

EL IMPACTO DEL CAMBIO CLIMÁTICO EN LA MOVILIDAD
HUMANA: LAS MIGRACIONES CLIMÁTICAS EN EL
CONTEXTO INTERNACIONAL Y EUROPEO*

*THE IMPACT OF CLIMATE CHANGE ON HUMAN MOBILITY: CLIMATE
MIGRATIONS WITHIN THE INTERNATIONAL AND EUROPEAN
FRAMEWORK*

Rev. Boliv. de Derecho N° 32, julio 2021, ISSN: 2070-8157, pp. 526-559

Karla
ZAMBRANO
GONZÁLEZ

ARTÍCULO RECIBIDO: 15 de febrero de 2021

ARTÍCULO APROBADO: 30 de abril de 2021

RESUMEN: Durante décadas, el fenómeno migratorio se ha erigido como uno de los ejes de regulación más espinosos de política de la Unión Europea (UE). Hoy, además, la lucha contra el cambio climático en todas las regiones del mundo agrava la situación de los nuevos “refugiados climáticos” o “desplazados medioambientales”, cuyo régimen jurídico no tiene amparo en la obsoleta Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951.

PALABRAS CLAVE: Unión Europea; política climática europea; política migratoria europea; Sistema Europeo Común de Asilo (SECA); refugiados climáticos; desplazamientos medioambientales.

ABSTRACT: *For decades, the migration phenomenon has been one of the thorniest regulatory issues in the European Union (EU) policy. In addition, today, the fight against climate change in all regions of the world makes the situation worse for the new “climate refugees” or “environmental displaced people”, whose legal status is not yet covered by the ancient 1951 Refugee Convention.*

KEY WORDS: *European Union; european climate policy; european migration policy; Common European Asylum System (CEAS); climate refugees; environmental displacements.*

SUMARIO.- I. INTRODUCCIÓN.- II. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL DERECHO DE ASILO: REFERENCIAS A LA TRADICIÓN HEBREA, MUSULMANA, GRECORROMANA Y CRISTIANA.- 1. Conceptualización jurídico-etimológica del derecho de asilo.- 2. La regulación internacional del derecho de asilo: la convención sobre el estatuto de los refugiados de 1951 y el protocolo de Nueva York de 1967.- III. EL INFRANQUEABLE SISTEMA EUROPEO COMÚN DE ASILO (SECA).- 1. El 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.- 2. El Reglamento (UE) 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.- IV. LOS REFUGIADOS Y DESPLAZADOS CLIMÁTICOS: EL GRAN DESAFÍO DE LA PROTECCIÓN INTERNACIONAL CONTEMPORÁNEA Y EUROPEA.- 1. El cambio climático: el cataclismo de nuestros días.- 2. El drama de los desplazamientos y migraciones climáticas.- V. CONSIDERACIONES FINALES.

I. INTRODUCCIÓN.

El tema objeto del presente estudio se enmarca en un ámbito novedoso y sin precedentes que, sin duda alguna, plantea serios desafíos en la comunidad internacional y será ampliamente discutido por la doctrina en los próximos años. Asimismo, es una cuestión especialmente sensible al respeto de los derechos humanos que tiene una profunda vinculación histórica y sobre la que escasean los pronunciamientos jurisprudenciales actuales, motivo principal de la justificación de esta investigación.

Desde los inicios de las civilizaciones humanas, el derecho de asilo ha tenido una gran trascendencia en las relaciones establecidas entre individuos y Estados. No en vano, de un fragmento de la tragedia “Las suplicantes” de Esquilo¹, se extrae literalmente:

“Han decidido los argivos, y no con titubeos, sino rejuveneciéndome en mi viejo corazón -pues han erizado el éter las manos diestras, alzadas en masa, de quienes han aprobado este alegato-, que nosotros residamos en esta tierra, libres,

¹ Se considera a Esquilo como el primer poeta occidental, cuya obra adopta la forma de tragedia. Sin embargo, sus obras han sido determinantes para situar las fechas más cercanas y con mayor aceptación entre los historiadores clásicos, así situarían su nacimiento en torno al 525 a.C. Para mayores detalles, véase ESQUILO: *Persas, Siete contra Tebas: suplicantes, Prometeo encadenado*, (versión editada por CLÚA SERENA, J. A. & MONTAÑÉS GÓMEZ, R. J.), Akal, Madrid, 2013, p.147; SANTIAGO ÁLVAREZ, R. A.: “Esquilo, ‘Las suplicantes’: una ‘hospitalidad’ plasmada en leyes”, *Faventia*, Supplementa 2, 2013, pp. 57-58 [última consulta, 20 de noviembre de 2020].

• Karla Zambrano González

Contratada predoctoral en formación del Departamento de Derecho Internacional “Adolfo Miaja de la Muela” de la Universitat de València. Email: karla.zambrano@uv.es.

sin remisión posible, y con inviolabilidad por parte de mortales; y que nadie, ni propio ni extraño, pueda apoderarse de nosotros; y si se hace uso de la fuerza, aquel de estos terratenientes que no nos ayude, que sea proscrito con destierro sancionado por el pueblo”².

A pesar de que cada experiencia migratoria es única, el sentimiento de dolor y la consternación ante lo desconocido es común a todos. No obstante, las causas que motivan sus respectivos éxodos no tienen porqué guardar semejanza. Es así, como se establece una distinción entre aquellos migrantes de carácter económico de aquellos que se ven perseguidos o tienen fundados temores a serlo por causas, únicamente, referidas a aspectos personalísimos e inherentes a la condición humana, como lo son la religión, la opinión política, la identidad sexual, la raza, la nacionalidad entre otras. En este caso, hablamos de solicitantes de asilo. Con todo, a esos periplos, en ocasiones, carentes de humanidad, desde hace ya algunos años, se suma un factor todavía más poderoso e imprevisible: el cambio climático.

En todas las regiones del mundo, el cambio climático está alterando gravemente la atmósfera, el entorno, los ecosistemas, la biodiversidad y, en consecuencia, la vida de las personas. Ese es el complejo escenario en el que se imbrican el derecho positivo, el cambio climático y los desplazamientos o migraciones climáticas.

Durante los próximos años, la Humanidad vivirá momentos críticos ante el aluvión de desplazamientos y migraciones que se producirán como consecuencia de las condiciones climáticas adversas y no estamos preparándonos para asumir este gran desafío. De hecho, ya hay países enteros condenados a la desaparición que tienen dificultades para sofocar los conflictos internos de sus poblaciones por recursos tan esenciales como la tierra y el agua; islas que no podrán sobrevivir al aumento del nivel del mar; zonas costeras que yacerán bajo las aguas y, en contraposición, la aridez y la desertificación que se apodera de otras regiones. Ejemplo de todo ello, bien podrían ser los Estados miembros de la Alianza Internacional de Estados Insulares (AOSIS), que agrupa un total de 44 Estados pertenecientes a África, el Caribe y el Océano Pacífico e Índico; bien países como Honduras, que atraviesa una megasequía de más de diez meses, o Somalia donde la sed y el hambre perduran desde hace décadas. Como vemos, el cambio climático es una realidad.

Desde su creación en 1988, el Grupo Intergubernamental de Expertos sobre Cambio Climático (IPCC), lleva advirtiéndonos desde hace más de 30 años, de las graves consecuencias que acarreará el calentamiento global de no cambiar los insostenibles patrones de consumo y producción actuales, ya que, con toda

2 ESQUILO: *Persas, Siete contra*, cit., p. 147.

probabilidad, los seres humanos somos los responsables del cambio climático de los últimos tiempos.

Nuestro ansiado desarrollo económico, cultural y social no ha sido, en absoluto, equilibrado ni respetuoso con el medio ambiente y ello tiene su coste. De esta manera surgió el principio de “responsabilidades comunes pero diferenciadas” recogido, por primera vez, en la Convención Marco de Naciones Unidas sobre el Cambio Climático (CMNUCC)³ y que establece un reparto de las obligaciones asumidas por las partes, distinguiendo entre países desarrollados, menos desarrollados, en vías de desarrollo y aquellos que son especialmente vulnerables a la variabilidad del clima.

Ahora bien, en lo que respecta a la cuestión migratoria, lo primero que deberíamos tener en cuenta es que, a lo largo del tiempo, el Derecho de asilo, apenas ha sido objeto de modificaciones, concibiéndose, en esencia, como una concesión graciable del Estado receptor⁴. No obstante, la Asamblea General (AG) de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), consideró oportuno anexas en su resolución 217 A (III)⁵, la Declaración Universal de los Derechos Humanos (en adelante, DUDH), cuyo art. 14 concibe la figura del asilo como el derecho a buscar refugio que, toda persona tiene en caso de persecución, sin que su solicitud se realice a instancia de quienes hubieran perpetrado “delitos o actos opuestos a los propósitos y principios de las Naciones Unidas”.

Como bien es sabido, la DUDH carece de un efecto jurídico vinculante para los Estados miembros de la ONU y más aún para aquellos que ni siquiera son miembros. Además, la DUDH no establece un derecho a obtener asilo, sino a buscarlo⁶, motivo por el que años más tarde, sería la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados (en adelante, Convención de Ginebra de 1951)⁷, la encargada de recoger los estándares esenciales de la protección internacional y, en consecuencia, el primer instrumento jurídico adoptado por la comunidad internacional para regular el estatus jurídico de los refugiados. Casi dos décadas más tarde, con la adopción del Protocolo de Nueva York en 1967, se desarrollaron las disposiciones del Convenio de Ginebra, y desde entonces, el silencio jurídico

3 Convención Marco de Naciones Unidas sobre el cambio climático (CMNUCC), hecha en Nueva York el 9 de mayo de 1992, BOE, núm. 27, de 1 de febrero de 1994.

4 BOUTELLET-PAQUET, D.: *L'Europe et le droit d'asile*, L'Harmattan, Paris, 2001, p. 37.

5 Resolución 217 A (III) de la Asamblea General, de 10 de diciembre de 1948, sobre la Declaración Universal de los Derechos Humanos. [https://undocs.org/es/A/RES/217\(III\)](https://undocs.org/es/A/RES/217(III)) [última consulta, 20 de noviembre de 2020].

6 JUSTE RUIZ, J., CASTILLO DAUDÍ, M. et BOU FRANCH, V.: *Lecciones de Derecho Internacional Público*, Tirant lo Blanch, 3ª. ed., Valencia, 2018, p. 343.

7 Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, hecha en Ginebra el 28 de julio de 1951, BOE, núm. 252, de 21 de octubre de 1978.

permanece levemente enmascarado por la labor que realiza el Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) en los campos de refugiados.

A nivel europeo, la situación tampoco ha proporcionado grandes variaciones respecto de la visión internacional y lejos de ser esperanzadora, la UE ha establecido un sistema común de asilo (SECA) aplicable a la totalidad de sus Estados miembros que actúa a modo de barrera contra los flujos migratorios. Pese a ello, el derecho a solicitar la protección internacional ha sido reconocido como un derecho fundamental en la UE, de conformidad con lo dispuesto en el art. 18 de la Carta de Derechos Fundamentales de la UE⁸ y según los requisitos previstos en la estática Convención de Ginebra de 1951, pero ¿es esto suficiente para valorar las solicitudes de asilo por motivos climáticos? Sin duda alguna, no.

A lo largo de los próximos párrafos, veremos porqué es necesario y urgente modificar el asilo, tanto en las normas de Derecho internacional, como en las europeas. Su adaptación urgente a la situación de emergencia climática es determinante desde la perspectiva del respeto a los derechos humanos y haciendo honor a lo dispuesto en el Tratado de Lisboa⁹, según el que la UE se configura como un espacio de libertad, seguridad y justicia.

A pesar de la extensión y complejidad de los instrumentos internacionales imbricados para regular las dos problemáticas globales que propongo: el derecho de asilo, por un lado y el cambio climático por otro, he decidido dividir esta obra en tres partes esenciales. La primera, se centrará en el estudio de la regulación internacional del derecho de asilo, realizando una aproximación a sus antecedentes históricos; la segunda, abordará un análisis del Sistema Europeo Común de Asilo (SECA) con el firme objetivo de centrar las cuestiones procedimentales a nivel europeo y la tercera, tratará específicamente la problemática de los “refugiados climáticos” como un reto de la comunidad internacional y la UE.

II. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL DERECHO DE ASILO: REFERENCIAS A LA TRADICIÓN HEBREA, MUSULMANA, GRECORROMANA Y CRISTIANA.

Contrariamente a la concepción universal, el asilo se ha venido concediendo desde las civilizaciones más antiguas hasta la actualidad. Por ello, considero de vital importancia realizar una contextualización histórica de su tratamiento antes de abordar las cuestiones actuales y la perspectiva futura.

⁸ Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, *DOUE*, núm. 83, de 30 de marzo de 2010.

⁹ Véase, art. 3 del Tratado de la Unión Europea en: BOU FRANCH, V.; CERVERA VALLTERRA, M.: *Normativa y jurisprudencia básica del Derecho de la Unión Europea*, Tirant lo Blanch, 2ª ed., Valencia, 2016, p. 37.

De la tradición hebrea, vemos que en el Génesis figura el primer ejemplo con la historia de Caín, hijo de Adán y Eva, quien preso de la envidia y la ira que sentía hacia su hermano Abel, le dio muerte a éste y fue expulsado de la tierra por Yahvé. Así, Caín huyó hacia la tierra de Nod, al oriente de Edén, para que nadie pudiera matarle y en ella se mantuvo protegido hasta el fin de sus días¹⁰. De igual forma, con la promesa del nacimiento de Isaac¹¹ se relata la historia de Abraham, quien había sido bendecido con una larga descendencia por Yahvé. En este capítulo del Génesis, aparecen en la tienda de Abraham, tres peregrinos en busca de hospitalidad y refugio, quienes ven paliadas sus necesidades vitales gracias a los cuidados que les proporcionaron los cónyuges. Como indica Díaz Lafuente (2014A)¹², la tradición hebrea recoge la figura primitiva del asilo desde la concepción del exilio y el destierro configurándose como “un derecho reconocido al condenado para evitar la aplicación de una sanción penal más severa”.

Sin embargo, la institucionalización del asilo emerge en la civilización griega¹³. Según se ha adelantado convenientemente, la tragedia de “Las suplicantes” es un claro ejemplo del arraigo de la institución del asilo entre la sociedad helena. La obra de Esquilo pone de relevancia no sólo el derecho -humano- a obtener asilo, sino también el derecho de libertad sexual y el de contraer matrimonio libremente.

De otra parte, la perspectiva romanística del derecho de asilo ha sido objeto de múltiples estudios contemporáneos¹⁴. En la tradición romana, destacan, por su parte, los pactos de hospicio en los que *la gentilitas* o población ajena a la propia otorga acogida a quien lo requiere. El huésped asume el estatus de “gentil”

10 Véase, Génesis 4, 14:16.

11 Véase, Génesis 18, 1:15.

12 DÍAZ LAFUENTE, J.: *Refugio y asilo por motivos de orientación sexual y/o identidad de género en el ordenamiento constitucional español* [Tesis doctoral, Universitat de València, 2014]. <https://roderic.uv.es/handle/10550/41098> [última consulta, 20 de noviembre de 2020]. p. 153.

13 *Ibid.*, p. 154.

14 Véase, entre otros, MANFREDINI, D. A.: “Debitori pubblici e privati “in ecclesiam confugientes” da Teodosio a Giustiniano”. *Rivista di diritto romano*, núm. 2, 2014, pp. 305-326. <https://www.ledonline.it/rivistadirittoromano/allegati/dirittoromano02manfredini.pdf>; GAMAU, R.: “Ad Statuum Licet Confugere: Untersuchungen zum Asylrecht im Römischen Prinzipat”, *The legal History Review*, núm. 69 (3-4), 2001, pp. 386-388; DUCLOUX, A.: *Ad ecclesiam confugere. Naissance du droit d’asile dans les églises (IVe – milieu du Ve s.)*, De Boccard, 1ª ed., Paris, 1994; también en DUCLOUX, A.: “L’Eglise, l’asile et l’aide aux condamnés d’après la constitution du 27 juillet 398”, *Revue Historique De Droit Français Et étranger*, núm. 69 (2), 1991, pp. 141-176. <http://www.jstor.org/stable/43849460>; DUCLOUX, A.: “La violation du droit d’asile par ‘dol’ en Gaule, au VI siècle”. *Antiquité tardive revue internationale d’histoire et d’archéologie*, núm. 1, 1993, pp. 207-219; HALLEBEEK, J.: “Church asylum in late Antiquity-concession by the Emperor or competence of the Church?”. *Secundum Ius. Opstellen aangeboden aan prof. mr. P.L. Nève [Rechtshistorische reeks van het Gerard Noodt Instituut]*, núm. 49, 2004, pp. 163-182.; LANDAU, P.: “Traditionen des Kirchenasyls, en AA.VV.: *Asyl am Heiligen Ort. Sanctuary und Kirchenasyl. Vom Rechtsanspruch zur ethischen Verpflichtung*, 1ª ed., Ostfildern, 1994, pp. 47- 61; BILIARSKY, I.: “La responsabilité liée au droit d’asile dans la plus ancienne loi slave”, *Méditerranées. Revue du centre d’études internationales sur la Romanité*, núm. 36, 2003, pp.13-32; BIONDI, B.: *Il diritto romano cristiano: Orientamento religioso della legislazione. Vol I.* Giuffrè, Milano, 1952, pp. 387-391; RICO ALDAVE, H.: *El Derecho de Asilo en la Cristiandad. Fuentes históricojurídicas*. Universidad Pública de Navarra, Pamplona, 2005; BERNAD SEGARRA, L.: “La reorganización de la Administración romana en Egipto: algunas cuestiones sobre el Edicto XIII de Justiniano”, *Revista General de Derecho Romano*, núm. 31, 2018, pp. 1-39.

contrayendo los mismos derechos y obligaciones que los miembros que le brindan la acogida. A diferencia de éstos, se encuentran los pactos de clientela, en las que se otorga al huésped una acogida a cambio de recibir fidelidad y subordinación bajo juramento¹⁵.

Sin embargo, la concesión del asilo no sólo formó parte de las costumbres o convenciones de la sociedad romana, ya que su instrumentalización se recogió en varias constituciones del Código Teodosiano¹⁶, que además de reconocer el derecho de asilo, “lo extiende a los anejos, casas, jardín, pórticos y plaza, comprendidos en el recinto exterior del templo”¹⁷. Más tarde, el emperador León, promulgó una constitución dando amplitud a los efectos del asilo. En este sentido, dota de inmunidad a las iglesias e impone sanciones severas como la pena capital a quienes perturbasen la protección conferida en los templos¹⁸.

Durante la época justiniana, el propio Justiniano promulgó algunas constituciones en las que regula varios aspectos relacionados no sólo con el derecho de asilo sino con las exclusiones a gozar de esta protección. Es especialmente importante señalar que la Novela 37 realiza una exclusión en torno a la condición religiosa del solicitante de asilo; mientras que la Novela 17,7 pr., realiza una exclusión atendiendo a la comisión delictiva del solicitante¹⁹.

En el mundo musulmán también se reconoce el derecho de asilo. De hecho, en todas las fuentes del Derecho Islámico, tanto en el Corán²⁰ como en la *Sunna*, el *Hadith*, el *lyma'a* y el *Qiyas* que forman la *Shari'a*²¹ o Ley musulmana encontramos referencias al asilo. Algunos autores, además, afirman que la comunidad musulmana reconoce el asilo como un Derecho, mucho antes de hacerlo Occidente e incluso, lo establece como una obligación de los Estados²².

15 CORNEJO CORNEJO, A. R.: *El Asilo jurídico. Análisis histórico y perspectivas a futuro* [Tesis Doctoral, Universidad de las Américas Puebla, 2005]. http://catarina.udlap.mx/u_dl_a/tales/documentos/ledi/cornejo_c_ar/ [última consulta, 20 de noviembre de 2020].

16 MANFREDINI, D. A.: “Debitori publici e privati”, cit., p. 308.

17 VIVÓ UNDABARRENA, E.: “Utrumque lus: La institución del derecho de asilo”, *Boletín de la Facultad de Derecho de la UNED*, núm. 4, 2005, pp. 209- 232. <http://e-spacio.uned.es/fez/eserv/bibliuned:bfd-1993-4-b588cc76/pdf> [última consulta, 21 de noviembre de 2020].

18 BERNAD SEGARRA, L.: “La reorganización de la Administración romana en Egipto: algunas cuestiones sobre el Edicto XIII de Justiniano”, cit., p. 31.

19 *Ibid*, p. 32.

20 El Corán se organiza en capítulos que reciben el nombre de Sura, y a su vez, cada Sura se divide en versículos llamados Aleya.

21 RIOSALIDO, J.: “El islam en España: historia, pensamiento, religión y derecho: El derecho de asilo en la tradición islámica y sus problemas de aplicación en la realidad contemporánea”, en AA.VV., *El islam en España: historia, pensamiento, religión y derecho: actas del Primer Encuentro sobre Minorías Religiosas* (coord. por MARTÍ, J. M. et CATALÁ RUBIO, S.), Servicio de Publicaciones de la Universidad de Castilla-La Mancha, Cuenca, 2001, p. 88.

22 *Ibid*, 89.

En la Sura IV, del Corán, que lleva por título “Las mujeres” se cita textualmente en la aleya centésima que:

“Quien emigre en el camino de Allah encontrará en la tierra muchos lugares donde refugiarse y holgura. Al que habiendo dejado su casa para emigrar por Allah y Su Mensajero, le sorprenda la muerte, tiene la recompensa asegurada por Allah. Allah es siempre perdonador y compasivo”²³.

En este sentido, la aleya se refiere a que quien fuere perseguido por su creencia en el islam, y consecuentemente en *Allah y/o* vaya en su búsqueda, será protegido por su gracia y podrá encontrar refugio, y si encontrase la muerte en su camino, obtendría el perdón de *Allah*. De igual manera, en la Sura IX titulada *At-Tawba* o “La retractación”, se puede ver que la sexta aleya recoge que “si alguno de los asociados busca tu protección, recíbelo hasta que haya escuchado la palabra de Allah y luego hazlo llegar hasta un lugar en el que esté seguro. Eso es porque ellos son gente que no sabe”. Por otra parte, es importante destacar que el profeta Mahoma también inició un éxodo y tuvo que refugiarse junto a sus seguidores debido a la naturaleza de sus predicaciones²⁴.

Como vemos, podría decirse que, indudablemente, el asilo tiene un profundo carácter religioso. En el cristianismo, además, la protección al refugiado tiene una gran importancia. Algunos autores sostienen la postura de que el cristianismo “universaliza” la práctica del asilo²⁵. No obstante, es importante tener en cuenta que desde el cristianismo se instó la persecución de los infieles y herejes, por contra de lo que estipulan las Sagradas Escrituras.

Al mismo tiempo, durante los períodos de la Reforma Protestante y la posterior Contrarreforma Católica, se produce uno de los hitos con mayor relevancia y grandes consecuencias en materia de asilo y refugio que, como resultado, proporcionó una cantidad ingente de refugiados en toda Europa dada la persecución religiosa que profesaban cada uno de estos sectores dogmáticos.

La Biblia está inmersa de versículos en los que se contempla el derecho de asilo y la protección a los refugiados que eran perseguidos por creer en Jesucristo, pero es preciso destacar que su propia vida fue también de huida y persecución, desde su nacimiento con la matanza de Herodes a los infantes, hasta su muerte.

23 Véase, *Corán. 4. Sura de las mujeres, (100)*. Texto traducido por Melara Ghani, A. <https://noblecoran.com/index.php/coran-traducido/traduccion-de-abdel-ghani-melara/154-4-sura-de-las-mujeres> [última consulta, 20 de noviembre de 2020].

24 DÍAZ LAFUENTE, J.: *Refugio y asilo...*, cit., p. 156.

25 GORTÁZAR ROTAECHE, C. J.: *Derecho de asilo y no rechazo del refugiado*, Dykinson S.L, Madrid, 1997, p. 44.

Como vemos, la historia da cuenta de las múltiples situaciones que han acabado instaurando la concesión del asilo. La recurrencia de crisis humanitarias podría remontarse, incluso, hasta los inicios de la propia humanidad, si bien, durante los últimos años, los conflictos interestatales han generado situaciones de emergencia suscitando una mayor preocupación por parte de la comunidad internacional. De esta manera, a principios del s. XX y, sobre una base *ad hoc*, la comunidad internacional empezó a ofrecer protección a los refugiados procedentes de las guerras balcánicas en 1912, la revolución rusa en 1917 y evidentemente los refugiados españoles que huyeron de la guerra civil española en 1936²⁶. Ahora bien, tras los desastres acontecidos durante el Holocausto, se creó el ACNUR, cuyo Estatuto fue de aplicación para el tratamiento de los refugiados²⁷. Más tarde, en los términos previstos en la Convención de Ginebra de 1951, pero desde entonces, no ha habido una ulterior regulación y sí se han ampliado las causas por las que las migraciones se ven forzadas, como los refugiados climáticos. Tengamos en cuenta que el Derecho no es estático y ha de adaptarse a la evolución -o involución- de los tiempos.

1. Conceptualización jurídico-etimológica del Derecho de asilo.

La palabra “asilo” es fruto del legado latino *asylum* y, a su vez, ésta lo toma del griego *ἄσυλον-ásyilon*- cuyo principal significado es “sitio inviolable”. La Real Academia Española (RAE) atribuye la siguiente definición:

“1. m. Lugar privilegiado de refugio para los perseguidos

2. m. Establecimiento benéfico en que se recogen menesterosos, o se les dispensa alguna asistencia

3. m. Amparo, protección, favor

4. m. asilo político”.

Resulta conveniente destacar el matiz que realiza la RAE en torno, por un lado, al asilo político, definiéndolo como aquel que “se concede a un extranjero desterrado o huido de su país por motivos políticos” y, por otro lado, el “derecho de asilo”, por cuanto entiende que es el “derecho que permite a los perseguidos políticos a ser acogidos en un país extranjero”. En ambos casos, considero que la definición es imprecisa e incompleta. Imprecisa, porque en el caso del asilo político, la RAE habla de “huida” no de “persecución” y habla de “motivos

26 En esta época, la protección de los refugiados y desplazados estaba en manos de Cruz Roja y otros organismos internacionales como la Liga de la Sociedad de Naciones.

27 Resolución 428 (V) de la Asamblea General, de 14 de diciembre de 1950, sobre el Estatuto de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados estableció la problemática de los refugiados sobre la base de conflictos determinados que iban surgiendo y a los que se iba dando cobertura.

políticos” dando lugar a una interpretación *sui generis* del lector, toda vez que dichos motivos parecen ser consecuencia de unos hechos previos y, en el derecho de asilo político no necesariamente debe haber lugar a una comisión fáctica, ya que, como veremos más adelante, puede tratarse de meras “opiniones políticas” disidentes; y, es incompleta por la sencilla razón de que el concepto únicamente hace referencia a aquellos solicitantes de protección internacional por cuestiones u opiniones políticas, sin tener en cuenta la gran diversidad de causas que originan el derecho a gozar del estatuto de refugiado.

Como vemos, la conceptualización jurídica del asilo era -y continúa siendo- absolutamente necesaria. En este sentido, la Convención de Ginebra de 1951 define como refugiado a toda persona que:

“1) Que haya sido considerada como refugiada en virtud de los Arreglos del 12 de mayo de 1926 y del 30 de junio de 1928, (...).

2) Que, como resultado de acontecimientos ocurridos antes del 1.º de enero de 1951 y debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de tal país; o que, careciendo de nacionalidad y hallándose, a consecuencia de tales acontecimientos, fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual, no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera regresar a él. En los casos de personas que tengan más de una nacionalidad, se entenderá que la expresión “del país de su nacionalidad” se refiere a cualquiera de los países cuya nacionalidad posean; y no se considerará carente de la protección del país de su nacionalidad a la persona que, sin razón válida derivada de un fundado temor, no se haya acogido a la protección de uno de los países cuya nacionalidad posea”.

La Convención de Ginebra da traslado de una definición limitada personal, espacial y temporalmente que será desarrollada, más adelante, por su Protocolo. Bien, en primer lugar, constriñe a la designación del refugiado a quien haya tenido previamente esta condición, es decir, no hay una causa de creación, determinando una “declaración oficial” de la designación previa, lo que origina, en mi opinión, una limitación por cuestión de identidad personal. En segundo lugar, el apartado segundo del precepto, el artículo establece un límite temporal cuando se refiere a los refugiados que se originaron como “resultado de acontecimientos ocurridos antes del 1 de enero de 1951”. La ambigüedad, en este caso, es absoluta. Téngase en cuenta que no especifica de qué acontecimientos se trata, ni tampoco en dónde se producen, motivo por el que se deduce que se trata de los refugiados europeos cuyo éxodo se originó tras la Segunda Guerra Mundial. En tercer lugar, paralelamente a las taxativas causas establecidas para solicitar asilo, esto es,

raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, nos encontramos con el primer deber del refugiado: la acreditación de la persecución, que en muchos casos es imposible de documentar. En cuarto lugar, el límite espacial queda determinado en el momento en el que el precepto indica que el refugiado debe encontrarse “fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de tal país”.

Adicionalmente, la figura del asilo territorial fue delimitada por la AG en su Declaración 2312 (XXII) poniendo de relevancia que el asilo es un derecho emanado de la soberanía del Estado, en tanto se erige como *summa potestas* de la política migratoria interna y, sobre todo, ente decisor de quién debe y quién no debe recibir su protección. Adicionalmente, la Declaración indica que son los solicitantes del asilo, quienes deberán reunir los requisitos contemplados en el art. 14 de la DUDH, siendo causa de denegación su no cumplimiento, es decir, la concesión o no del asilo no está tan a merced del Estado receptor, siempre que el interesado pueda acreditar las condiciones previstas en la DUDH. Es aquí donde se establece una gran barrera: la carga de la prueba.

Conviene señalar que la Declaración 2312 sobre asilo territorial, es para algunos autores, un paso importante, aunque no decisivo para la codificación internacional de la materia²⁸, precisamente por la falta de vinculación del texto. Con respecto al asilo diplomático, ésta es concebida como una institución típica derivada de los países latinoamericanos donde ha prosperado gracias a la costumbre internacional y el Derecho Convencional²⁹. La diferencia entre ambas modalidades de asilo resulta evidente. En el caso del asilo diplomático, el solicitante en cuestión puede realizar su petición en una sede diplomática cuya base radica en un territorio ajeno.

2. La regulación internacional del Derecho de asilo: la Convención de Ginebra de 1951 y el Protocolo de Nueva York de 1967.

La Convención se estructura en un preámbulo, siete capítulos y un anexo que se trata de la resolución 2198 (XXI) de la AG, que contiene el respectivo Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados. El primer capítulo establece las disposiciones generales, definiciones, obligaciones y derechos generales; el segundo, la condición jurídica del refugiado; el tercero, regula las actividades lucrativas del refugiado; el cuarto, se refiere a cuestiones relacionadas con su bienestar, la vivienda, educación y asistencia pública; el quinto capítulo regula las medidas administrativas, entre ellas, la libertad de circulación, los documentos de identidad, la situación de irregularidad y profundizaré, esencialmente, en la prohibición de expulsión y

28 DIEZ DE VELASCO, M.: *Instituciones de Derecho Internacional Público*, Tecnos, 18ª ed., Madrid, 2013, p. 607.

29 *Ibid.*, p. 613.

devolución (principio de *non refoulement*); el capítulo sexto lo dedica a las medidas transitorias y de ejecución y, el séptimo capítulo, contiene las cláusulas finales.

El preámbulo de la Convención de Ginebra de 1951 realiza, convenientemente la exposición de motivos que han empujado a la comunidad internacional a adoptar el presente texto. En este sentido, hace una mención especial a los acuerdos previos adoptados *ad hoc* para ofrecer una protección a aquellos solicitantes de asilo y considera que la Convención es fruto de dicha revisión, aunando tales criterios.

El capítulo primero inicia con la definición y delimitación de la figura del refugiado y que ha sido parcialmente abordada en los párrafos precedentes. Sin embargo, y sin ánimo de redundar, me interesa volver a recordar tanto su carácter ambiguo como la amplitud de sus interpretaciones y, evidentemente, sus limitaciones espaciales y temporales.

Actualmente atravesamos un punto de inflexión de la movilidad humana y, más que nunca, cabe cuestionarse si se ha planteado la posibilidad de que los nuevos refugiados y solicitantes de asilo, surjan a raíz de una red interconectada de problemas, es decir, no sólo teniendo en cuenta el origen de éxodo empujado como consecuencia de la devastación de un desastre inmediato, sino de aquellos que huyen de los conflictos por recursos como el agua, la tierra, que se traducen en hambre y la muerte inminente. Esta cuestión, aparentemente sencilla, es de gran envergadura. Con toda seguridad, lejos de toda regulación humana, parece bastante improbable establecer un consenso internacional a modo de "cheque en blanco" por la que los Estados asuman obligaciones relativas a los futuros -presentes- refugiados climáticos, de los que se desconoce el número y cuyo origen aún es objeto de especulaciones y teorías negacionistas.

Asimismo, el apartado C del art. 1, determina las causas de cesación del derecho de asilo. Entre ellas, interesa destacar la siguiente:

"5) Si, por haber desaparecido las circunstancias en virtud de las cuales fue reconocida como refugiada, no puede continuar negándose a acogerse a la protección del país de su nacionalidad (...)"

De considerarse tan siquiera la viabilidad de incluir una categoría de refugiados climáticos jamás cabría la alegación de dicha causa de cesación, salvo que se restaurase nuevamente el territorio originario siendo que algunos casos, como el de los Estados insulares especialmente vulnerables al incremento del nivel del mar, esa probabilidad es demasiado remota.

El apartado D del art. I, indica que la Convención no será aplicable a quienes reciban protección o "asistencia" de un órgano u organismo de las Naciones Unidas distinta del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados. Indiscutiblemente, la movilidad humana y el flujo de migraciones ha desbordado la labor del ACNUR durante los últimos años, motivo por el que otras organizaciones no gubernamentales como Cruz Roja, Médicos Sin Fronteras (MSF), la Comisión Española de Ayuda al Refugiado (CEAR), entre otras, han prestado -y prestan- asistencia de todo tipo a los solicitantes de asilo, tanto en los campos de refugiados como a nivel territorial. Resulta curioso, cuanto menos, limitar más aún la aplicación de la Convención.

El art. I, apartado F de la Convención contempla, además, impedimentos del reconocimiento del Estatuto de Refugiado a quienes hubieren cometido crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra, en contra de la paz u otros en contra de los principios erigidos de las Naciones Unidas. Asimismo, conviene señalar que el apartado b) señala que tampoco obtendrá la condición jurídica de refugiada quien haya "cometido un grave delito común, fuera del país de refugio, antes de ser admitida en él como refugiada".

Sobre este extremo, conviene señalar que en la Declaración del ACNUR sobre el art. IF de la Convención de Ginebra se expone que:

"El Artículo IF presenta mayores dificultades interpretativas ya que excluye a personas respecto a las que existen motivos fundados por los cuales creer que han cometido crímenes de guerra, crímenes contra la paz o la humanidad, delitos graves no políticos o actos contrarios a los propósitos y principios de las Naciones Unidas. En otras palabras, la exclusión tiene que ver con personas que han cometido actos tan atroces que, aunque tengan un temor fundado de persecución por los motivos establecidos en la Convención, su conducta personal ha sido tan horrenda que no son dignas de recibir protección internacional bajo la Convención de 1951. Al interpretar estas disposiciones, es preciso recordar que no todos los delincuentes son excluidos bajo los términos del Artículo IF, sino sólo aquéllos que son culpables de los actos más graves e inaceptables (...) La gravedad no sólo es cuestión del tratamiento que tiene en las leyes nacionales, sino que también debe tomar en cuenta el derecho comparado e internacional"³⁰.

Como con cualquier excepción a las garantías de los derechos humanos, y debido a las posibles graves consecuencias para el individuo, las cláusulas de exclusión enumeradas en el art. IF deben ser interpretadas siempre de manera

30 ALTO COMISIONADO DE NACIONES UNIDAS PARA LOS REFUGIADOS (ACNUR). *Interpretación del artículo I de la Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados*, 2001, p. 20 <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2004/2553.pdf> [última consulta, 27 de noviembre de 2020].

restrictiva, aplicadas con extrema precaución y a la luz del carácter primordialmente humanitario de la Convención de 1951³¹.

Realizada la definición y delimitación de la figura del refugiado, resulta llamativo el resto de disposiciones de la Convención, sobre las que voy a realizar un breve comentario. Particularmente, respecto a las "normas de trato", la comunidad internacional ha realizado grandes esfuerzos en distinguir por categorías los flujos migratorios. De esta forma, no guardan la misma identidad quienes son migrantes socioeconómicos, solicitantes de asilo, refugiados o desplazados, como ya se ha apuntado en ocasiones anteriores, las causas definen su estatus jurídico. Sin embargo, esta distinción únicamente es tenida en cuenta para iniciar a instancia de parte, la solicitud que determinará su posterior régimen jurídico, y sólo en lo referente a los requisitos y la documentación a aportar en cada caso, ya que, una vez se ha concedido un permiso para permanecer en el territorio que otorga la protección, todas las personas extranjeras tendrán las mismas condiciones y recibirán el mismo trato, en teoría, un trato nacional basado en la no discriminación (art. 3) y libertad religiosa (art. 4).

De igual forma, debe garantizarse la protección de determinados derechos y en este sentido, la Convención recoge especialmente los artísticos y de propiedad industrial (art. 14), el de asociación (art. 15), el de la tutela judicial efectiva (art. 16); derecho al empleo por cuenta ajena (art. 17) o por cuenta propia (art. 18), así como el ejercicio de profesiones liberales (art. 19). La igualdad de trato en caso de racionamiento (art. 20); de adquisición de vivienda (art. 21); asistencia pública (art. 23); de aplicación de la legislación del trabajo y los seguros sociales (art. 24); de gravámenes fiscales (art. 29). El art. 25, acuerda documentar a aquellos refugiados que carezcan de los documentos o certificados emitidos por sus respectivas autoridades de origen. Particularmente, en España, se otorga un documento denominado "cédula de inscripción" que permite identificar al individuo y concederle los permisos de residencia.

En lo referente a la libertad de circulación (art. 26), es importante mencionar que este derecho se ve limitado en la Unión Europea, al menos durante la fase de instrucción de la solicitud de protección internacional en la que se concede un régimen de protección temporal previo al reconocimiento de la condición de refugiado. Tengamos en cuenta que la institución del asilo es una concesión graciable del Estado y como tal, la admisión a trámite de la solicitud, el estudio o fase de instrucción del expediente y su resolución, dependerá de un trámite administrativo.

31 *Ibid*, 17.

Vistos los derechos concedidos a los refugiados, la obligación más importante de los Estados parte en la Convención, es, a mi juicio, el cumplimiento del principio de *non refoulement* (art. 33), que, en términos generales, alude a la “no devolución” de los refugiados a su Estado de origen, de manera que suponga un peligro para su vida. Ciertamente, se trata de una obligación especialmente compleja, que, en los últimos años, ha tenido un gran impacto en el Derecho de la Unión Europea, sobre todo tras la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) de 13 de febrero de 2020 en el asunto *NT. Y ND. vs. España*, cuyo fallo ha puesto en grave peligro el principio de no devolución.

Otra de las obligaciones de los Estados parte en la Convención de Ginebra estriba en la imposibilidad de imponer sanciones penales por causa de su entrada o presencia de forma irregular a aquellos solicitantes de asilo que no dispongan de una autorización de estancia en el país en el que solicitan la protección internacional o bien en el puesto fronterizo, a condición de que se presenten sin demora a las autoridades y aleguen causa justificada de su entrada o presencia irregular (art. 31). A este respecto, conviene señalar que concretamente en España y, dependiendo de las circunstancias, es muy frecuente encontrar a solicitantes de asilo en Centros de internamiento de Extranjeros (CIE)³², bien por acabar de llegar a territorio español sin la documentación pertinente que le autorice, bien por permanecer en España en situación irregular. Si bien es cierto que no se les incoa ningún procedimiento penal, sí se ven privados de libertad en tanto se instruye un procedimiento administrativo que concluye con su devolución o expulsión³³ del territorio español.

Las condiciones en las que se encuentran los y las migrantes dentro de los CIES rozan los límites de la dignidad humana. De hecho, en 2018, en el marco de las

32 Los centros de internamiento de extranjeros (CIE) son establecimientos públicos de carácter no penitenciario dependientes del Ministerio del Interior destinados a la custodia preventiva o cautelar de los extranjeros para garantizar su expulsión o devolución, en virtud de expediente administrativa, o la expulsión como medida sustitutiva de una pena privativa de libertad de una duración máxima de 6 años. Aparecen regulados, por primera vez, en el art. 26 de la Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio sobre derechos y libertades de los extranjeros en España. Su funcionamiento fue posteriormente regulado por el Real Decreto 155/1996, de 2 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de ejecución de la Ley Orgánica 7/1985 y en la Orden del Ministerio de Presidencia de 22 de febrero de 1999 sobre normas de funcionamiento y régimen interior de los centros de internamiento de extranjeros. Actualmente se encuentra regulado de conformidad con la Disposición adicional 3ª de la Ley Orgánica 2/2009, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, se encomienda la regulación del régimen de internamiento de los extranjeros al Gobierno.

33 En los casos de denegación de entrada, devolución, inicio de expediente sancionador por el procedimiento preferente y expulsión, el juez de instrucción del lugar en que hubiese sido detenido el extranjero, a petición del instructor del procedimiento, del responsable de la unidad de extranjería del Cuerpo Nacional de Policía ante la que se presente el detenido o de la autoridad gubernativa que hubiera acordado dicha detención, en el plazo de 72 horas desde aquélla, podrá autorizar su ingreso en Centros de Internamiento de Extranjeros, sin perjuicio de lo establecido en el Código Penal. El ingreso del extranjero en un Centro de Internamiento no podrá prolongarse por más tiempo del imprescindible para la práctica de la expulsión, devolución o el regreso, siendo su duración máxima de 60 días, y la autoridad gubernativa deberá realizar las gestiones necesarias para la obtención de la documentación que fuese necesaria con la mayor brevedad posible.

visitas programadas por el Defensor del Pueblo, en su condición de Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes (MNP), fueron remitidas al Ministerio del Interior, sendas sugerencias de mejoras en las condiciones de estos centros, tanto en aspectos íntimamente relacionados con la garantía de derechos y libertades de los y las internas, como incluso por las cuestiones de habitabilidad y salubridad³⁴.

Como vemos, incluso desde el momento de su adopción, la Convención de Ginebra es un instrumento jurídico internacional ambiguo, limitado y en la actualidad, obsoleto. Sin embargo, el Protocolo de Nueva York de 1967 es un instrumento independiente de la Convención que introdujo nuevas soluciones a los problemas que venían derivándose y para los que resultaría inaplicable la Convención. En este sentido cabe mencionar a los refugiados provenientes de Cuba tras 1960, así como la eliminación de los límites temporales y espaciales a los que estaba sometida la Convención de Ginebra de 1951, dando cabida a los refugiados de África y Asia.

Pese a los cambios introducidos, el Protocolo acentuó las deficiencias de la Convención, por ejemplo, la ausencia de indicaciones sobre el procedimiento de instrucción de la solicitud de asilo, la falta de uniformidad procedimental común a todos los Estados miembros de la comunidad internacional, la ausencia de un procedimiento formal de calificación del refugiado, entre otras³⁵.

El siguiente epígrafe tiene por objetivo reseñar la armonización del procedimiento de protección internacional en la Unión Europea, para lo que he considerado oportuno realizar una aproximación breve del Derecho europeo relativo al Sistema Europeo Común de Asilo.

III. EL INFRANQUEABLE SISTEMA EUROPEO COMÚN DE ASILO (SECA).

Durante los últimos años, la recelosa política migratoria europea ha ejercido gran presión sobre las medidas entorno al asilo aplicando un mayor control de las fronteras de la Europa de los 27 como medida de reacción ante la posibilidad de que se produzca un incremento masivo de las solicitudes de protección internacional.

Sin embargo, las normas que regulan el SECA son, en su mayoría, Directivas que establecen estándares mínimos jurídicos y que plantean la posibilidad de que los Estados miembros puedan incorporar normas estatales más favorables que

34 FERNÁNDEZ MARUGAN, F. (Defensor del Pueblo): *Condiciones del patio de mujeres en el centro de internamiento de extranjeros de Valencia*. <https://www.defensordelpueblo.es/resoluciones/dar-indicaciones-para-que-se-estudie-y-adopte-alguna-medida-que-impida-la-expulsion-del-calor-de-las-unidades-de-ventilacion-hacia-el-interior-del-patio-de-mujeres/> [última consulta, 30 de noviembre de 2020].

35 MUÑOZ AUNIÓN, A.: *La política común europea del Derecho de asilo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2006, p. 48.

las disposiciones europeas³⁶. Esta permisibilidad de adaptación e inclusión de unas reglas más garantistas chocan frontalmente con el espíritu armonizador al que pretende llegar el SECA.

Igualmente, conviene poner de relevancia que la Unión Europea cuenta con 6 actos normativos, mediante los que pretende unificar la política común europea del Derecho de asilo, en concreto, cuatro directivas y dos reglamentos. La práctica, sin embargo, presenta una mayor dificultad, sobre todo, a la hora de transponer la normativa en los respectivos ordenamientos jurídicos. En este sentido, en muchas ocasiones los procedimientos de inspección que realiza la Comisión Europea concluyen en la transposición errónea, tardía o nula de las Directivas³⁷, como es el caso de la Ley española de asilo³⁸.

Por otra parte, y aunque esté claro que hay intereses políticos conjugados con el SECA al que se pretende alcanzar, los procedimientos establecidos no son uniformes en todos los países miembros, lo que ciertamente produce una desigualdad en las concesiones de las solicitudes y evidentemente, un efecto llamada en unos Estados miembros más que en otros. En este sentido, según el Informe de Tendencias Globales del desplazamiento forzado de 2018 emitido por ACNUR, el país europeo con mayor índice de acogida fue Alemania³⁹, otorgando la protección internacional a cerca de 1,1 millones de personas. El informe, además, indica que:

36 Dentro de la política europea de asilo se incluyen también las siguientes normas: Directiva 2001/55/CE del Consejo, de 20 de julio de 2001, relativa a las normas mínimas para la concesión de protección temporal en caso de afluencia masiva de personas desplazadas y a medidas de fomento de un esfuerzo equitativo entre los Estados miembros para acoger a dichas personas y asumir las consecuencias de su acogida; Reglamento (UE) n.º 439/2010 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de mayo de 2010, por el que se crea una Oficina Europea de Apoyo al Asilo; 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 protección concedida; Directiva 2013/32/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, sobre procedimientos comunes para la concesión o la retirada de la protección internacional; Directiva 2013/33/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, por la que se aprueban normas para la acogida de los solicitantes de protección internacional. Por tratarse de un exceso sobre los límites de este trabajo, únicamente abordaré los dos Reglamentos europeos que considero de mayor importancia para dar a conocer el procedimiento de asilo a grandes rasgos: el Reglamento (UE) 603/2013 relativo a la creación de Eurodac y el Reglamento (UE) 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.

37 COMISIÓN EUROPEA: *Informe de la comisión. Trigésimo informe anual sobre el control de la aplicación del Derecho de la UE (2012)*. COM (2013) 726 final, 2013. <https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2013/ES/1-2013-726-ES-F1-I.Pdf> [última consulta, 30 de noviembre de 2020].

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

39 ALTO COMISIONADO DE NACIONES UNIDAS PARA LOS REFUGIADOS (ACNUR): *Tendencias globales del desplazamiento forzado en 2018*. 6, 2018. https://www.acnur.org/5d09c37c4#_ga=2.130933071.1100272093.1606870653-1539532519.1605976832 [última consulta, 1 de diciembre de 2020].

“Las regiones en desarrollo siguieron cargando con una responsabilidad desproporcionadamente alta a la hora de recibir a refugiados. Los países menos desarrollados, como Bangladesh, Chad, la RDC, Etiopía, Ruanda, Sudán del Sur, Sudán, Tanzania, Uganda y Yemen acogieron a 6,7 refugiados, un 33% del total global, a la vez que fueron el hogar del 13% de la población mundial y sumaron el 1,25% del PIB global⁴⁰”.

Al parecer en las cuestiones que requieren mayores esfuerzos de cooperación internacional, suelen ser los países menos desarrollados los que asumen responsabilidades desproporcionadas en relación a su situación económica. Una situación semejante ocurre en el caso del cambio climático, pues son los Estados menos desarrollados quienes sufren las consecuencias de la evolución –o involución– de los países desarrollados.

Visto el espíritu armonizador de la política común europea, durante los próximos párrafos realizaré una somera aproximación al contenido de los dos Reglamentos europeos, a mi juicio, con mayor relevancia para ofrecer una visión entorno al procedimiento europeo de solicitud de la protección internacional.

I. 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.

El presente Reglamento, claramente tiene por finalidad la determinación de cuál es el Estado miembro responsable del examen de las solicitudes de protección internacional por nacionales de terceros países o apátridas. En este sentido, se puede entender que a las personas que pretendan solicitar la protección internacional, se les deberá identificar mediante la toma de datos dactiloscópicos, con el fin de evitar el cruce irregular de fronteras entre los países miembros de la UE y consecuentemente, la confusión sobre qué Estado miembro debe conocer y resolver la solicitud de asilo interpuesta.

Asimismo, para facilitar el intercambio de datos entre los países miembros de la UE, “Eurodac” deberá comprender dos elementos esenciales (art. 3):

una base central informatizada de datos dactiloscópicos, y que, en todo caso, deberá estar provista de una unidad central y un plan de continuidad operativa;

una infraestructura de comunicación entre el Sistema Central y los estados miembros.

40 *Ibid*, 17.

La base de datos central informatizada comprenderá, en todo caso, el Estado de origen del solicitante, lugar y fecha de la solicitud de asilo, datos dactiloscópicos, sexo, fecha de la toma de impresiones dactilares, fecha de transmisión de los datos a la Unidad Central, fecha de introducción de los datos en la base de datos central, y en caso de transmisión de datos a otros destinatarios, la fecha en la que se realizó dicha transmisión.

En cuanto al procedimiento planteado para la toma de datos dactiloscópicos (art. 9), las disposiciones del reglamento son claras, y en este sentido, serán tomadas las impresiones digitales de todos los dedos de los solicitantes mayores de 14 años, en un plazo no superior a 72 horas tras la presentación de la solicitud de protección internacional, al tiempo que estos datos serán trasladados a la unidad central del "Eurodac" e incorporados a su base de datos, preservando las garantías previstas en la Carta de Derechos Fundamentales de la UE, el Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y la Convención de la ONU Derechos del Niño.

Una vez tomados los datos, éstos podrán ser comparados con los que han sido remitidos e incorporados en el Sistema Central por otros Estados miembros. Así, el Estado receptor de la solicitud tendrá, sin demora, una respuesta por parte del Sistema Central.

Tras comprobación de los resultados de los datos dactiloscópicos, y de conformidad con el art. 18 del Reglamento (UE) 604/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013⁴¹, el Estado miembro que recibe la solicitud, será el encargado de examinar o completar el expediente de protección internacional del solicitante y, a tal efecto, se asegurará de garantizar el acceso a la tutela judicial efectiva del solicitante.

El mecanismo de la conservación de datos es una cuestión particular, debido a la digitalización de los mismos y a la normativa europea de protección de datos que, cada vez más, destaca por su rigidez. Sin ánimo de ahondar en exceso sobre estas cuestiones, únicamente reseñaré que, los datos de los solicitantes de asilo deberán ser conservados durante un período de diez años (art. 12), salvo si el solicitante adquiriese la nacionalidad de alguno de los países de la UE, en cuyo caso éstos serán suprimidos. Sin embargo, en lo referente a los extranjeros interceptados en relación con el cruce irregular de una frontera exterior, los datos se conservarán en el Sistema Central durante 18 meses partir de la fecha de toma de las huellas y serán borrados inmediatamente, al expirar dicho período, o si el

41 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.

solicitante obtuviese un permiso de residencia, abandonase el territorio de la UE o adquiriese la nacionalidad de cualquier Estado miembro.

2. La solicitud de asilo a examen: los mecanismos y criterios de determinación adoptados según el Reglamento (UE) n° 604/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013 por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado miembro responsable del examen de una solicitud de protección internacional presentada en uno de los Estados miembros por un nacional de un tercer país o un apátrida.

Ya en el preámbulo de este Reglamento, comúnmente conocido como Dublín III, vemos que continúa la trayectoria de sus antecesores. Nuevamente se sigue la línea establecida en Tampere, respecto a la consagración de Europa como un espacio de libertad, seguridad y justicia, que persigue una regulación común del Derecho de asilo.

El objetivo de Dublín III, no es otro más que establecer los criterios y mecanismos que permitirán que un Estado miembro determinado sea el competente para conocer de la solicitud de asilo planteada por un nacional de un país tercero, bien sea en territorio o en frontera, asumiendo a partir de ese momento las obligaciones derivadas de dicho procedimiento (art. 1).

Tras el examen de la solicitud de protección internacional, y de conformidad con el art. 4, se establece la obligación de los Estados miembros de informar al interesado de la normativa aplicable al procedimiento de asilo que haya instado, así como los plazos y los efectos de este.

Es importante señalar que el capítulo III está dedicado a formalizar los criterios de determinación del Estado miembro responsable y, de esta manera, el art. 7 plantea una jerarquía de criterios en consonancia con las circunstancias del solicitante. En este sentido y sin ánimo de profundizar, destacan los siguientes supuestos:

En caso de los menores (art. 8): cabe distinguir entre menores no acompañados y menores casados. Ambos supuestos deberán regirse por el principio del interés superior del menor. En el caso de que el solicitante sea un menor no acompañado, conocerá de la solicitud el Estado miembro en el que resida legalmente un miembro de su familia y en su defecto, el país en el que se haya presentado la solicitud; si el menor estuviera casado y su cónyuge ausente, conocerá de la solicitud de protección internacional el Estado miembro donde resida el padre, la madre u otro adulto responsable del menor. Si los miembros de la familia se encontrasen en diferentes Estados miembros, se determinará en función del interés superior del menor.

Miembros de la familia beneficiarios de la protección internacional (arts. 9 y 10): tal y como se ha planteado en el caso anterior; y sólo en caso de permitirlo, si algún miembro de la familia del solicitante hubiera interpuesto una solicitud de asilo pendiente de resolución, conocería del asunto el Estado miembro que está conociendo de la solicitud del pariente.

Si el solicitante hubiera obtenido un permiso de residencia previa solicitud de la protección internacional, conocería el Estado miembro que le concedió el permiso (art. 12).

Si el solicitante hubiera obtenido un visado de un Estado miembro, será competente para conocer el Estado en el que se le expidió dicho visado (art. 12).

En el caso de concurrencia de distintos visados y/o permisos de residencia de varios Estados miembros, serán competentes:

El Estado miembro que hubiera concedido el permiso de residencia más prolongado, o el que caduque en la fecha más posterior

En caso de los visados, conocerá el Estado miembro que hubiera expedido un visado con fecha de caducidad posterior al otro.

La determinación de la competencia de un determinado Estado miembro implica, *ipso facto*, la asunción de la instrucción del procedimiento, así como la responsabilidad de cumplir con los derechos de acogida, información, documentación y residencia, del solicitante.

No obstante, el cese de responsabilidades está contemplado en el art. 19 del Reglamento de Dublín III.

El internamiento por riesgo de fuga queda contemplado en el art. 28 del Reglamento. Según el apartado 3, el internamiento será "lo más breve posible y no podrá superar el período de tiempo razonablemente necesario para tramitar con la debida diligencia, los procedimientos administrativos prescritos hasta que se efectúe el traslado".

Como vemos, los mecanismos y criterios de determinación del Estado miembro responsable de examinar una solicitud de protección internacional presentada en territorio de la UE, requiere de la armonización de las legislaciones europeas en materia de asilo, con motivo de garantizar la adopción de medidas comunes a los 27 Estados miembros.

Tras el recorrido que hemos realizado para delimitar exactamente la figura del asilo desde su concepción más antigua hasta su regulación internacional y europea,

persigo abrir el siguiente epígrafe, centrándome en el debate que se ya se está planteando en toda la comunidad internacional: la protección internacional de aquellos solicitantes de asilo que huyen de las condiciones climáticas de sus países de procedencia atravesando fronteras en la búsqueda de un territorio seguro. ¿Podemos hablar de la existencia actual de refugiados climáticos?

IV. LOS REFUGIADOS Y DESPLAZADOS CLIMÁTICOS: EL GRAN DESAFÍO DE LA PROTECCIÓN INTERNACIONAL CONTEMPORÁNEA Y EUROPEA.

El cambio climático está dejando a su paso una serie de efectos devastadores no sólo en los ecosistemas y la biodiversidad, sino también en las personas, pues tiene consecuencias en la salud humana física y emocional. Siguiendo a SÁNCHEZ MOJICA (2019)⁴², La relación entre el cambio climático y la movilidad humana es compleja y multidimensional, pero también tiene un marcado sesgo jurídico y, sobre todo, político.

Como hemos visto, la regulación internacional y europea del derecho de asilo es ardua y adolece de múltiples limitaciones. Por no hablar de que, durante décadas, el estatuto del refugiado ha sentado sus bases sobre procedimientos *ad hoc* a modo de estrategia transitoria para dar protección temporal. Entonces, teniendo claras estas premisas, surge la cuestión de si, sobre esa misma base, cabe la posibilidad de que la comunidad internacional acuerde la creación de un nuevo pacto que amplíe los motivos de reconocimiento del estatuto de refugiado, ya que los contemplados en la anticuada Convención de Ginebra están delimitados o, en otras palabras, aplicar el principio de efectividad internacional ajustando los hechos al derecho con el objetivo de dar con la solución a dos cuestiones globales: el cambio climático y la movilidad humana derivada de éste.

A la vista de la situación actual, podría decirse que la adopción de este pacto es una cuestión de mucho tiempo, pero precisamente es tiempo lo que escasea. Actualmente, nos encontramos en un momento crítico, decisivo y urgente. Así las cosas, el pasado 28 de noviembre de 2019, apenas unos días antes a la celebración de la Vigésimo Quinta Conferencia de las Partes de la CMNUCC (COP25), el Parlamento Europeo declaró la situación de emergencia climática y medioambiental⁴³ y, tan sólo un mes más tarde, la Comisión Europea presentó su plan estratégico de acción más ambicioso: El Pacto Verde Europeo⁴⁴.

42 REY MARCOS, F. (coord.) et SÁNCHEZ MOJICA, B. E.: *La migración en el contexto de cambio climático y desastres: reflexiones para la cooperación española*, Instituto de Estudios sobre Conflictos y Acción Humanitaria, Abril 2019. https://www.aecid.es/Centro-Documentacion/Documentos/Migraciones_ambientales_IECAH_Final_abril_2019.pdf [última consulta, 2 de diciembre de 2020].

43 Resolución del Parlamento Europeo, de 28 de noviembre de 2019, sobre la situación de emergencia climática y medioambiental [(2019/2930 (RSP)]. https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2019-0078_ES.pdf [última consulta, 2 de diciembre de 2020].

44 COMISIÓN EUROPEA: *El Pacto Verde Europeo*. Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones. COM (2019) 640

El Pacto Verde Europeo hace una tímida referencia a la existencia de los desplazamientos climáticos y en este sentido indica:

“La UE también reconoce que los retos mundiales en materia de clima y medio ambiente constituyen un importante multiplicador de las amenazas y una fuente de inestabilidad. La transición ecológica reconfigurará las relaciones geopolíticas, incluidos los intereses económicos, comerciales y de seguridad a escala mundial, lo que creará desafíos para una serie de Estados y sociedades. La UE trabajará junto con todos sus socios para aumentar la resiliencia climática y medioambiental con el fin de evitar que esas tensiones desencadenen conflictos, inseguridad alimentaria, desplazamientos de la población y migraciones forzosas, y de apoyar una transición justa a escala mundial. Las implicaciones de la política climática deben convertirse en parte integrante de la reflexión y la acción de la UE sobre asuntos exteriores, también en el contexto de la política común de seguridad y defensa”⁴⁵.

Si nos centramos en el texto anterior, la Comisión Europea reconoce la existencia de los desplazamientos climáticos y las migraciones forzosas y asevera en trabajar en la resiliencia climática, es decir, en las medidas de adaptación al cambio climático, pero bajo ningún concepto menciona la palabra “refugiado” o “solicitante de protección internacional” por dos motivos esencialmente. El primero que, en sentido estricto, no existe la figura de refugiado climático de conformidad con la Convención de Ginebra y el Protocolo de Nueva York; el segundo que, pese a pesar del impacto de los desplazamientos y migraciones climáticos, éstos no constituyen una cuestión de interés a tener en cuenta en el paquete estratégico de medidas de la Unión Europea en su lucha contra el cambio climático, porque sencillamente no resulta viable asumir obligaciones de carácter humanitario cuyo origen y duración es indeterminado.

I. El cambio climático: el cataclismo de nuestros días.

Negar la evidencia del cambio climático es casi tan atrevido como negar la evolución de la Humanidad. A lo largo de los siglos, nuestro tan preciado planeta, ha experimentado variaciones en el clima recurrentes, unos más virulentos que otros, pero todos como consecuencia de la propia naturaleza del planeta. Sin embargo, desde hace aproximadamente 12.000 años, la Tierra vive un período de relativo equilibrio climático. Este período interglaciar más estable ha sido conocido entre la comunidad científica como Holoceno⁴⁶ siendo que, desde hace un par de

final, de 11 de diciembre de 2019. https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:b828d165-1c22-11ea-8c1f-01aa75ed71a1.0004.02/DOC_1&format=PDF [última consulta, 2 de diciembre de 2020].

45 *Ibid*, 25.

46 HANSEN, J. E. et SATO, M.: “Paleoclimate implications for human-made climate change”, en AA.VV.: *Climate Change: Inferences from Paleoclimate and Regional Aspects*. Springer, Londres, 2012, p. 19

siglos, atraviesa una fase de cambio climático e incremento de la temperatura sin precedentes.

Hacer un pequeño esquema sobre las generalidades del sistema climático del planeta, nos permitirá comprender claramente el problema al que debe dar respuesta el derecho positivo⁴⁷. Así, la atmósfera terrestre que actúa a modo “manta protectora que forma parte del ciclo hidrológico y distribuye la energía solar”⁴⁸ está viendo alterada su composición natural de gases de efecto invernadero (GEI), concretamente del dióxido de carbono, provocando una retención de la radiación saliente y, en consecuencia, acentuando el calentamiento global.

Considero importante indicar que el efecto invernadero no es el culpable del calentamiento global⁴⁹, este fenómeno ha existido y seguirá existiendo durante toda la vida de la Tierra pues es necesario para albergar la vida de todas las especies y ecosistemas. De hecho, la evidencia científica sitúa como responsable del calentamiento global en un 99% a las actividades humanas llevadas a cabo desde la Revolución Industrial ya que, como consecuencia de la quema de combustibles fósiles⁵⁰.

La preocupación de la comunidad internacional, en torno a las cuestiones medioambientales empezó a surgir con la Conferencia de Naciones Unidas sobre el Medio Humano (CNUMH)⁵¹ y más tarde, con la publicación del conocido Informe *Brundtland*⁵², casi dos décadas después. Este informe puso de relevancia la necesidad de adoptar estrategias medioambientales dirigidas a alcanzar un desarrollo sostenible de las Naciones, para lo que sería necesario el impulso de dos principios necesarios en el Derecho internacional: el principio de cooperación y de solidaridad internacional. Igualmente, hizo eco de la insostenibilidad de los modelos de producción y consumo, destacando que son las generaciones presentes las que deben velar por garantizar y no comprometer los derechos de las futuras generaciones.

47 ZAMBRANO GONZÁLEZ, K.: “La Unión Europea ante la emergencia climática”, *Anuario Español de Derecho Internacional*, núm. 36, 2020, p. 433.

48 ZAMBRANO GONZÁLEZ, K.: “El cambio climático. Un objetivo de las Naciones Unidas para el desarrollo sostenible”, en AA.VV.: *Derechos Humanos y Justicia Climática*, Fundación Mainel, Valencia, 2020, p. 55. <https://congresodhh.mainel.org/wp-content/uploads/2020/07/Actas-III-Congreso-DDHH-y-Justicia-Clim%C3%A1tica.pdf> [última consulta, 1 de diciembre de 2020].

49 ZAMBRANO GONZÁLEZ, K.: “El cambio climático. Un objetivo de las Naciones Unidas para el desarrollo sostenible”, cit., p. 56.

50 ZAMBRANO GONZÁLEZ, K.: “La Unión Europea ante la emergencia climática”, cit., p. 35.

51 La Conferencia de Naciones Unidas sobre el Medio Humano (CNUMH), puso por primera vez en el punto de mira la protección del medioambiente dentro de la comunidad internacional. La CNUMH dejó como legado una declaración de 26 principios y un plan de acción medioambiental en el que recogió más de cien recomendaciones dirigidas a la adopción de medidas de protección del medioambiente.

52 COMISIÓN MUNDIAL SOBRE MEDIO AMBIENTE Y DESARROLLO. *Nuestro futuro común. Informe de la Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo. Nota del Secretario General*. 1987. <https://undocs.org/es/A/42/427>. Este informe se conoce comúnmente como Informe *Brundtland* debido a que la presidenta de la CMMAD encargada de su redacción, fue la primera ministra noruega Gro Harlem Brundtland.

Asimismo, hasta 1988, momento en el que se creó el Grupo Intergubernamental de Expertos sobre cambio climático (IPCC), no había una base científica sólida que analizara el problema ni atribuyera la causa del calentamiento global. Así, la creación del IPCC ha sido fundamental debido a que gracias a sus contribuciones han marcado el ritmo de la evolución del Derecho Internacional⁵³ en lo relativo al cambio climático.

Actualmente, son tres los instrumentos internacionales principales cuya finalidad radica en mitigar los efectos del cambio climático⁵⁴ y, sin embargo, las referencias a las cuestiones de movilidad humana por asuntos climáticos son escasas y lo que es más preocupante, tampoco se espera que se produzcan en un futuro inmediato.

2. El drama de los desplazamientos y migraciones climáticas

Son millones las personas que han tenido que desplazarse de sus territorios o migrar forzosamente atravesando fronteras para sobrevivir a las inundaciones, huracanes, incremento del nivel del mar, destrucción de sus hábitats, sequías, escasez de agua dulce, conflictos internos, en resumen, huyen de la degradación ambiental. El hambre y el perecimiento les fuerza a escapar para ponerse a salvo a sí mismos y a sus descendientes.

A lo largo de este trabajo, he profundizado en las migraciones climáticas por tratarse de un fenómeno que tendrá lugar, en un futuro próximo, como consecuencia de la movilidad humana transfronteriza. Es importante realizar una distinción entre los diferentes tipos de movilidad. Según PAJARES (2020)⁵⁵, “la movilidad puede ser interna o transfronteriza, y también voluntaria o forzada”. La movilidad interna se refiere a los desplazamientos dentro del territorio. El éxodo puede ser voluntario en el caso de los cambios de residencia de zonas rurales a urbanas; mientras que los desplazados internos son en su inmensa mayoría, colectivos forzados a la movilidad. El número de afectados de este último colectivo puede variar dependiendo de las causas y patrones del desplazamiento: conflictos bélicos, persecuciones y el que más nos interesa en esta obra, los desastres medioambientales. En este sentido, las últimas tendencias sitúan a un 45,8% de

53 VIÑUALES, J. E.: “El régimen jurídico internacional relativo al cambio climático: perspectivas y prospectivas” En: Organización de los Estados Americanos (OEA), *XXXVI Curso de Derecho Internacional. Universalismo y Regionalismo a inicios del siglo XXI*. (1ª ed., 233-307), 2010. https://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/publicaciones_digital_XXXVI_curso_derecho_internacional_2009_Jorge_E_Vinuales.pdf [última consulta, 3 de diciembre de 2020].

54 Nótese que los instrumentos que regulan el cambio climático dentro de la comunidad internacional son los siguientes: la Convención Marco de Naciones Unidas sobre Cambio Climático de 1992, el Protocolo de Kyoto de 1997 y el reciente Acuerdo de París de 2015. Por motivos de extensión del presente trabajo no profundizaré en su estudio, haciendo alusión únicamente a su existencia.

55 PAJARES ALONSO, M.: *Refugiados climáticos: un gran reto del siglo XXI*, Ciclogénesis 13|Rayo Verde, Barcelona, 2020, p. 87.

desplazados que habitaban en el este de Asia y el Pacífico, contrastando con menos de un 0,5 que se encontraba en Europa y Asia central⁵⁶.

Ciertamente, hay más riesgo de exposición al riesgo de desastre ambiental en unas zonas del planeta más que en otras. Este es el caso de los países situados en el anillo de fuego del Pacífico. No obstante, la existencia de determinados elementos clave que favorecen el número de desplazamientos. Por ejemplo, la especial vulnerabilidad de las personas, el modelo económico y de desarrollo adoptado por cada Estado, la presencia o no de conflictos armados o la capacidad de resiliencia climática y gestión del riesgo, que son absolutamente determinantes a la hora de que surjan los desplazamientos.

No olvidemos que existen varios elementos que pueden favorecer los cambios climáticos o las condiciones de habitabilidad ambiental de una región determinada. En este sentido, podemos hablar de desastres naturales con efectos inmediatos (huracanes, inundaciones, monzones, etc.) o fenómenos de generación lenta (sequías, pérdidas de tierras de cultivo, erosión, incremento del nivel del mar). Estos desplazamientos también han sido regulados a nivel internacional y regional⁵⁷.

En el ámbito de las migraciones climáticas, me gustaría destacar la reciente decisión del comité de Derechos Humanos de la ONU en el asunto Teitiota contra Nueva Zelanda⁵⁸ que, sin duda alguna, sienta un precedente respecto a la protección internacional de las migraciones en el contexto del cambio climático. Recordemos que, según la Convención de Ginebra de 1951, la figura del refugiado medioambiental no tiene cabida, pues delimita las causas de persecución por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a un determinado grupo social u opiniones políticas. La Convención de Ginebra ha quedado sobradamente superada e incapaz para regular los riesgos inherentes para la vida de quienes deben movilizarse como consecuencia del calentamiento global. Pues bien,

56 REY MARCOS, F. (coord.) et SÁNCHEZ MOJICA, B. E.: *La migración en el contexto...*, cit., p. 20.

57 Por exceder de los límites de este trabajo, dicha regulación no será objeto de profundización. No obstante, téngase en cuenta la importancia que reviste la Convención de la Unión Africana para la protección y asistencia de los desplazados internos en África (Convención de Kampala) entre cuyos objetivos destaca el establecimiento de un marco jurídico para evitar el desplazamiento interno y, proteger y ayudar a las personas desplazadas internamente en África. Asimismo, conviene destacar el Informe del Representante del Secretario General Francis M. Deng, presentado en cumplimiento de la resolución 1997/39 de la Comisión de Derechos Humanos de la ONU, que anexa los Principios Rectores de los desplazamientos internos atendiendo a las necesidades específicas de los desplazados internos de todo el mundo. El texto, aunque no es vinculante, ha tenido gran trascendencia y orientación para los Estados afectados, las organizaciones internacionales y las no gubernamentales. Para mayores detalles, véase, Consejo Económico y Social (ECOSOC). (1998). *Intensificación de la promoción y el fomento de los derechos humanos y las libertades fundamentales, en particular la cuestión del programa y los métodos de trabajo de la Comisión. Derechos Humanos, éxodos en masa y personas desplazadas*. <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2001/0022.pdf> [última consulta, 3 de diciembre de 2020].

58 *Ibid.*, 12, párr. 9.7.

el asunto Teitiota abre las puertas al desafío que supone la regulación de los refugiados climáticos cuyo aluvión se espera en los próximos años.

El Comité de Derechos Humanos de la ONU, concluyó que el Sr. Teitiota no había demostrado “la existencia de una clara arbitrariedad o error en la evaluación de las autoridades nacionales (...) de ver amenazado su derecho a la vida como resultado de actos violentos derivados de la superpoblación o de conflictos privados vinculados con las tierras en Kiribati”. Asimismo, el Comité consideró que, de conformidad con la información disponible, en el momento de la expulsión del Sr. Teitiota, no existía “un riesgo real y razonablemente previsible de que se viera expuesto a una situación de indigencia, privación de alimentos y precariedad extrema tal que pudiera poner en peligro su derecho a la vida, incluido el derecho a una vida digna”⁵⁹. Sin embargo, a la luz de las observaciones presentadas por los expertos, Kiribati dejará de ser habitable dentro de los próximos 10 a 15 años.

Afortunadamente, la decisión del Comité cuenta con dos votos particulares que concluyen que la carga de la prueba aportada por el demandante no sólo ha sido desproporcionada, sino que, además, el fallo alcanzado está previendo una situación futura que no es muy lejana. De igual manera, el umbral para determinar el riesgo de devolución o expulsión no debe ser demasiado alto y en este sentido, el actor y su familia se verán en la misma situación en pocos años sólo que con más urgencia y menos tiempo para todos. Según las opiniones disidentes, el demandante sí corre un riesgo real, personal y razonablemente previsible.

V. CONSIDERACIONES FINALES.

El precio de la evolución humana nos ha arrastrado a un momento de crisis climática difícil de controlar. La incesante búsqueda de desarrollo, a costa de todo, nos ha precipitado a un punto de inflexión y no retorno. Aunque parezca un extracto apocalíptico o catastrofista, evitar el cambio climático es absolutamente imposible. Es casi como intentar paralizar abruptamente una maquinaria a pleno rendimiento. Ciertamente, los seres humanos hemos abusado –y seguimos abusando– de los recursos que nos ofrece nuestro planeta sin tener en cuenta la protección que merece la biodiversidad, el resto de ecosistemas y, sobre todo, el legado que dejamos a las generaciones venideras.

La Humanidad ha actuado en calidad de única legitimaria de los derechos de disposición de estos recursos, considerando como dogma de comportamiento, la creación y consumo ilimitado de bienes y recursos, lo que ha implicado una ausencia de conciencia y de responsabilidad social arraigados en la cultura del

59 *Íbid*, 12, párr. 9.9.

“crear, usar y desechar”. El tiempo nos ha demostrado que todo aquello que es insostenible acaba colapsando el sistema.

A pesar de que la comunidad internacional ha realizado grandes progresos en la instrumentalización del cambio climático, éstos siguen siendo insuficientes y blandos. Los efectos más devastadores del impacto del calentamiento global están dejando, tras de sí, graves consecuencias, siendo los colectivos más vulnerables los especialmente afectados por el desarrollo de unos pocos y como hemos visto, la movilidad humana está siendo uno de los daños colaterales de nuestra insostenibilidad.

El estudio de la figura del asilo desde sus antecedentes históricos obedece al hecho de que muchas cuestiones del futuro pueden ser solucionadas atendiendo a sus precedentes, por ello he considerado tan indispensable hacer mención a sus orígenes. Así, de esta investigación, se extrae como conclusión principal, la ineficacia actual de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados para, tan siquiera, alumbrar la consideración de nuevas figuras como la de los refugiados climáticos. Figura a la que, en los próximos años, habrá que dar una respuesta desde el Derecho internacional y europeo.

En 10 o 15 años, Estados como Kiribati están condenados a la desaparición de no tomarse las medidas necesarias y vinculantes al respecto. Cabe preguntarse ¿qué pasará con sus poblaciones? Hablamos de un éxodo inminente y urgente al que hay que darle respuesta desde el derecho positivo. Las consecuencias jurídicas de estos daños no pueden permanecer invisibilizadas por más tiempo. Hablamos de migraciones forzadas y del respeto a los derechos humanos, condición *sine qua non* para la validez de todos los actos erigidos tanto de la comunidad internacional como de la Unión Europea.

Siguiendo a Bou (2014)⁶⁰, la obligación de la UE de promover el respeto de los derechos fundamentales en su acción exterior está plenamente consolidada en la actualidad. De hecho, no olvidemos que la UE ha mostrado una gran capacidad de liderazgo en las últimas negociaciones internacionales para mitigar los efectos del cambio climático. Además, ha presentado el Pacto Verde Europeo y la propuesta de reglamento para alcanzar la neutralidad climática europea hacia 2050. Sin embargo, son escasas las referencias de la UE hacia las migraciones climáticas, motivo por el que, en mi opinión, también debe adoptar una posición de liderazgo y ahora más que nunca, cumplir con el principio de cooperación y solidaridad internacional.

60 BOU FRANCH, V.: “La Unión Europea y los Derechos Fundamentales: desafíos actuales”, *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, 2014, núm. 24, pp. 15-50. <https://roderic.uv.es/bitstream/handle/10550/54307/103937.pdf?sequence=1&isAllowed=y> [Última consulta, 4 de diciembre de 2020]. 49.

Finalmente, es de perentoria necesidad, hacer un llamamiento a la conciencia social. Todos somos responsables de aunar esfuerzos para posibilitar la mitigación de los efectos del cambio climático: Estados, empresas, individuos. Está en nuestras manos cambiar nuestros patrones de consumo, pasar a la acción, valorar el bien común, el respeto de los derechos humanos y el de las generaciones futuras.

BIBLIOGRAFÍA

BERNAD SEGARRA, L.: “La reorganización de la Administración romana en Egipto: algunas cuestiones sobre el Edicto XIII de Justiniano”, *Revista General de Derecho Romano*, 2018.

BILIARSKY, I.: “La responsabilité liée au droit d’asile dans la plus ancienne loi slave”, *Méditerranées. Revue du centre d’études internationales sur la Romanité*, núm. 36, 2003.

BIONDI, B.: *Il diritto romano cristiano: Orientamento religioso della legislazione. Vol I*. Giuffrè, Milano, 1952.

BOU FRANCH, V.: “La Unión Europea y los Derechos Fundamentales: desafíos actuales”, *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, núm. 24, 2014.

BOU FRANCH, V. y CERVERA VALLTERRA, M.: *Normativa y jurisprudencia básica del Derecho de la Unión Europea*, Tirant lo Blanch, 2ª ed., Valencia, 2016.

BOUTELLET-PAQUET, D.: *L’Europe et le droit d’asile*, L’Harmattan, Paris, 2001.

CORNEJO CORNEJO, A. R.: *El Asilo jurídico. Análisis histórico y perspectivas a futuro* [Tesis Doctoral, Universidad de las Américas Puebla, 2005].

DÍEZ DE VELASCO, M.: *Instituciones de Derecho Internacional Público*, Tecnos, 18ª ed., Madrid, 2013.

DUCLoux, A.:

- *Ad ecclesiam confugere. Naissance du droit d’asile dans les églises (IVe – milieu du Ve s.)*, De Boccard, 1ª ed., Paris, 1994.
- “La violation du droit d’asile par “dol” en Gaule, au VI siècle”. *Antiquité tardive revue internationale d’histoire et d’archéologie*, núm. 1, 1993.
- “L’Eglise, l’asile et l’aide aux condamnés d’après la constitution du 27 juillet 398”, *Revue Historique De Droit Français Et étranger*, núm. 69 (2), 1991.

DÍAZ LAFUENTE, J.: *Refugio y asilo por motivos de orientación sexual y/o identidad de género en el ordenamiento constitucional español* [Tesis doctoral, Universitat de València, 2014].

ESQUILO: *Persas, Siete contra Tebas: suplicantes, Prometeo encadenado*, (versión editada por CLÚA SERENA, J. A. & MONTAÑÉS GÓMEZ, R. J.), Akal, Madrid, 2013.

GAMAUF, R.: "Ad Statuam Licet Confugere: Untersuchungen zum Asylrecht im Römischen Prinzipat". *The Legal History Review*, núm. 69 (3-4), 2001.

GORTÁZAR ROTAECHE, C. J.: *Derecho de asilo y no rechazo del refugiado*, Dykinson S.L, Madrid, 1997.

HALLEBEEK, J.: "Church asylum in late Antiquity-concession by the Emperor or competence of the Church?". *Secundum Ius. Opstellen aangeboden aan prof. mr. P.L. Nève [Rechtshistorische reeks van het Gerard Noodt Instituut]*, núm. 49, 2004.

HANSEN, J. E. et SATO, M.: "Paleoclimate implications for human-made climate change", en AA.VV.: *Climate Change: Inferences from Paleoclimate and Regional Aspects*, Springer, Londres, 2012.

JUSTE RUIZ, J., CASTILLO DAUDÍ, M. et BOU FRANCH, V.: *Lecciones de Derecho Internacional Público*, Tirant lo Blanch, 3ª. ed., Valencia, 2018.

LANDAU, P.: "Traditionen des Kirchenasyls", en AA.VV.: *Asyl am Heiligen Ort. Sanctuary und Kirchenasyl. Vom Rechtsanspruch zur ethischen Verpflichtung*, 1ª ed., Ostfildern, 1994.

MANFREDINI, D. A.: "Debitori pubblici e privati 'in ecclesiam confugientes' da Teodosio a Giustiniano", *Rivista di diritto romano*, núm. 2, 2014.

MARTÍNEZ ESCAMILLA, M.: "Las 'devoluciones en caliente' tras la sentencia de la Gran Sala TEDH de 13 de febrero de 2020 (N.T. y N.D. vs. España)". *Jueces para la Democracia*, núm. 97, 2020.

MUÑOZ AUNIÓN, A.: *La política común europea del Derecho de asilo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2006.

PAJARES ALONSO, M.: *Refugiados climáticos: un gran reto del siglo XXI*. Ciclogénesis 13 | Rayo Verde, Barcelona, 2020.

RICO ALDAVE, H.: *El Derecho de Asilo en la Cristiandad. Fuentes históricojurídicas*. Universidad Pública de Navarra, Pamplona, 2005.

RIOSALIDO, J.: "El islam en España: historia, pensamiento, religión y derecho: El derecho de asilo en la tradición islámica y sus problemas de aplicación en la realidad contemporánea", en AA.VV.: *El islam en España: historia, pensamiento, religión y derecho: actas del Primer Encuentro sobre Minorías Religiosas* (coord. por MARTÍ, J. M. et CATALÁ RUBIO, S.), Servicio de Publicaciones de la Universidad de Castilla-La Mancha, Cuenca, 2001.

SANTIAGO ÁLVAREZ, R. A.: “Esquilo, ‘Las suplicantes’: una ‘hospitalidad’ plasmada en leyes”, Faventia, Supplementa 2, 2013.

VIÑUALES, J. E.: “El régimen jurídico internacional relativo al cambio climático: perspectivas y prospectivas”, en Organización de los Estados Americanos (OEA), XXXVI Curso de Derecho Internacional. *Universalismo y Regionalismo a inicios del siglo XXI*, 1ª ed., 2010.

VIVÓ UNDABARRENA, E.: “Utrumque lus: La institución del derecho de asilo”, *Boletín de la Facultad de Derecho de la UNED*, núm. 4, 2005.

ZAMBRANO GONZÁLEZ, K.:

- “El cambio climático. Un objetivo de las Naciones Unidas para el desarrollo sostenible”, en AA.VV.: *Derechos Humanos y Justicia Climática*. Fundación Mainel, Valencia, 2020.
- “La Unión Europea ante la emergencia climática”, *Anuario Español de Derecho Internacional*, núm. 36, 2020.

