia de la protección de datos personales y su incidencia en la libertad, tiene que ser aprobada por el Parlamento Europeo, y la Eurocámara no ha logrado avances concluyentes en todo el tiempo en que se viene debatiendo esta medida.

Tras una serie de atroces atentados, desde París hasta Londres⁵⁰, los Gobiernos se han apresurado a promulgar toda una serie de leyes desproporcionadas y discriminatorias.

Los atentados que han golpeado la UE en los últimos años han llevado a sus Estados miembros a afrontar la amenaza terrorista con la puesta en marcha de medidas para elevar la seguridad, pero que al mismo tiempo erosionan y restringen libertades fundamentales de la ciudadanía. Entre las medidas destacan las reformas constitucionales o nuevas legislaciones que facilitan la declaración de los estados excepcionales u otorgar poderes especiales a los servicios de seguridad e inteligencia, aligerando la supervisión judicial. Dichas medidas son indebidamente utilizadas para erosionar el Estado de derecho, eliminar controles judiciales, restringir la libertad de expresión, exponer a la población a una vigilancia gubernamental sin control o, en lo que a nosotros respecta, a discriminar a extranjeros y minorías étnicas y religiosas⁵¹.

Aunque la amenaza del terrorismo es muy real y debe recibir siempre una respuesta enérgica”, los Gobiernos de la UE están utilizando las medidas antiterroristas para consolidar poderes excesivos, atacar a grupos de forma discriminatoria y privar de derechos humanos con el pretexto de defenderlos. Las medidas discrimi-

interior y que afectan a 26 Estados del área Schengen (22 Estados de la UE más Suiza, Noruega, Islandia y Liechtenstein) se verán en las fronteras aéreas, puesto que se permiten medidas más laxas en los flujos de tráfico marítimo y terrestre. Estas nuevas medidas solo afectan a los desplazamientos que tengan como origen o destino un país tercero. Los movimientos dentro del área de libre circulación seguirán sin estar sujetos a controles de documentación (solo al examen visual en el acceso a zonas de embarque y entrada en el avión).

⁵⁰ A los atentados de París, en el año 2015, hay que añadir otros atentados que repiten un patrón, a través de vehículos que irrumpen en las ciudades arrasando a los transeúntes: en Niza, el 14 de julio de 2016, un camión mata a 85 personas y causa más de 300 heridos; el 19 de diciembre de 2016, otro camión provoca en Berlín la muerte de 12 personas y provoca heridas en 48 personas. En Londres, el 22 de marzo de 2017, mediante un todoterreno, mueren seis personas. El 7 de abril de 2017, Suecia sufre un atentado con un camión que causa 4 muertes y numerosos heridos. El 22 de mayo de 2017 un terrorista suicida mata a 22 personas en un concierto en la ciudad de Manchester. El 3 de junio de 2017, un nuevo ataque terrorista en Londres provoca nueve personas y al menos 48 heridos.

⁵¹ Informe *Peligrosamente desproporcionado: La expansión continua del estado de seguridad nacional en Europa*, presentado por Amnistía Internacional, el día 17 de enero de 2017. El Informe está basado en más de dos años de investigación de las medidas antiterroristas en 14 países de la UE.

natorias han afectado de manera desproporcionada y profundamente negativa a la población musulmana y a las personas extranjeras.

No obstante entendemos que muros y fronteras no son la solución, y la apelación al miedo, a la seguridad y al bienestar de unos frente al derecho a la vida de otros, tampoco es la solución.

VII. UNA NUEVA POLÍTICA MIGRATORIA Y DE ASILO EN LA UE. ENTRE EL CONTROL DE FRONTERAS Y LA LIMITACIÓN DE DERECHOS. LA REALIDAD DEL PROBLEMA

1. El planteamiento del problema

La UE se enfrenta a dos tipos de demanda migratoria; una estructural: la de los inmigrantes económicos; otra coyuntural: la de los solicitantes de asilo. Se han adoptado instrumentos político-normativos sobre fronteras, migraciones y asilo, pero presididos por una perspectiva eminentemente policial y “de seguridad” dudosamente respetuosa de los derechos fundamentales.

Durante un tiempo inicial, la UE desarrolló un papel importante, y brillante, en la crisis de asilo y refugio: Grecia, a pesar de la profunda crisis económica en que se encuentra inmersa, ha acogido diariamente a miles de personas, que han desbordado sus puertos y costas, y Alemania asumió en un primer momento un papel histórico en materia de solidaridad, con lo que se han sumado a Italia, que ha asumido un papel fundamental en el proceso de rescate y salvamento en el Mediterráneo. También la Comisión y el Parlamento exigieron una respuesta europea, basada en los principios y valores europeos.

Pero el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) consolida la inmigración y el asilo como asuntos de seguridad interior del territorio de la UE, bajo la rúbrica “Espacio de libertad, seguridad y justicia” (Título V). Al amparo de esta cartera, se continúan gestionando los flujos migratorios a través de una política común de inmigración, asilo y control de las fronteras exteriores (art. 67.2 TFUE) basada, primordialmente, en la prevención y lucha “reforzada” contra la inmigración (art. 79.1 TFUE), como presupuesto del espacio de seguridad al que se aspira. La política migratoria de la UE se concibe desde la primacía de la potestad de los Estados sobre el control del acceso y condiciones de permanencia de extranjeros en el territorio, eje principal de la política común y presupuesto para alcanzar un espacio de libertad, seguridad y justicia en el territorio de la UE (art. 67.2 TFUE)⁵².

⁵² Vid. POMARES CINTAS, E. (2014-2015): “La Unión Europea ante la inmigración ilegal: la institucionalización del odio” *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad* Nº 7.

La política de inmigración de la Unión Europea relativa al control y la gestión de los flujos migratorios puede abordarse desde múltiples perspectivas. Además de la dimensión económica, es necesaria la orientación defensiva que pone en evidencia la exigencia de blindar las fronteras ante la interpretación de la inmigración desde una visión de seguridad y orden público. Pero junto a ello, es preciso un enfoque social, que supere la pretendida homogeneidad europea que se toma como referencia en la articulación de esta política⁵³.

La crisis económica y sus efectos sociales, y el terrorismo, están provocando que en la UE se apliquen políticas más restrictivas en materia migratoria y de asilo, que llegan a poner en cuestión los valores fundacionales de la Unión y la letra del propio Tratado de Lisboa en materia de derechos humanos.

2. La crisis de refugiados y la reacción de los Estados miembro de la UE

Una de las consecuencias del desarrollo del yihadismo y de las crisis humanitarias que se están produciendo, entre otros, en Estados como Siria, Líbano o Irak, ha sido el gran desplazamiento de población que huye de la guerra y busca asilo y protección, y la UE no ha estado a la altura de las circunstancias.

La UE no ha sido capaz de actuar adecuadamente, y se ha visto desbordada en el tratamiento de los refugiados, pero el hecho más grave es que han aflorado las disensiones en el seno de la UE para su gestión, y algunos Estados han bloqueado el desarrollo de una política de asilo adecuada a los principios europeos.

La actual crisis de refugiados e inmigrantes sólo se puede gestionar con una respuesta común por parte de Europa. Las medidas que cada país tome de forma individual no resolverán el problema sino que agravarán una situación ya de por sí caótica, aumentando el sufrimiento de las personas y la tensión entre los Estados en un momento en el que Europa necesita más solidaridad y confianza.

Las medidas restrictivas recientemente adoptadas por algunos Estados, especialmente Hungría –pero también Austria, Eslovenia, Croacia, Serbia y Macedonia–, y la forma en que están siendo implementadas, que están limitando extraordinariamente el acceso de los refugiados en la frontera, contravendrían el derecho internacional y la jurisprudencia europea.

La política común migratoria de la UE debe de basarse, principalmente en el establecimiento de una “política común de derechos y libertades”⁵⁴.

⁵³ Vid. SOLANES CORELLA, A. (2005) “La política de inmigración en la Unión Europea. Desde tres claves”, en *ARBOR*, CLXXXI, 713.

⁵⁴ RODRÍGUEZ BEREJO, A. (2001): “La Carta de Derechos Fundamentales de la UE” en *Revista de Derecho de la Unión Europea*, nº 1, 2º semestre, págs. 45 y ss.

No obstante, varios Estados europeos, además de los ya indicados, anuncian el endurecimiento de su política migratoria. Suecia ha anunciado que restablecerá los controles fronterizos, mientras que Eslovenia ha comenzado a levantar una valla a lo largo del río Sutla, frontera natural con Croacia, en términos similares a la decisión ya adoptada por el gobierno húngaro, que hizo cambiar la corriente migratoria hacia Eslovenia.

Seis cumbres sobre migración ha celebrado ya la UE entre 2015 y 2016. Y, sin embargo, la solución a la crisis de los refugiados aún parece demasiado lejana.

La Cumbre de la Valeta ha consumado la política de cierre de fronteras. Se ha sustituido la idea de cómo ayudar a los refugiados por cómo evitar que lleguen más; suplir la idea de favorecer la seguridad de los refugiados por la nuestra; se cambia la protección del derecho a la vida o el reconocimiento del derecho de asilo, por nuestro derecho a tener fronteras seguras. Ya no se trata de cómo integrar a los inmigrantes, refugiados o asilados, sino cómo devolverlos a sus países de origen⁵⁵.

A las políticas restrictivas de Hungría, que construyó una valla con Serbia, con Croacia y con Rumanía, ignorando el acuerdo Schengen, y ha aprobado penas de cárcel de hasta tres años para la aquellos que intenten entrar irregularmente en el país, se han sumado otras⁵⁶. El parlamento danés aprobó el 26 de enero de 2016 un proyecto de ley que incluye limitar la reagrupación familiar en el país, el endurecimiento de los criterios para obtener un permiso de residencia, y la confiscación de dinero y objetos de valor a los refugiados para costear su estancia, medidas que se unen a la posibilidad de detención policial a inmigrantes y solicitantes de asilo sin control judicial, aprobada en noviembre de 2016. También Suiza exige a los refugiados que entreguen al Estado los activos que tengan un valor superior a mil francos suizos, medida que también se aplica en los estados federados alemanes de Baviera y Bade-Württemberg. En Alemania, se ha adoptado un acuerdo entre los partidos gobernantes para endurecer el derecho de asilo, dificultar la reagrupación familiar y acelerar las expulsiones.

Se han acogido medidas excéntricas, y tan polémicas que se han tenido que retirar, en ciudades de Reino Unido: en Cardiff, los solicitantes de asilo eran obligados a lucir pulseras identificativas; y en Middlesbrough, las puertas de las casas donde habitaban refugiados eran pintadas de rojo.

Además, los controles aduaneros temporales se han extendido por toda Europa, y se han adoptado restricciones y medidas discriminatorias en las políticas fronte-

⁵⁵ TORREBLANCA, J. I. (14 de noviembre de 2015): “Cierre”, *El País*.

⁵⁶ El Parlamento húngaro ha aprobado con fecha 6 de marzo de 2017, medidas para endurecer los controles fronterizos y albergar a los inmigrantes en campamentos junto a la frontera. Los inmigrantes cuyas solicitudes no sean inmediatamente aprobadas no podrán moverse libremente por Hungría sino que estarán reclusos en los campos. La medida constituye una violación a las obligaciones de Hungría con respecto al derecho internacional y las normas de la Unión Europea. Hungría ha admitido a tan solo 400 solicitantes de asilo y solo permite 25 peticiones de asilo en las zonas de tránsito por día.

rizas y de asilo en Austria, Eslovenia y Macedonia. En algunos casos, se han escuchado afirmaciones xenófobas en contra de la inmigración musulmana, como en Bulgaria, República Checa o Eslovaquia. Y Alemania y Turquía han solicitado la intervención de la OTAN para frenar la entrada de refugiados a Europa.

Vemos voces generalizadas que recurren al uso de la inmigración y de los refugiados en clave populista y xenófoba en los discursos políticos (Wilder, Le Pen, UKIP, Pegida-Alternativa por Alemania, o el Partido Popular Danés), y distintos países de la Unión Europea (Austria, Dinamarca, Suecia, Alemania, Francia, Bélgica, Hungría...) y especialmente al Grupo de Visegrado (Hungría, Eslovaquia, Polonia y República Checa), responden a los flujos migratorios con medidas nacionalistas, que limitan derechos, y, sobre todo, con la limitación de la libertad de circulación.

La UE está respondiendo a la mayor crisis migratoria de su historia, tanto de inmigrantes como de refugiados (y al que posiblemente sea su mayor desafío en décadas) levantando muros, instalando centros de internamiento masivo, con normas y políticas que recogen los contratos y compromisos de integración, y recortando derechos y libertades a nacionales y migrantes⁵⁷.

La vulneración de los derechos básicos de un colectivo concreto no dejará indemnes los del resto de la sociedad, ya que antes o después se extenderá y afectará al sistema democrático y el Estado de Derecho, que en realidad se construyen en un entramado de vasos comunicantes de la dignidad humana de cada uno de los miembros de la comunidad socio-política.

Deportaciones masivas, vallas y alambradas, encarcelamientos, confiscaciones, o el establecimiento de elementos distintivos, además de limitar derechos humanos, son medidas que tienen un efecto devastador sobre personas y grupos vulnerables, tanto en aspectos económicos, como familiares, sociales y de solidaridad.

El discurso europeo frente al fenómeno migratorio se ha ido endureciendo a medida que se multiplicaban las llegadas y revela el grado de desesperación y de impotencia que sienten los gobernantes comunitarios ante una crisis que los desborda. La xenofobia empieza a calar en la población europea⁵⁸.

⁵⁷ El Tribunal de Justicia de la UE (TJUE) ha dictaminado con fecha 6 de marzo de 2017, que los Estados miembros no tienen la obligación de conceder visados humanitarios en sus oficinas diplomáticas en el exterior para que aquellas personas que huyen de zonas de conflicto puedan beneficiarse de protección internacional, de asilo. El fallo recuerda que “el legislador de la Unión no ha adoptado ningún acto con respecto a la expedición por parte de los Estados miembros de visados o permisos de residencia de larga duración a los nacionales de terceros países por razones humanitarias. La Corte Europea de Justicia determinó que permitir a la gente dónde recibe protección internacional socavaría el sistema de la UE que establece qué país debe gestionar las solicitudes de asilo.

⁵⁸ El último *Eurobarómetro*, cuyos resultados para España se hicieron públicos el 3 de marzo de 2016., refleja que la población de seis Estados de la UE no comparte la afirmación de que su país debería ayudar a los refugiados. Son Hungría (67%), República Checa (66), Bulgaria (61), Eslovaquia

Europa tiene que actuar con coherencia, atacando el origen de los conflictos, articulando un plan de rescate económico de los países emisores de migrantes, y siendo coherente con sus teóricos principios fundamentales. En definitiva, siendo “Más Europa”, y defendiendo los derechos de inmigrantes y solicitantes de auxilio internacional.

La cumbre UE-Turquía de 7 de marzo en Bruselas, refrendada en el Consejo Europeo de 17 y 18 de marzo⁵⁹, a pesar de la protesta de Naciones Unidas, ha sido una respuesta equivocada a la situación de los demandantes de protección internacional, principalmente, porque conforme a su adopción hay dudas evidentes sobre su legalidad y habrá que buscar fórmulas para que se ajuste al Derecho Internacional⁶⁰.

(58), Letonia (55) e Italia (46). En el extremo contrario, los más favorables a prestar apoyo a los refugiados son Suecia (94%), Holanda (88), Dinamarca (86), Grecia (85), España (84) y Alemania y Chipre (83). En Francia, ganan los partidarios de ayudarles, aunque la diferencia no es muy amplia: 59 a 33. En el conjunto de Europa, el 65% aboga por ayudar a los refugiados, frente al 28%. La mayoría de los encuestados (50%) discrepa de la afirmación de que los inmigrantes contribuyen mucho a su país, frente al 41% que se muestra de acuerdo. Respecto al Eurobarómetro anterior (primavera de 2015), la opinión contraria a la inmigración crece seis puntos y la favorable retrocede cinco. Solo en nueve países (Dinamarca, Irlanda, España, Luxemburgo, Holanda, Portugal, Finlandia, Suecia y Reino Unido) se valora mucho la contribución que hacen los inmigrantes. El 59% declara sentimientos negativos (un 3% más que en primavera) y los 34%, positivos. Solo en tres países (Suecia, Irlanda y España) son más los que simpatizan con la inmigración extracomunitaria que quienes desconfían de ella. Pero el recelo no se limita a los inmigrantes procedentes del exterior de la UE sino que afecta, en menor medida, a los propios ciudadanos comunitarios. En cinco países de la UE (República Checa, Grecia, Italia, Chipre y Eslovaquia) la inmigración de personas de otros socios europeos, pilar de la libertad de circulación. También provoca sentimientos negativos. En lo que la mayoría está de acuerdo (68% frente a 24) es en que debe existir una política común europea de inmigración, aunque los partidarios han retrocedido cinco puntos y los contrarios han aumentado cuatro.

⁵⁹ Europa y Turquía han pactado un cambio radical en la gestión de la crisis de refugiados, que se ha reiterado en los acuerdos UE-Turquía de marzo de 2016. La desesperación y la incapacidad por frenar el flujo migratorio han llevado a la UE a forjar un polémico acuerdo con Ankara para devolver al país vecino a todo extranjero que llegue ilegalmente a las costas griegas, incluso a los sirios. A cambio, la UE se compromete a traer desde Turquía a un número de refugiados equivalente al de expulsiones. El acuerdo incluye otras tres condiciones para Europa: aumentar los 3.000 millones destinados a Turquía para atender a los refugiados hasta los 6.000 millones, eximir a sus ciudadanos de la necesidad de visado para viajar a la UE ya en junio y avanzar en el proceso de adhesión al club comunitario .

⁶⁰ Las medidas de devolución previstas están basadas en el Acuerdo entre la UE y Turquía sobre readmisión de residentes ilegales firmado el 14 de abril de 2014, cuya aplicación plena fue adelantada al 1 de junio de 2016 por decisión del Consejo de 23 de marzo de 2016. A partir de esta fecha este Acuerdo de readmisión sustituirá el Acuerdo bilateral de readmisión firmado por Grecia y Turquía.

Sólo se dispone de la información facilitada por el Consejo y la Comisión Europea, además de las indicaciones contenidas en la Comunicación es de la Comisión Europea de 16 de marzo y 20 de abril de 2016: Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo Europeo y al Consejo “Nuevas medidas operativas de la cooperación UE-Turquía en el ámbito de la migración” –COM (2016) 166 final. 16 de marzo 2016. Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo “*First Report on the progress made in the implementation of the EU-Turkey Statement*”. 20 de abril de 2016.

El polémico pacto incumple al menos cinco convenciones o tratados sobre derechos humanos: la Declaración Universal de los Derechos Humanos hasta la Carta de Derechos Fundamentales de la UE, pasando por la Convención de Ginebra sobre los Refugiados (1951) o la propia Convención Europea de Derechos Humanos, en vigor desde 1953.

El pacto para frenar el incesante flujo de refugiados hacia Europa firmado con Turquía, cuestiona el derecho de asilo y vulnera la legislación humanitaria europea e internacional, que impide las expulsiones colectivas y las deportaciones a países “no seguros”, y se presenta como un acuerdo controvertido e ilegal, y una traición a los valores europeos⁶¹.

La legalidad de expulsar a asilados resulta muy dudosa. La prohibición contra la devolución aparece en el artículo 33. 1 de la Convención de Ginebra de 1951 como garantía imprescindible del derecho de asilo: “Ningún Estado contratante podrá, por expulsión o devolución, poner en modo alguno a un refugiado en las fronteras de los territorios donde su vida o su libertad peligre por causa de su raza, religión, nacionalidad, pertenencia determinado grupo social, o de sus opiniones políticas”.

El principio de no devolución es también un componente fundamental de la prohibición consuetudinaria de la tortura y los tratos o castigos crueles, inhumanos o degradantes, establecida en el CEDH. En este sentido, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha dictaminado en el caso *Soering c. Reino Unido* de 7 de julio

⁶¹ Muy interesante es al respecto el Auto del Tribunal General (Sala Primera ampliada) en el asunto T-192/16, dictado en el recurso de anulación presentado contra la Declaración UE-Turquía de 18 de marzo de 2016 que tiene por objeto un recurso interpuesto con arreglo al artículo 263 TFUE mediante el que se solicita la anulación de un acuerdo supuestamente celebrado entre el Consejo Europeo y la República de Turquía el 18 de marzo de 2016. Indica el Tribunal General que los representantes de los Estados miembros de la Unión se reunieron con el Primer Ministro turco el 18 de marzo de 2016 en calidad de jefes de Estado o de Gobierno de dichos Estados miembros, y que el hecho de que el Presidente del Consejo Europeo y el Presidente de la Comisión estuvieran igualmente presentes en dicho encuentro, sin haber sido formalmente invitados, no permite considerar que, debido a la presencia de todos estos miembros del Consejo Europeo, la reunión de 18 de marzo de 2016 se celebrara entre el Consejo Europeo y el Primer Ministro turco. En estas circunstancias, el Tribunal considera que la expresión «miembros del Consejo Europeo» y el término «UE», que figura en la Declaración UE-Turquía, tal y como fue difundida mediante el comunicado de prensa n.º 144/16, deben entenderse como una referencia los jefes de Estado o de Gobierno de la Unión que, como en las reuniones primera y segunda de los jefes de Estado o de Gobierno de 29 de noviembre de 2015 y de 7 de marzo de 2016, se reunieron con su homólogo turco y acordaron medidas operativas con el fin de restablecer el orden público, esencialmente en el territorio griego. De este contexto, se deduce que, en lo que respecta a la gestión de la crisis migratoria, el Consejo Europeo, actuando como institución, no ha adoptado la decisión de celebrar un acuerdo con el Gobierno turco en nombre de la Unión y tampoco ha vinculado a la Unión en el sentido del artículo 218 TFUE. Por consiguiente, el Consejo Europeo no ha adoptado un acto que se corresponda con el acto impugnado. Pues bien, en el marco de un recurso interpuesto con arreglo al artículo 263 TFUE, el Tribunal no es competente para pronunciarse sobre la legalidad de un acuerdo internacional celebrado por los Estados miembros (Sentencia de 5 de mayo de 2015, *España/Parlamento y Consejo*, C-146/13, EU:C:2015:298, apartado 101).

de 1989 que la prohibición brindada por el art. 3 del Convenio Europeo en contra del maltrato “es igualmente absoluta con respecto a la expulsión”.

Pero además del principio de “no devolución”, existen normas y jurisprudencia suficiente sobre la “naturaleza del riesgo”⁶²; la “evaluación del riesgo”⁶³; la noción de “protección suficiente”⁶⁴; la “protección en el interior de un país y la reinstalación interna”⁶⁵; las “expulsiones colectivas”⁶⁶; los “obstáculos a la expulsión fundadas en otros motivos reconocidos como derechos humanos”⁶⁷, o la “seguridad en otro país” –o concepto de “país seguro”⁶⁸–, y también sobre la “exclusión de protección internacional”⁶⁹, y el propio “cese de la protección internacional”⁷⁰, que aseguran un trato en materia de asilo y refugio plenamente coincidente con estándares internacionales sobre derechos humanos.

El “paquete de asilo” refundido tiene potencial para mejorar los niveles de protección y la práctica a lo largo de la Unión, pero exige una mayor armonización interna y que se aplique de acuerdo con los principios que gobiernan el SECA para una adecuada identificación y reconocimiento de las personas en necesidad de protección internacional. Junto a debilidades como la falta de políticas a medio y largo plazo que no sean de blindaje de fronteras, o el frágil sistema de acogida, también hay que destacar fortalezas como su irrupción en la agenda política o la solidaridad masiva de la sociedad a favor de las personas refugiadas⁷¹.

⁶² Entre otras, STJUE *Alemania c. Y et Z*, de 5 de septiembre de 2012; STEDH *Meki E. y Noor E. c Staatssecretaris van Justitie*, de 17 de febrero de 2009; STJUE *Aboudacar D, c. Comisaría general de refugiados y asilados de Bélgica*, de 7 de junio de 2012; STEDH *H.I.R c. Francia*, de 29 de abril de 1997, o *Sufi y Elmi c. Reino Unido* de 28 de junio de 2011.

⁶³ Entre otras, STEDH *Saadi c. Italia*, de 28 de febrero de 2008; STEDH *Sing y otros c. Bélgica*, de 2 de octubre de 2012; STEDH *S.F. y otros c. Suecia*, de 15 de mayo de 2012; STEDH *Sufi y Elmi c. Reino Unido*, de 28 de junio de 2011.

⁶⁴ Entre otras, STJUE *Abed el Karem el Kotee y otros*, de 19 de diciembre de 2012; STEDH *Hida c. Dinamarca*, de 19 de febrero de 2004; STEDH *Othman (Abu Qatad) c. Reino Unido*, de 17 de enero de 2012; STEDH *Ismoilov y otros c. Rusia*, de 24 de abril de 2008.

⁶⁵ STEDH *Sufi y Elmi c. Reino Unido*, de 28 de junio de 2011.

⁶⁶ Entre otras, STEDH *Conka c. Bélgica*, de 5 de enero de 2002; STEDH *Hirsi Jamma y otros c. Italia*, de 23 de febrero de 2012; STEDH *Sultani c. Francia*, de 20 de septiembre de 2007.

⁶⁷ Entre otras, STEDH *Othman c. Reino Unido*, de 17 de enero de 2012; STEDH *Mamatkoulov y Askarov c. Turquía*, de 4 de febrero de 2005.

⁶⁸ Entre otras, STJUE *Secretaría de Estado y otros c. Equality and Law Reform*, de 21 de diciembre de 2011; STEDH *M.S.S c. Bélgica y Grecia*, de 21 de enero de 2011.

⁶⁹ STJUE *Alemania c. B y D*, de 9 de noviembre de 2010. También STEDH *Babar Ahmad y otros contra Reino Unido*, de 10 de abril de 2012.

⁷⁰ STJUE *Sahaladin Abdulla y otros c. Alemania*, de 2 de marzo de 2010. También STEDH *Tamic c. Reino Unido*, de 14 de octubre de 2003, y STEDH *Hida c. Dinamarca*, de 19 de febrero de 2004.

⁷¹ FERNÁNDEZ ROZAS, J., “La Agenda Europea de Migración se despliega muy lentamente”, en: *Diario La Ley Unión Europea*, núm. 29, de 30 de septiembre de 2015.

Estudios recientes, entre ellos del ACNUR, han resaltado que hasta la fecha, la legislación de la UE sobre asilo no ha sido aplicada de manera coherente en el conjunto de la Unión. Esta diferente práctica estatal puede atribuirse, cuando menos, a la existencia de disposiciones de carácter opcional poco claros que permiten excesiva discrecionalidad a los Estados miembros. La legislación refundida debería mejorar esta situación, restringiendo el alcance de algunos preceptos de carácter opcional, aclarando ciertas reglas y reforzando los mecanismos de supervisión o monitoreo, incluido a través del nuevo Mecanismo de Alerta Rápida y Capacidad de Respuesta del Reglamento de Dublín.

3. Unos últimos pasos comunitarios en materia migratoria equivocados. La UE insolidaria y el cierre de fronteras

El futuro de Europa está en juego. Europa sigue atrayendo a personas que se enfrentan a la persecución, pero la responsabilidad de recibirlos no está repartida por igual entre los Estados miembro. Las respuestas fragmentadas e inconsistentes a esta situación por parte de cada Estado y la ausencia de una respuesta en común han dado lugar a un tremendo sufrimiento. Los Estados de la UE deben empezar a percibir a Europa como un espacio único de asilo con un estatuto de asilo europeo y trabajar para alcanzar esos objetivos⁷².

Considerar los procesos migratorios, en su vertiente económica o en su vertiente de solicitud de protección internacional, únicamente como un problema “de fronteras físicas” es optar por una perspectiva parcial. Es necesario tener en cuenta las *otras* fronteras y recordar que la solidaridad procede de la sensibilización; puesta en común de mejores prácticas, informaciones y directrices comunes. Todo ello, además, en la idea de que es preciso otorgar la mayor protección posible a los refugiados.

La crisis migratoria, en especial la parte referida al asilo y refugio, será uno de los asuntos determinantes para Europa en las próximas décadas⁷³.

La Comisión ha activado un mecanismo de redistribución de los refugiados desde Grecia e Italia, y un sistema de reubicación directamente desde Turquía. Se

⁷² Vid. VOLKER TÜRK, “Visualizando un Sistema Europeo Común de Asilo”, en *Revista Migraciones Forzadas*, monográfico “Destino: Europa”, nº 51, enero 2016

⁷³ Muy interesante es el informe de la Comisión Europea de su último estudio sobre refugiados y empleo en 26 países europeos: *Labour market performance of refugees in the EU*, Working Paper 1/2017 (Analytical support to the Employment and Social Developments in Europe 2016 Review (ESDE 2016) Chapter 3: The Labour Market and Social Integration of Refugees in the EU, por JÖRG PESCHNER. El Informe analiza los factores individuales y sociodemográficos, determinantes de la baja tasa de empleo de los refugiados en comparación con los individuos nacidos en la UE, pero también comparados con otros migrantes. Complementa la Revisión de Empleo y Desarrollo Social de 2016, donde se dedicó un capítulo al mercado de trabajo y a la integración social de los refugiados en la UE.

ha creado una controvertida guardia europea de fronteras para proteger la integridad de la zona Schengen. El tercer elemento del proyecto para gestionar la crisis migratoria es un cambio radical en el derecho de asilo.

La Comisión ha presentado una propuesta al Consejo Europeo y al Parlamento, con dos líneas maestras. Una, convertir la Oficina Europea de Apoyo al Asilo (EASO) en una auténtica agencia federal, con amplios poderes y que debería centralizar las peticiones de asilo. Esa agencia permitiría agilizar la armonización de los procedimientos y de los estándares del derecho al asilo en toda la Unión. Y dos: un cambio del Reglamento de Dublín, la regulación que ha fracasado estrepitosamente en esta crisis y que establece que el refugiado debe pedir asilo en el país de entrada.

Bruselas ofrece dos posibilidades para modificar Dublín. La más revolucionaria sería que la nueva agencia distribuya las peticiones de asilo de forma centralizada, mediante una clave de distribución similar a la del esquema de reubicación: en función “del tamaño, la riqueza y capacidad de absorción de refugiados” de cada socio. La segunda opción es más realista: pasa por mantener el statu quo, pero a la vez introducir un mecanismo de corrección que permita la distribución de las peticiones de asilo entre los Veintiocho en caso de emergencia en algún país, como viene sucediendo en Grecia.

En definitiva, se quiere una transición, más o menos ordenada, desde el sistema actual, en el que la responsabilidad del asilo recae en los Estados, para acabar trasladando “a largo plazo” esa competencia al nivel europeo, a través de la nueva “Agencia Europea de Asilo”, que tendría amplios poderes: hacerse cargo del proceso de decisión “único y centralizado” relativo a las peticiones de asilo, tanto en primera instancia como en la fase de apelación, y liderar el proceso de armonización para evitar los múltiples agujeros actuales del derecho al asilo de la UE.

La crisis de refugiados dinamitó el principio de que cada demandante de asilo debe presentar su solicitud en el primer país de la UE al que llega. Bruselas planteó en abril una opción de compartir responsabilidades desde el primer refugiado que pusiera un pie en suelo comunitario, pero apenas un tercio de los Estados (entre ellos Alemania, Italia y Grecia) respaldaba la mutualización. Para vencer resistencias, el Ejecutivo comunitario ha propuesto que cada país siga tramitando sus peticiones hasta un cierto nivel; si se supera, habrá un mecanismo corrector y “de justicia” para trasladarlas a otros Estados.

A cada Estado se le asignaría un número de demandas de asilo consideradas asumibles en función de su PIB, su población y el número de refugiados que ha acogido desde países terceros. Si el país recibe un 50% más de ese número, se activará el reparto automático. Será la Agencia Europea de Asilo la que fijará la clave de reparto y la que controlará todo el proceso, lo que implicará ampliar sus competencias. El nuevo sistema sería permanente, para aplicar en cualquier otra crisis venidera. Pero, además, reforma otros elementos del marco común de asilo para agilizar las decisiones y perseguir más eficazmente los casos de fraude.

El Ejecutivo comunitario plantea sanciones en dos vías: los países que rechacen repartirse a esos demandantes de asilo pagarán por cada persona a la que dejen de acoger⁷⁴. Y por primera vez los refugiados que vulneren las reglas se enfrentarán a multas⁷⁵.

Sin embargo, la principal política que ha ideado la Unión Europea para hacer frente a la crisis de refugiados arroja pobres resultados. El reparto de asilados por Europa es aún residual; no se está gestionando las peticiones de manera adecuada, y existen notables diferencias en el tratamiento de dichas solicitudes entre los diferentes Estados⁷⁶.

⁷⁴ Consciente del rechazo que suscita la idea de reparto en algunos países –principalmente en el bloque del Este–, la Comisión, fija desde el principio una penalización muy disuasoria para que nadie se desvincule. Frente a los aproximadamente 12.000 euros de coste anual que supone integrar a cada refugiado, según estimaciones comunitarias, el brazo ejecutivo de la UE propone 250.000 euros por cada refugiado que se rechace. Ese dinero debe abonarse al Estado miembro que finalmente se haga cargo de la persona. Y la exclusión del sistema solo podrá plantearse en principio por un año.

⁷⁵ El principio de sanción a los Estados ya figuraba, en todo caso, en la norma de reubicación de 160.000 asilados desde Grecia e Italia. La verdadera novedad ahora consiste en extender el castigo también a los demandantes de asilo. Una de las razones por las que el sistema actual no funciona reside en la frecuente movilidad de los candidatos a protección. El 24% presenta sus papeles en más de un Estado y muchos solo aceptan registrarse en los países considerados más benévolos en el trato a los refugiados. Para evitar situaciones similares, la Comisión exige a los refugiados que se queden en el país donde presentan su solicitud o donde sean reubicados. Si no lo hacen, se enfrentan a “consecuencias proporcionadas de procedimiento” o a que su solicitud se tramite “de manera acelerada”, lo que implica menores posibilidades de éxito. Para disuadir los desplazamientos entre países, se plantea ofrecer prestaciones a los asilados solo en el territorio donde deban permanecer, “con la excepción de cuidados sanitarios de emergencia”.

⁷⁶ Según datos de Eurostat de abril de 2017, los veintiocho Estados miembros de la Unión Europea (UE) concedieron el “estatus de protección” a 710.400 demandantes de asilo durante 2016, más del doble que los aceptados en 2015.

La institución ha precisado que en el término “estatus de protección” incluye a los individuos que han visto reconocido su estatus de refugiados, han conseguido la protección subsidiaria o se les ha otorgado la autorización de permanencia por motivos humanitarios. Así, de todas las personas que recibieron la protección en la UE el año pasado, 389.670 (55 % del total) fueron admitidas como refugiadas, 263.755 (37 %) obtuvieron la protección subsidiaria y a 56.970 (8 %) se les permitió permanecer en territorio comunitario por causas humanitarias. Además, los Estados de la UE recibieron a 14.205 refugiados reasentados, es decir, personas que se encontraban fuera de las fronteras de la UE.

Por país de origen, la mayoría de personas que recibió el estatus de protección en 2016 llegó desde Siria (405.600 personas, el 57 % del total), seguidas de Iraq (65.800, el 9 %) y Afganistán (61.800, el 9 %). Los sirios fueron el principal grupo de demandantes de asilo en diecinueve Estados miembros y de los 405.600 procedentes del país árabe, el 70 % (294.700) logró el estatus de protección en Alemania.

Alemania también lideró la concesión total de estatus de protección el año pasado al aceptar a 445.210 personas, el 60 % de las admitidas en toda la Unión y el triple de las aceptadas por Berlín en 2015. Tras Alemania, se situaron Suecia (69.350, el doble que en 2015), Italia (35.450, un 20 % más), Francia (35.170, 35 % más), Austria (31.750, 79 % más) y Holanda (21.825, 28 %). En el polo opuesto, los países que menos peticiones de asilo otorgaron en la UE el año pasado fueron Croacia (100), Estonia (130), Letonia (150), Lituania (195), Eslovenia (175), Eslovaquia (210), Portugal (320), Polonia (390), Hungría (440) y República Checa (450).

Pero, sobre todo, lo que se ha evidenciado, es una profunda división en el seno de Estados de la UE en esta materia. Frente a Estados como Alemania, Bélgica, Francia, Holanda o Finlandia, y los Estados a los que llegan el mayor número de refugiados, Grecia o Italia, se encuentran Austria, Hungría⁷⁷ y Polonia, que no han asumido hasta ahora ninguna acogida (y Eslovaquia, que ejerce la presidencia de turno de la UE, solo tres)⁷⁸. A este grupo de países, hay que añadir República Checa y Rumanía, críticos con el sistema de reparto de refugiados, que siguen la estela de Hungría, que incluso ha llegado a convocar un referéndum para preguntar a la ciudadanía por la política comunitaria de refugiados⁷⁹.

De hecho, en junio de 2017, la Comisión Europea envió cartas oficiales a la República Checa, Polonia y Hungría en el marco del procedimiento de sanciones contra esos países por su negativa de acoger refugiados⁸⁰.

La Cumbre de Bratislava celebrada el 16 de septiembre de 2016, en un momento crítico para el proyecto europeo, se ha dedicado a diagnosticar el estado actual de la Unión Europea y a deliberar sobre el futuro común, se ha centrado en la seguridad, la inmigración y la economía, para recuperar la unidad y la confianza de los ciudadanos. En materia de *Fronteras exteriores*, se propone la adopción de medidas

España concedió el estatus de protección a 6.875 individuos, de los cuales 375 fueron refugiados reasentados, 6.500 obtuvieron la protección subsidiaria y cinco fueron acogidos por razones humanitarias. Por nacionalidades, España otorgó el estatus de protección, ante todo, a sirios (6.225) seguidos de somalíes (100) y palestinos (95).

La tasa de reconocimiento, la proporción de resoluciones positivas sobre el total de decisiones presentadas, fue del 61 % en el conjunto de la Unión Europea y del 67 % en España.

⁷⁷ El caso de Hungría es especialmente esclarecedor de su política nacional en esta materia. Hungría es un país prácticamente blindado. A los 175 kilómetros de valla erigidos en la frontera con Serbia, se ha sumado un nuevo muro en la frontera con Croacia y se ha planificado otro con Rumanía. Además, una nueva ley castiga con hasta cinco años de prisión la entrada irregular en el país, que aplica desde hace dos meses un controvertido sistema de devoluciones en caliente, criticado por Naciones Unidas y las organizaciones sociales internacionales.

⁷⁸ Datos de la Organización Internacional de Migraciones a 27 de septiembre de 2016.

⁷⁹ El referéndum, que se ha celebrado el día 2 de octubre de 2016, no ha contado con la participación mayoritaria que se había reclamado. Pese a la movilización de los últimos días en una cada vez más agresiva y xenófoba campaña, la participación en la polémica consulta no superó el 50% requerido para ser considerada válida, según reconoció el partido del Gobierno. Quienes votaron –algo más del 42% del electorado– lo hicieron en un 98,3 % por el no a las cuotas acordadas en la UE. Apoyándose en esa cifra, el Ejecutivo adelantó que el resultado era políticamente válido y lo definió como “una gran victoria”. Se ha tratado, desde el inicio, el referéndum como un asunto de defensa de la soberanía nacional, frente al *estábilishment* de Bruselas. Incluso la pregunta se orientó hacia ese tono: “¿Quiere que la UE pueda decidir, sin el consentimiento del Parlamento, sobre el asentamiento obligatorio de ciudadanos no húngaros en Hungría?”

⁸⁰ El procedimiento de infracción se realiza en varias etapas: primero, si la CE considera que un país miembro viola las normas de la Unión Europea, le envía una notificación correspondiente con reclamaciones. Si el país en cuestión no da una respuesta satisfactoria, la CE adopta una conclusión motivada al respecto. Si el Estado no cambia su política acorde a la decisión de la CE en el plazo establecido, la Comisión tiene derecho a llevar el caso ante el Tribunal de la UE.

para reforzar los controles en las fronteras exteriores de la UE. También en materia de *Refugiados*, se ha producido un debate sobre el reparto de cuotas de refugiados, asunto en el que se ha reiterado que las divergencias son muchas entre los países miembro de la UE.

En materia de migración y fronteras exteriores, el *Acuerdo de Bratislava* se marca como *objetivos*:

- No permitir nunca que vuelvan a producirse los flujos incontrolados del año pasado y seguir reduciendo el número de migrantes irregulares.
- Garantizar el pleno control de nuestras fronteras exteriores y restablecer Schengen, y
- Ampliar el consenso existente en la UE respecto a la política migratoria a largo plazo y aplicar los principios de responsabilidad y solidaridad.

Para lo cual, se plantean como medidas concretas:

1. compromiso pleno de aplicar la declaración UE-Turquía y de seguir apoyando a los países de los Balcanes Occidentales;
2. compromiso de una serie de Estados miembros, de ofrecer asistencia inmediata para reforzar la protección de la frontera de Bulgaria con Turquía, y de seguir prestando apoyo a otros Estados de primera línea;
3. plena capacidad en materia de reacción rápida por parte de la Guardia Europea de Fronteras y Costas;
4. pactos sobre migración para la cooperación y el diálogo con terceros países con objeto de reducir los flujos de migración ilegal y aumentar las tasas de retorno de migrantes, que deberá evaluar el Consejo Europeo de diciembre;
5. continuación de la labor para ampliar el consenso de la UE en relación con la política migratoria a largo plazo, también en lo relativo al modo de aplicar en el futuro los principios de responsabilidad y solidaridad.

Con anterioridad a la Cumbre de Bratislava, se aprueba el Reglamento (UE) 2016/1624 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de septiembre de 2016, sobre la *Guardia Europea de Fronteras y Costas*⁸¹.

Mediante esta norma se crea una Guardia Europea de Fronteras y Costas con el objetivo de garantizar una gestión europea integrada de las fronteras exteriores, con miras a gestionar eficazmente el cruce de las fronteras exteriores. Esto incluye hacer frente a los retos de la migración y a posibles amenazas futuras en dichas fronteras, contribuyendo a combatir las formas graves de delincuencia con dimensión

⁸¹ Reglamento (UE) 2016/1624 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de septiembre de 2016, sobre la Guardia Europea de Fronteras y Costas, por el que se modifica el Reglamento (UE) 2016/399 del Parlamento Europeo y del Consejo y por el que se derogan el Reglamento (CE) n° 863/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, el Reglamento (CE) n.o 2007/2004 del Consejo y la Decisión 2005/267/CE del Consejo.

transfronteriza para garantizar un nivel elevado de seguridad interior en el seno de la Unión, con pleno respeto de los derechos fundamentales, salvaguardando al mismo tiempo la libre circulación de personas en su interior (art. 1).

La Guardia Europea de Fronteras y Costas estará compuesta por la Agencia Europea de la Guardia de Fronteras y Costas y las autoridades nacionales de los Estados miembros responsables de la gestión de las fronteras, incluidos los guardias de costas en la medida en que lleven a cabo tareas de control fronterizo (art. 3.1).

La Agencia supervisará los flujos migratorios hacia la Unión y en su interior, las tendencias y otros posibles retos en las fronteras exteriores de la Unión.

Cualquier Estado miembro podrá solicitar la asistencia de la Agencia para el cumplimiento de sus obligaciones de control de las fronteras exteriores. Cuando un Estado miembro se enfrente a retos migratorios desproporcionados en determinados puntos críticos de sus fronteras exteriores debido a grandes afluencias de flujos migratorios mixtos, podrá solicitar el refuerzo técnico y operativo de equipos de apoyo a la gestión de la migración (art. 18).

Conforme al art. 34, la Guardia Europea de Fronteras y Costas garantizará la protección de los derechos fundamentales en la realización de las tareas que le asigna el Reglamento de conformidad con el Derecho de la Unión, especialmente la Carta, el Derecho internacional aplicable, incluida la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, su Protocolo de 1967 y las obligaciones relacionadas con el acceso a la protección internacional, especialmente el principio de no devolución⁸².

Mientras, se intenta poner soluciones a la crisis migratoria y de refugiados en la UE, y la UE ha puesto en marcha las primeras herramientas tangibles para desarrollar en África su nueva política migratoria. La estrategia consiste en utilizar todos los recursos al alcance de Bruselas para frenar las salidas hacia el bloque comunitario. La diplomacia europea ha suscrito acuerdos políticos con cinco países clave para que controlen mejor sus fronteras y acepten la devolución de migrantes a sus territorios. A cambio, ofrece asistencia técnica, además de acelerar ayudas e in-

⁸² Con tal fin, la Agencia elaborará, seguirá desarrollando y aplicará una estrategia de derechos fundamentales que incluya un mecanismo eficaz para supervisar el respeto de los derechos fundamentales en todas las actividades de la Agencia.

En el ejercicio de sus funciones, la Guardia Europea de Fronteras y Costas garantizará que no se desembarca, se fuerza a entrar o se traslada a una persona a un país, ni se le entrega o retorna a sus autoridades, si ello vulnera el principio de no devolución, o si existe el riesgo de que sea expulsada o retornada de tal país o a otro vulnerando dicho principio.

Al llevar a cabo sus obligaciones, la Guardia Europea de Fronteras y Costas tendrá en cuenta las necesidades especiales de los niños, los menores no acompañados, las personas con discapacidad, las víctimas de la trata de seres humanos, las personas que requieren asistencia médica, las personas que requieren protección internacional, las personas en peligro en el mar y cualquier otra persona en una situación especialmente vulnerable. La Guardia Europea de Fronteras y Costas prestará especial atención en todas sus operaciones a los derechos de los niños y garantizará que se respete el interés superior del menor.

versiones. El resultado son cinco acuerdos –denominados eufemísticamente marcos de asociación– con Nigeria, Níger, Senegal, Malí y Etiopía que orientan todos los incentivos que puede ofrecer Europa (comercio, inversiones, programas de educación...) con un solo fin: el control migratorio⁸³. Junto a ello, algunos Estados han dado a la Comisión su apoyo para que desarrolle este modelo, que también incluye, por primera vez, los llamados incentivos negativos: negar –o reducir– ayudas a los Estados que no cooperen con esta política.

La OTAN amplía su radio de acción en la crisis migratoria. Casi nueve meses después de hacer una primera incursión en el mar Egeo, la Alianza intensifica sus tareas en un ámbito que en principio le era ajeno. La organización desplegará barcos y aviones en el Mediterráneo central (al sur de Italia) esencialmente para mejorar los esfuerzos que ya realiza allí la Unión Europea en la lucha contra el tráfico de migrantes⁸⁴.

En definitiva, se intentan adoptar medidas tendentes a paliar la crisis migratoria y de asilo que sufre la UE en 2016, pero que son adoptadas sin unanimidad ni apoyo por parte de determinados Estados, que no son capaces de aceptar el principio de solidaridad con los Estados que sufren una mayor presión, y de manera atropellada, puesto que la UE ha sido incapaz de establecer una política común migratoria y de asilo.

A MODO DE CONCLUSIÓN

En los dos últimos años, Europa ha experimentado el mayor desplazamiento masivo de personas desde la Segunda Guerra Mundial. Más de un millón de refu-

⁸³ Cada uno de los marcos –los textos concretos no son públicos– incluye condiciones diferentes para ajustarse al perfil de cada país. En el caso de Nigeria, el Estado africano más poblado y una de las principales fuentes de entradas irregulares, la UE comenzará a negociar la próxima semana un acuerdo de readmisión para que las autoridades acojan a todos los ciudadanos que hayan entrado irregularmente en Europa. Ahora solo regresan el 34% de los nigerianos que tienen orden de expulsión.

La situación es diferente en Níger, principal territorio de tránsito migratorio, pero no de origen. Ahí los esfuerzos se centran en frenar las redes de traficantes y en ofrecer proyectos de desarrollo para el país, una de cuyas principales industrias es precisamente ese tráfico ilegal. La diplomacia europea tendrá que poner mucho de su parte para que a esos Estados les compense implicarse. En Malí, por ejemplo, las autoridades recelarán de frenar los flujos hacia Europa cuando un porcentaje nada desdeñable de su economía (el 7,7% del PIB) depende de las remesas que envían los emigrantes. El impacto es aún mayor en Etiopía, donde esas transferencias triplican el dinero que el país recibe en cooperación al desarrollo. Etiopía, además, ya acoge a 700.000 refugiados de otros territorios.

⁸⁴ Para operar en el Mediterráneo, la Alianza ha creado una operación denominada Sea Guardian (Guardián del Mar). Aunque el mandato es más amplio, su cometido principal será prestar apoyo a la operación Sofía de la UE, una misión militar que lanzó en junio de 2015 para tratar de desmantelar las mafias que trafican con migrantes. Los equipos de la OTAN prestarán servicio a los comunitarios de dos maneras. La primera, trasladando información sensible que puedan captar (por ejemplo, del modelo de negocio de las mafias). La segunda, dando apoyo logístico (por ejemplo, para el aprovisionamiento de buques).

giados y migrantes han llegado a la Unión Europea, la mayor parte de ellos huyendo de la guerra y el terror en Siria y en otros países en conflicto.

La crisis migratoria en Europa es una situación humanitaria crítica que se ha agudizado por el incremento del flujo descontrolado de refugiados, solicitantes de asilo, emigrantes económicos y otros migrantes en condición de vulnerabilidad, que sitúan a Europa frente a una de las mayores afluencias de refugiados en décadas, puesto que se trata de una crisis de refugiados, y no solo un fenómeno migratorio.

La mayoría de estos movimientos de población se caracterizan por una migración forzada de víctimas de conflictos armados⁸⁵, persecuciones, pobreza, cambio climático o violaciones masivas de los derechos humanos; y por la acción de redes delictivas transnacionales de tráfico ilícito de inmigrantes –que los expone al transporte en condiciones peligrosas o degradantes– y de trata de personas –con el propósito de explotación de los migrantes vulnerables, principalmente mujeres y niños⁸⁶, ante los que la UE no ha respondido de manera adecuada.

La cuarta dimensión substantiva del proyecto europeo se refiere a su papel como actor global en un sistema internacional caracterizado por rápidos e intensos procesos de cambio en la naturaleza, las fuentes y las pautas de distribución del poder. Solo a través de una acción exterior común, y en particular mediante la Política Exterior y de Seguridad Común (PESC), incluyendo la Política Común de Seguridad y Defensa (PCSD), se lograría que los Estados miembros y la UE como tal sigan siendo relevantes y puedan promover en el exterior tanto sus intereses como sus valores.

La perspectiva global e integrada para la política migratoria comunitaria planteada por la UE, y formalmente apoyada por los gobiernos de los Estados miembros, se está revelando, simplemente, como una declaración de principios. En rea-

⁸⁵ Desde 2001, millones de personas han huido de conflictos bélicos internos e internacionales, principalmente de la guerra contra el terrorismo –campana militar de Estados Unidos, apoyada por miembros de la OTAN y otros aliados–, la guerra de Afganistán, la insurgencia en el Magreb (desde 2002), la insurgencia islamista en Nigeria (desde 2002), la invasión de Irak (2003), la guerra de Irak (2003-2011), la acción de la guerrilla iraquí (2003-2011), la insurgencia iraquí posterior al retiro de las tropas de EE.UU. (desde 2011), la insurgencia de Al-Qaeda en Yemen (desde 2003), la guerra en el noroeste de Pakistán (desde 2004), la guerra civil de Somalia y otros conflictos en el Cuerno de África, la guerra civil sudanesa, la Primavera Árabe (2010-2013),²⁹ la guerra, intervención militar e insurgencia miliciana en Libia (desde 2011), la guerra civil de Siria (desde 2011),³⁰ la guerra civil sursudanesa (desde 2013) y más recientemente la segunda guerra civil de Libia y la guerra contra Estado Islámico (desde 2014). Vid, entre otros documentos: «*Declaración del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados sobre la crisis de refugiados en Europa*», ACNUR. 4 de septiembre de 2015; «*Mediterranean Update-Missing Migrants Project*», Organización Internacional para las Migraciones. 7 de septiembre de 2015; «*Immigration in the EU*», Comisión Europea. 10 de junio de 2015; «*Asylum quarterly report*». Eurostat. 16 de junio de 2015; «*La crisis en el Norte de África y su impacto en la inmigración irregular a la Unión Europea (ARI)*», Real Instituto Elcano. 9 de mayo de 2011.

⁸⁶ Vid. GARCÍA VÁSQUEZ, S.- «Inmigración ilegal y trata de personas en la Unión Europea: la desprotección de las víctimas», *REDCE*, nº 10

lidad, en los últimos años, la UE ha demostrado una absoluta incapacidad para elaborar una política migratoria común, coherente y multidimensional: la gestión de la inmigración se sigue caracterizando más bien por la externalización de las fronteras comunitarias, la lucha contra la inmigración “no controlable”, y la definición de estatus jurídicos distintos y discriminantes entre el colectivo migrante. Esta visión se manifiesta cada vez más incompleta y unilateral, además de insuficiente y equivocada. El control de las fronteras a cualquier precio está suponiendo la falta de criterios de transparencia, legalidad y humanidad, así como de las violaciones de la legalidad y de los Derechos Humanos de las personas migrantes⁸⁷.

Si realmente perseguimos pasar de una sociedad del menosprecio a una sociedad de respeto, conviene trabajar en dos ámbitos estrechamente ligados. De un lado, en la gestión de los complejos movimientos migratorios de una forma distinta al tratamiento en clave de seguridad. De otro lado, en la gestión de la convivencia de una forma que supere el mero respeto pasivo y alcance al reconocimiento activo de la diversidad.

A partir de Ámsterdam, la UE deja de ser sólo una comunidad económica para convertirse en una “Comunidad de valores”. En materia migratoria, podemos observar una actitud débil, heterogénea y dispersa en los Estados de la UE⁸⁸, que unida a la grave crisis económica y a la situación terrorista, viene a corroborar la heterogeneidad de respuestas de los Estados miembros de una “Unión” que, ante las cuestiones básicas, aparece como manifiestamente “desunida”⁸⁹.

El pluralismo y la tolerancia son ingredientes de una identidad europea, marcada por el reconocimiento de los valores indivisibles y universales de la dignidad humana, la libertad, la igualdad, y la solidaridad, y los principios de democracia y Estado de Derecho, reconocidos, tanto en la Carta de Niza, como en el Tratado de Lisboa, y que pretenden eliminar diferencias interpretativas y aplicativas entre los Estados miembro⁹⁰.

El carácter plural y abierto del sistema de valores europeo, debe de presentarse con una inequívoca vocación universalista y multicultural⁹¹.

⁸⁷ Vid. Bazzaco, E.- “La Unión Europea frente a los procesos migratorios: lejos de una política integral”, en *Papeles*, nº 104, 2008/2009.

⁸⁸ HABERMAS, J. y DERRIDA, J.-“Europa, en defensa de una política exterior común”, *El país*, 4 de junio de 2003

⁸⁹ PÉREZ LUÑO, A.E.-*Nuevos retos del Estado Constitucional: valores, derechos, garantías*, Cuadernos Democracia y Derechos Humanos, nº 2, Universidad de Alcalá, Madrid, 2010, pág.36

⁹⁰ HABERMAS, J.-*Más allá del Estado nacional*, trad. De Jiménez Redondo, M., Madrid, Trotta, 1997

⁹¹ Vid. HÄBERLE, P.-*Pluralismo y Constitución. Estudios de Teoría Constitucional de la sociedad abierta*, Tecnos, Madrid, 2002.

RESUMEN: A través de un largo proceso, la UE ha buscado crear una “Política común en materia migratoria”, que se encuadra en el propósito de hacer de Europa un espacio común de libertad, seguridad y justicia. No obstante, en materia de política migratoria, en la UE se ha avanzado más en materia de gestión y control de flujos que en materia de justicia en el trato justo a los inmigrantes, y el resultado ha sido una política restrictiva en cuanto a entrada y permanencia de extranjeros de terceros países. Pero lo que se ha puesto de manifiesto son graves diferencias en el seno de la UE a la hora de abordar el tratamiento de los inmigrantes, y, en especial, de los solicitantes de asilo y protección internacional. Los atentados terroristas y la crisis económica han acentuado las distintas posiciones de los Estados miembro.

PALABRAS CLAVE: Política migratoria común; espacio de justicia, libertad y seguridad; derechos de los inmigrantes; políticas de integración; control de fronteras.

SUMMARY: Through a long process, the EU has sought to create a “common policy on migration”, which fits into the purpose of making Europe a common space of freedom, security and justice. However, on immigration policy, the EU has advanced more in respect of management and control of flows in justice in dealing just immigrants, and the result has been a restrictive policy on entry and sojourn of foreigners from third countries. But what has been revealed are serious differences within the EU in dealing with the treatment of immigrants, and, in particular, of applicants for asylum and international protection. The terrorist attacks and the economic crisis have emphasized the different positions of the Member States.

KEYWORDS: Common migration policy; area of justice, freedom and security; immigrant rights; integration policies; border control.