

LOS DERECHOS HUMANOS DE LOS REFUGIADOS: ¿por qué respetarlos?

Tarcísio Corrêa Monte

Juiz Federal Titular. Mestre em Direito Constitucional na Universidad de Sevilla na Espanha

Resumo

O objetivo deste trabalho é enfocar como poderia ser exigido da Comunidade Internacional obediência às normas sobre acolhimento de refugiados. No contexto do Pós Segunda Guerra, depois que o mundo havia visto as atrocidades causadas pelo nazismo, as Nações Unidas promulgaram o documento de maior importância para a história dos Direitos Humanos: a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 10 de Dezembro de 1948, que consagra a concepção de que a democracia é o único meio político capaz de assegurar a dignidade humana e os direitos humanos. Dispositivos de monitoramento para o cumprimento das obrigações ante outros países e da comunidade

Abstract

The aim of this work is proposing how it could be required from the International Community the obedience of regulations about hosting and protecting refugees. Following World War II, right after the World had seen the atrocities caused by Nazism, the United Nations promulgated the document with greatest importance for the History of Human Rights: the Universal Declaration of Human Rights on December 10, 1948, which guarantees the conception that democracy is the only political means capable of ensuring human dignity and human rights. Monitoring devices for compliance with obligations for other countries and the international community

internacional são concebidos. As origens do sistema internacional de proteção dos refugiados estão no período após a Primeira Guerra Mundial, quando se deu a conjuntura de deslocamento internacional de milhões de pessoas atingidas na Europa. Neste contexto, como um quadro histórico de importância decisiva para os direitos dos refugiados e até mesmo para os Direitos Humanos, o Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados surge então - ACNUR em 1950, com a missão de ajudar milhões de apátridas no globo. Nos últimos 60 anos, o ACNUR desenvolveu os conceitos da Convenção de 1951, desempenhando sua tarefa de órgão internacional humanitário. Este trabalho visa a traçar um perfil histórico da evolução dos Direitos dos Refugiados assim como tratar da importância de sua proteção.

Palavras-chave: Direitos Humanos - Refugiados - Efetividade.

were then conceived. The origins of the international system of refugees protection are in the period after the First World War, when the conjuncture of international displacement of millions of people struck countries. In this context, as a historical frame of decisive importance for the Rights of Refugees and even for Human Rights, the United Nations High Commissioner for Refugees arises then - UNHCR in 1950, with the mission to help millions of stateless and uprooted people on the globe. Over the past 60 years, UNHCR has developed the concepts of the 1951 Convention, developing their task as an international humanitarian organ. This article intends to analyze the evolution of Refugees rights and show the importance of their protection.

Keywords: Human Rights - Refugees - Effectivity.

1 Desarrollo de los Derechos Humanos a lo largo de la Historia

1.1 Antigüedad

Este trabajo tiene como objetivo plantear un debate sobre la protección de los Derechos Humanos de los Refugiados en el contexto actual ante el argumento de soberanía de los Estados europeos. Para empezar se hará una verificación del desarrollo de los Derechos Humanos desde su origen hasta el presente.

En este ámbito, se entiende que la Edad Antigua es el periodo que va desde el momento desde la invención de la escritura, alrededor del año 4000 a.C. en Mesopotamia, hasta la caída del Imperio Romano de Occidente en el año 476 d.C, en que hubo una forma rudimentaria de Derechos Humanos.

Se sabe pues que las normas que reglaban la conducta humana en los primeros siglos tenían una fuerte base religiosa, sobre todo la idea de respeto a los dioses. Según esta concepción,¹⁴ normas como el Código de Hammurabi¹, la Torá y el Código de Manu fueron creados. Solo después poco a poco el derecho pasó a secularizarse, como en la Ley de las Doce Tablas en Roma.

Los primeros escritos normativos sobre el comportamiento humano fueron producidos en la Mesopotamia antigua del pueblo sumerio. Así, fueron elaborados los Códigos de Urukagina, Ur-Nammu, Lipit-Ishtar y de Hammurabi.

Con el Código de Urukagina (2350 a.C.), la idea central era proteger al más débil ante el más fuerte, garantizándose la prohibición de las extorsiones, la disminución de impuestos, el perdón para los presos y la protección de los derechos de los ciegos, viudas, huérfanos e indigentes. El Código de Ur-Nammu (2000 a.C.) tuvo el mérito de cambiar la pena del Talión (ojo por ojo, diente por diente) por penas pecuniarias.

En cuanto al Código de Lipit-Ishtar (1870 a.C.), éste tenía como objetivo garantizar el bienestar de los pueblos de las ciudades, según las determinaciones dadas por los dioses. Finalmente, el Código de Hammurabi (1700 a.C.), que estaba basado sobre todo en la Ley de Talión (ojo por ojo, diente por diente). Este Código tenía por objetivo proteger la primacía de la ley de los gobernantes, la familia, la dignidad, el honor, la propiedad y la vida. Incluía entre

¹ BERNAL GÓMEZ, Beatriz. Historia del derecho. México. Nostra Ediciones, 2010. "Ahora bien, el texto legislativo más destacado y completo del mundo mesopotámico es el famoso Código de Hamurabi, descubierto en Susa (1901-1902) por el arqueólogo Mecqenem y que actualmente se encuentra en el museo del Louvre en París; código que, según las últimas investigaciones fue promulgado en 1753, a.C. Este cuerpo jurídico, que más que un código es una recopilación de leyes y costumbres anteriores, se atribuye a Hammurabi, sexto rey de la primera dinastía babilónica, quien logró expandir su supremacía sobre varios pueblos vecinos, fundando un sólido imperio que perduró hasta la época helenística (500 a.C.), así como establecer un verdadero Estado laico en el cual el rey asumió todos los poderes (Legislativo, Ejecutivo y Judicial) y donde prevaleció el poder temporal sobre el religioso." Disponible en: <<http://0-app.vlex.com.fama.us.es/#/vid/283130975>> y <<http://vlex.com/source/historia-derecho-5503>>. Acceso en: 11/03/2016.

sus artículos la15 posibilidad de aplicación de penas tales como corte de partes del cuerpo o de la lengua, empalamiento o ahogamiento.

En lo que se refiere a la influencia judaica, se constata la gran importancia de la Torá (1200 a.C), que es obra de Moisés y está presente en los primeros libros de la Biblia, siendo un conjunto de reglas religiosas, sociales y morales, cuyo fundamento son los diez mandamientos. La idea central entonces es que hay una nueva visión sobre el ser humano, pues Dios creó el hombre a su imagen y semejanza. Los diez mandamientos, de esta forma, se convierten en un fuerte y original código ético y de conducta social, con un claro carácter humanista-religioso.

Cabe mencionar también el Código de Manu, de la India Antigua escrito entre el siglo II a.C. y el II d.C., basado en las ideas de respeto, justicia y verdad. Pero es una ley profundamente elitista, según la cual la clase de los sacerdotes es la casta más importante y con más derechos.

A continuación, no se puede olvidar la enorme relevancia que tiene la Grecia Antigua (1000 a.C. – siglo II a.C.) en esta evolución histórica. Con el pueblo griego, pues, se empezó la gran discusión filosófica de la separación del derecho de los dioses del derecho de los hombres, surgiendo la idea de que la promulgación de una ley o su revocación no tienen carácter divino. En este contexto, se sabe que las leyes griegas más importantes fueron la Ley de Dracón (621 a.C.) y Ley de Solón (594 a.C.).

La Ley de Dracón incluyó el deber de honrar a los padres y a los héroes del país. Aunque creó el gobierno de las leyes, mantuvo la tradición religiosa. Pero permitió una gran evolución al impedir los abusos de la venganza privada familiar, limitando el derecho que los nobles tenían de hacer justicia por sí mismos. Sin embargo, preveía reglas tan rígidas que servían como mecanismo de fortalecimiento del gobierno de entonces. Pero el progreso fue enorme, pues pasó a ser posible conocer las leyes, lo que estaba establecido por ellas, creándose la legitimación de las leyes de los hombres, separándolas de las leyes divinas. Esto fue muy importante para el surgimiento

de la democracia, pues el legislador ya no es una deidad, sino la voluntad del pueblo.

En cuanto a Solón, este acabó con la severidad de las leyes de Dracón, otorgándole un carácter más humano a la legislación, posibilitando incluso el perdón para los más pobres en cuanto a parte de sus crímenes.

Se ve pues que los griegos desarrollaron el concepto de libertad, dignidad e igualdad. Pero los derechos humanos no tenían un base legal, en el sentido de existencia de una ley que permitiera su alegación ante el propio Estado. Siendo así, la contribución de los griegos fue mayor en el campo de las ideas: dignidad humana, moralidad, racionalidad y libertad.

En Roma, un gran marco histórico fue la Ley de las Doce Tablas (450 a.C.)², sobre todo por el alejamiento del derecho público y conocido de todos ante el derecho divino. Así, tuvo lugar una revolución de conceptos, pues la ley ya no es una tradición religiosa. Es hecha por los hombres, siendo ahora propiedad de todos los ciudadanos. Fueron el primer conjunto de normas protectoras de los derechos de los ciudadanos, de la propiedad y de la libertad.

² BERNAL GÓMEZ, Beatriz. Ob Cit.: "Etapa del derecho romano preclásico, que abarca desde la promulgación de las Leyes de las XII Tablas hasta la Ley Aebutia, que da paso al procedimiento formulario en 126 a.C. Durante este periodo Roma lleva a cabo la conquista de la península itálica y se extiende hacia ultramar. Por consiguiente, se pasa de la etapa de Roma-ciudad a la de Roma nación itálica y a la de Roma-metrópolis después de la última guerra púnica (149 a.C.) que los romanos libraron contra los cartagineses. Como resultado de ello, pasa de una economía familiar cerrada a un régimen de mercantilismo económico abierto a la cuenca del Mediterráneo: el Mare Nostrum de los romanos. A pesar de que es ésta la etapa de mayor apogeo del sistema republicano, los factores externos (conquista y rápida extensión territorial) dan lugar a que se agudicen las contradicciones internas, razón por la cual se intensifica la lucha de clases aunque, a pesar de la gesta de Espartaco, se consolida el régimen esclavista. Por otra parte, el derecho se seculariza y, al hacerlo, sienta las bases de su ulterior desarrollo. Además, surgen otras fuentes del derecho como la ley, los plebiscitos, los edictos de los magistrados que alcanzan su máximo esplendor a través de la labor del pretor peregrino quien integra el *ius gentium* al *ius honorarium*, así como la jurisprudencia, con la aparición de importantes juristas que integran la escuela de los *veteres* (viejos)." Disponible en: <<http://0-app.vlex.com.fama.us.es/#/vid/283130975>> y <<http://vlex.com/source/historia-derecho-5503>>. Acceso en: 11/03/2016.

Entonces se constata que el mundo greco-romano no reconoció los derechos humanos de manera expresa. Sin embargo, creó las bases para la doctrina clásica del derecho natural. Es interesante, pues en Roma se aplicaba el concepto de cosa para algunos seres humanos, sobre todo con la idea de poder absoluto del padre de familia o la primacía de Roma sobre las provincias. Pero derechos fundamentales ante el Estado, intocables, no tenían ni siquiera los ciudadanos romanos.

Por lo tanto, en las civilizaciones antiguas, no fueron elaboradas leyes positivas de protección de los derechos humanos ante el Estado, ni de protección de los individuos ante los demás individuos. Pero esto no evitó que sus filósofos y legisladores crearan las raíces de la teoría del derecho natural. Por desgracia, se ve que desde entonces hasta hoy, hay una discrepancia entre teoría y práctica en lo que se refiere a la efectividad de los derechos humanos.

En este contexto, la gran revolución teórica, el cambio de perspectiva fundamental vino con el Cristianismo en el siglo I. Se pasó de la idea del ser humano como animal político, ciudadano por pertenecer al Estado, a la concepción de persona dotada de un valor en sí mismo. La idea de fraternidad universal y dignidad traídas por Cristo cambian toda la forma con que se veía el ser humano hasta entonces.

La persona es dotada de alma y finalidad propia – es hijo, con imagen y semejanza a Dios, siendo todos hermanos de Jesús, hijos del mismo padre sagrado. Con esto, ya no hay hombres o mujeres, hombres libres o esclavos, judíos o romanos: todos son iguales e hijos de Dios. La fraternidad es el centro del Cristianismo, con el dogma del amor al prójimo y la caridad universal.

Todo esto tuvo una influencia enorme sobre la cultura e incluso sobre el reconocimiento de los derechos de los individuos por el Estado y por la sociedad. Interesante es que en 392 d.C.³, el

³ National Geographic España: “El **8 de noviembre del año 392**, hace exactamente 1620 años, triunfó el cristianismo. El emperador romano Teodosio I el Grande, a la edad de 45 años –tres años antes de fallecer–, prohibió totalmente el paganismo e

Cristianismo se convierte en la religión oficial del Imperio Romano y la Iglesia Católica se consolida como la institución más poderosa del medievo. En este ámbito, las ideas de fraternidad y dignidad humana del Cristianismo se convierten en las bases de la teoría de los derechos humanos en la Edad Media.

1.2 Edad Media

Aunque haya críticas sobre el desarrollo de los derechos humanos durante la Edad Media, sobre todo en relación a la tolerancia con la esclavitud y la persecución de los herejes llevada a cabo por la Inquisición, fue en este periodo que surgió la idea de derecho de resistencia ante el poder estatal: establecer ciertas obligaciones al soberano y garantizar determinadas libertades y derechos de los ciudadanos mediante un documento firmado por el rey.

En este contexto, el ejemplo histórico más ilustre es la Carta Magna⁴ de 15 de julio de 1215, firmada por el Rey Juan Sin Tierra, considerada una auténtica declaración de derechos, reconocida como el primer documento histórico que crearía las bases para el surgimiento del Constitucionalismo, garantizando los derechos de los barones y disminuyendo el poder absoluto del Monarca.

En este sentido, enseña el Profesor Pérez Royo:

“Es cierto que muchos siglos antes de la Revolución se hace uso del término ‘derechos’ o ‘libertades’ en casi todos los países europeos. En Inglaterra en primer lugar con la

impuso el cristianismo, la religión llegada del Próximo Oriente que no había dejado de ganar terreno, sobre todo desde el reinado de Constantino a principios del siglo IV. El llamado edicto de Constantinopla prohibía toda práctica no cristiana, incluida aquella de carácter privado. En el año 380, Teodosio aseguró el triunfo del cristianismo al publicar en Tesalónica un edicto que imponía a sus súbditos la ortodoxia católica. El edicto de Tesalónica contenía los principios legales para erradicar el paganismo.” Disponible en: <http://www.nationalgeographic.com.es/historia/actualidad/teodosio-i-el-grande-y-el-triunfo-del-cristianismo_6742>. Acceso en: 11/03/2016.

⁴ PÉREZ ROYO, Javier. Curso de Derecho Constitucional. Madrid. Ediciones Jurídicas y Sociales S.A. 2014. P. 180.

Magna Carta de 1215, pero también en el continente poco después: la Goldone Bulle de Andreas II en Hungría en 1222, la Confirmatio fororum et libertatum en 1283 y el Privilegio de la Unión de 1287, ambos en Aragón, las Bayerische Freiheitsbriefe und Landesfreiheitserklärungen desde 1311, la Joyeuse Entrée de Brabante de 1356 y un largo etcétera.”

Así que en este momento se fijan las prerrogativas sociales como privilegios de una pequeña parte de la población, como comercio, libre empresa, propiedad. Los conceptos de igualdad y libertad son diseñados para proteger los intereses económicos y políticos de entonces. Como defendía Santo Tomás de Aquino⁵ (1225-1274), el ser humano tiene derechos que son parte de su propia naturaleza, pues les fueron dados por Dios.

1.3 Edad Moderna

Después de la Carta Magna, fueron editados muchos documentos políticos sumamente importantes para la relación entre Estado e individuos: Petition of Rights de 1628, Ley de Habeas Corpus de 1679, Bill of Rights de 1689, Act of Settlement de 1701, Declaración de Derechos del Estado de Virginia de 1776, Declaración de Independencia de Estados Unidos de 1776, Constitución de

⁵ DE ZAN, Juan Carlos. Propiedad privada, ¿derecho natural?: desde los estoicos a Santo Tomás de Aquino. Argentina: Editorial Biblos, 2012. “En el capítulo V, en base a una obra insigne que data juntamente de los años de su encuentro con los textos originales de Aristóteles, la Catena Aurea, fuimos recorriendo las raíces evangélico-tradicionales de la definitiva toma de posición de Santo Tomás en favor de San Isidoro y de Graciano, en oposición a su concepción primera agustiniano-aristotélica. De ello concluimos que los textos de San Ambrosio y San Basilio que Santo Tomás privilegia en la cuestión 66 de la sección B de la Segunda Parte de la Summa (en la II^a-II), junto a los de San Isidoro y Graciano, están asumidos con plena conciencia del valor evangélico que ellos encierran. Se trata de destacar el derecho natural primario que asiste a la libertad y al uso de los bienes: su destinación universal para todo hombre, que, por el hecho de serlo, tiene derecho al uso de los mismos y al libre ejercicio de su libertad.” Disponible en: <<http://0-site.ebrary.com.fama.us.es/lib/unisev/reader.action?docID=10806649>>. Acceso en: 11/03/2016.

Estados Unidos de América de 1787 y Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789.

Estos documentos empezaron a tratar varios temas como la prohibición de penas crueles, la elección libre al Legislativo y la libertad de expresión. Europa entonces pasaría por muchas transformaciones socio-políticas y por el surgimiento de nuevas religiones cristianas con la Reforma.

La Iglesia Católica empieza a perder poder, pues con el fin del Imperio Romano surge una nueva conciencia nacional con mayor afirmación del poder de los reyes ante la Iglesia. Todo esto fue el terreno propicio para un surgimiento del Derecho Internacional, en un contexto ahora de muchos países soberanos en que se hacía necesario concebir la idea de un respeto recíproco entre países.

Sin embargo, la idea de derechos inherentes a los seres humanos solo tuvo lugar en el siglo XVIII con las declaraciones de derechos y con la afirmación clara de la creencia en la existencia de un derecho natural que nace con el ser humano y es vinculado a su naturaleza humana.

Los fundamentos teóricos modernos del derecho natural y del derecho internacional fueron creados por el filósofo Hugo Grocio⁶ en su clásico *De jure belli ac pacis* de 1625. Él defendía un fundamento racional del derecho natural, siendo ésta la cualidad moral que hacía que fuera justo y cierto que alguien hiciera o tuviera algo. Creó una diferenciación entre derecho natural y derecho positivo. El

⁶ ARRIOLA, Jonathan; BONILLA SAUS, Javier; CAMPO, Macarena del. Hugo Grocio: en los orígenes del pensamiento internacional moderno. Montevideo. Universidad ORT Uruguay. Facultad de Administración y Ciencias Sociales. Octubre de 2010. "La obra de Grocio descansa en el supuesto que las leyes naturales son intrínsecamente simples y evidentes; poseen, parafraseando a Descartes, una "claridad" y "distinción" tales que cualquiera que utilice adecuadamente su razón no puede menos que reconocerlas y obedecerlas. Siendo la recta razón, y sólo ésta, la que ordena obedecer los principios de la naturaleza, ni Dios ni el hombre son los fundamentos del carácter obligatorio del Derecho. La ley natural, concebida "grocianamente", está al alcance de cualquier ser racional y no necesitaría, teóricamente, de complejos ejercicios hermenéuticos." Disponible en: <www.ort.edu.uy/facs/pdf/documentodeinvestigacion59.pdf>. Acceso en: 11/03/2016.

derecho natural, incluso, no dependía de cualquier derecho divino o manifestación transcendental. Tenía una visión laica del derecho natural, que debería ser concebido solo a través de la razón.

En este contexto, el derecho positivo, aplicado y ejecutado por los jueces, solo obliga y tiene fuerza cuando está en convergencia y de acuerdo con el derecho natural, el propio Estado existe para garantizar los derechos naturales, el derecho natural es un conjunto de reglas que son posibles de verificar a través de la razón y los derechos naturales son absolutos y eternos, teniendo validez para todos los hombres en todos los lugares y en todos los tiempos.

Es interesante, pues, la idea central de que los seres humanos nacen libres, dignos e iguales, por fuerza de una razón natural. Los derechos de los individuos a la libertad, seguridad, vida etc. existen independientemente de su reconocimiento por el Estado. Los derechos humanos son inalienables y eternos, inherentes a todo el sistema estatal y social, teniendo una relación intrínseca con la naturaleza esencial del individuo.

El más importante punto de la Carta Magna fue poner la ley por encima de cualquier privilegio o poder. Los documentos siguientes como la *Petition of Rights*, la Ley de Habeas Corpus o el *Bill of Rights* tuvieron como objetivo proteger los derechos individuales, garantizando la libertad de los súbditos, su propiedad y su vida, consagrando el poder de la burguesía.

Con la Declaración de Derechos del Estado de Virginia⁷ de 1776 llegaba a América la consagración de los ideales de seguridad, felicidad y libertad. El individuo, entonces, pasa a ser concebido como dotado de dignidad, teniendo un fin en sí mismo. Es diferente, pues, de las cosas. El ser humano no tiene precio, no tiene un valor relativo⁸.

⁷ Disponible en: <<http://www.amnistiacatalunya.org/edu/docs/e-hist-Virginia.html>>. Acceso en: 11/03/2016.

⁸ SENSEN, Oliver. *Kant-Studien Ergänzungshefte: Kant on Human Dignity*. Berlin, DEU: Walter de Gruyter, 2011. "Three months before his death, Kant received a visit from his physician. Although he was nearly collapsing from weakness, Kant remained standing even after his doctor invited him to sit. Wasianski, a former

Todos estos documentos históricos y declaraciones fueron el origen de los derechos fundamentales, aunque al principio los derechos humanos declarados fueran utilizados en favor de los aristócratas, pues había una gran desigualdad de hecho en lo que se refiere a impuestos, acceso a cargos públicos y a la educación.

1.4 La Edad Contemporánea

La Revolución Francesa en 1789, por lo tanto, es un gran marco histórico que aparece como punto de inflexión para poner fin al antiguo régimen y acabar con los privilegios exagerados del clero y de la nobleza. En este momento se acaban la servidumbre y los derechos feudales y se crea uno de los documentos más importantes para la historia de los Derechos Humanos: la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 26 de agosto de 1789.

Un punto interesante e importante de esta Declaración es que incluía algo nuevo: no trataba de derechos únicamente para

student and now a trustee of Kant's, explained to the physician that Kant would only sit down after his visitor had been seated. When the physician reacted with disbelief, Kant took all his strength to say: "The sense of humaneness has not yet left me." (Wasianski 1804, 263 f.) It is central to Kant's moral philosophy that one should always respect all other human beings. He famously credits Rousseau for his appreciation of the importance of respecting all human beings: I am an inquirer by inclination. I feel a consuming thirst for knowledge [...]. There was a time when I believed this constituted the honor of humanity, and I despised the people, who know nothing. Rousseau set me right about this. This binding prejudice disappeared. I learned to honor humanity, and I would find myself more useless than the common laborer if I did not believe this attitude of mine can give worth to all others in establishing the rights of humanity. 4 Kant holds that all human beings should be respected. Even a vicious man [Lasterhafte] deserves respect as a human being (cf. TL 6:463). Kant articulates this requirement in his Formula of Humanity as an end in itself, which he calls the supreme limiting condition of one's freedom: "So act that you use humanity, whether in your own person or in the person of any other, always at the same time as an end, never merely as a means." (GMS 4:429) However, the exact reason why one should respect others remains a matter of debate. The prevailing view in the Kant literature is that one should respect other human beings because of an absolute inner worth or value 5 all human beings possess. The absolute value is often called "dignity" 6, and this value is said to be the reason why one should respect others. 7" Disponible en: <<http://0-site.ebrary.com.fama.us.es/lib/unisev/reader.action?docID=10515760&ppg=153>>. Acceso en: 11/03/2016.

los ciudadanos de un determinado país, como las declaraciones inglesas y americana. Proclamaba derechos universales, para toda la humanidad y no solo para los ciudadanos de Francia – derechos individuales con validez para todos los seres humanos de todos los países, en todos los tiempos. Por esto es un marco también de la Edad Contemporánea. En este contexto, se destaca su artículo XVI⁹: “Toda Sociedad en la que la garantía de los Derechos no esté asegurada, ni la separación de poderes determinada, no tiene Constitución”.

Es importante constatar que esta Declaración tiene un fuerte carácter individualista, sometiendo la vida social de la persona y atribuyendo al Estado la tarea de preservación de estos derechos. En este punto, la Declaración del Estado de Virginia iba más allá, pues, según sus características, la sociedad no podría impedir a las personas de obtener bienes o buscar seguridad y felicidad.

En la Declaración de 1789 de Francia, había una fuerte concepción pasiva del Estado, como un protector de derechos ya garantizados, sin un papel decisivo en cuanto a aquellos que todavía no tenían derechos a proteger. Así se concebían los derechos fundamentales de primera generación: poner freno a los poderes del Estado, pero no le obligan a proporcionar prestación de beneficios o generar algún servicio positivo. El papel del Estado es de abstención. Lo más importante es que esté libre la actividad burguesa para que pueda desarrollarse normalmente.

Esta era la semilla necesaria para todo un proceso que vino después para hacer positivos los derechos individuales y garantizar su protección judicial. Entonces varias fueron las Constituciones que incorporaron los derechos humanos en sus textos para la vigencia interna: Constitución de Francia de 1793, Constitución de México de 1917, Declaración Soviética de los derechos del pueblo trabajador y explotado de 1918, Constitución de Weimar de 1919 y Carta del Trabajo de Italia de 1927.

⁹ Disponible en: <www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/.../es_ddhc.pdf>. Acceso en: 11/03/2016.

De enorme importancia, entonces, en el siglo XX, surge el 26 de junio de 1945 las Naciones Unidas, organización permanente para la acción conjunta de los Estados para la defensa de la paz mundial.

En un contexto de pos-guerra, apenas tres años después de que el mundo viera el fin de las atrocidades provocadas por el Nazismo, la Organización de las Naciones Unidas promulga el documento de mayor importancia para la historia de los derechos humanos: la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948¹⁰, que incluyó la concepción según la cual la democracia es la única vía política capaz de garantizar la dignidad humana y los derechos humanos, así como derechos inalienables como la paz, la justicia y la libertad.

Son en total artículos y un preámbulo, en el que se proclama el derecho de resistencia a la opresión, la democracia basada en el progreso cultural y socio-económico, la protección de la paz, de la justicia, de la libertad y de la dignidad humana.

Otro punto interesante es tener en cuenta abiertamente que la idea puesta es de existencia de los derechos humanos independientemente de cualquier formalidad, voluntad, reconocimiento o concesión. Siendo así la propia ONU, los Estados, los gobiernos, cualquier entidad o individuo deben respetar y garantizar la protección de los derechos humanos, que son universales e inherentes a la condición humana.

Sin embargo, mirando la cuestión desde una perspectiva simplemente de Derecho, la Declaración Universal de los Derechos Humanos no es una Resolución. Como la Asamblea General de la ONU no tiene poder para elaborar normas de cumplimiento imperativo por los Estados, la Declaración no tiene contenido obligatorio, no siendo un pacto o convención.

La eficacia de los Derechos Humanos, entonces, depende de su establecimiento a nivel interno en las leyes y Constituciones de cada Estado: su contenido, extensión y protección jurisdiccional.

¹⁰ Disponible en: <<http://www.un.org/es/documents/udhr/>>. Acceso en: 11/03/2016.

En este ámbito entra el trabajo incesante de los políticos, de los militantes y de los académicos al requerir el cumplimiento universal de estas normas, dejando a un lado la lógica pura y simple del individualismo en pro del bien común de todos en el planeta. En este contexto, empezó un movimiento de introducción de los Derechos Humanos en las Constituciones de los Estados, sobre todo en capítulos referentes a derechos y garantías individuales, para que como derecho positivo tuvieran eficacia jurídica.

Después, a lo largo del siglo XX, otros documentos internacionales de protección de los Derechos Humanos fueron elaborados. Para empezar se puede mencionar el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 16 de diciembre de 1966 cuyos puntos más importantes son la igualdad entre hombres y mujeres, el derecho a la seguridad social, la no discriminación social por cuestiones de color, raza, lengua, religión, opinión política, nacionalidad, origen social, situación económica etc., el derecho de huelga y organización sindical, la remuneración justa y mejores condiciones de trabajo.¹¹

Otro documento importante fue el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos de 16 de diciembre de 1966¹², que prevé la creación de un Comité de Derechos Humanos para la supervisión y ejecución de las medidas de protección de los Derechos Humanos. Su tarea entonces es recoger informaciones acerca de las acciones tomadas por los Estados y los progresos alcanzados y recibir comunicaciones de personas que se consideren víctimas de violaciones de sus derechos civiles y políticos.

En este sentido, el Pacto prevé que los Estados Partes respetarán los derechos y las demás disposiciones consagradas en la Carta de las Naciones Unidas:

¹¹ Disponible en: <https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-1977-10734>. Acceso en: 11/03/2016.

¹² Disponible en: <https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-1977-10733>. Acceso en: 11/03/2016.

“Artículo 1

1. Todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación. En virtud de este derecho establecen libremente su condición política y proveen asimismo a su desarrollo económico, social y cultural.

2. Para el logro de sus fines, todos los pueblos pueden disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales, sin perjuicio de las obligaciones que derivan de la cooperación económica internacional basada en el principio de beneficio recíproco, así como del derecho internacional. En ningún caso podría privarse a un pueblo de sus propios medios de subsistencia.

Los Estados Partes en el presente Pacto, incluso los que tienen la responsabilidad de administrar territorios no autónomos y territorios en fideicomiso, promoverán el ejercicio del derecho de libre determinación, y respetarán este derecho de conformidad con las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas.”

En 1993, se proclama la Declaración de Derechos Humanos de Viena¹³, incluyendo la protección de los Derechos Humanos como prioridad de la comunidad internacional, pues todos los Derechos Humanos tienen como base la dignidad, valor inherente al ser humano, sujeto primordial de las libertades fundamentales. Su intención era garantizar un sistema de cooperación internacional eficaz para el respeto de los Derechos Humanos, según lo que preveía la Carta de las Naciones Unidas de 1945. Tiene entonces como pilares los conceptos de indivisibilidad y universalidad de los Derechos Humanos, que deben ser tratados de manera equitativa, justa y global, siendo protegidos independientemente de cuál sea el sistema cultural, económico o político en el que haya una situación de lesión o amenaza de lesión. Desarrollo, democracia y derechos humanos están conectados en una relación intrínseca.

Otro gran marco histórico para la protección de los Derechos Humanos fue el Estatuto de Roma que instituyó la Corte Penal Internacional en 1998.¹⁴

¹³ Disponible en: <<http://www.un.org/es/development/devagenda/humanrights.shtml>>. Acceso en: 11/03/2016.

¹⁴ CABEZUDO RODRÍGUEZ, Nicolás. La Corte Penal Internacional. Madrid. Dykinson. 2002. “El Estatuto de la Corte Penal Internacional (ECPI.) consta de un

El objetivo de su creación fue acabar con la impunidad de los crímenes más graves que afectan a la comunidad internacional. Por lo tanto, la represión debe ser efectiva tanto en el ámbito doméstico como en ámbito internacional.

La idea central, pues, es que la efectiva protección de los derechos humanos siempre ha sido el gran reto de esta rama del derecho internacional. La evolución que tenemos hoy en día permite ver un proceso de justicialización del derecho internacional, sobre todo de los derechos humanos. Una demostración de esto está en el Estatuto de Roma¹⁵:

“Artículo 1. La Corte.

Se instituye por el presente una Corte Penal Internacional («La Corte»). La Corte será una institución permanente, estará facultada para ejercer su jurisdicción sobre personas respecto de los crímenes más graves de trascendencia internacional de conformidad con el presente Estatuto y tendrá carácter complementario de las jurisdiccionales penales nacionales. La competencia y el funcionamiento de la Corte se regirán por las disposiciones del presente Estatuto.

Artículo 5. Crímenes de la competencia de la Corte.

1. La competencia de la Corte se limitará a los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto. La Corte tendrá competencia, de conformidad con el presente Estatuto, respecto de los siguientes crímenes:

- a) El crimen de genocidio;
 - b) Los crímenes de lesa humanidad;
 - c) Los crímenes de guerra;
- El crimen de agresión.”

Sin embargo, se sabe que la jurisdicción de la Corte Penal Internacional es complementar a la jurisdicción de los Estados.

Preámbulo y 128 artículos estructurados en 13 Partes, resultando normativamente un ‘híbrido’ entre la tradición jurídica de los ordenamientos del ‘common law’ y los de derecho continental. Pretende ser un texto normativo completo que abarque tanto por las normas materiales como también por las procesales que regirán el normal funcionamiento de esta jurisdicción supranacional.” Disponible en: <<http://0-app.vlex.com.fama.us.es/#/vid/180147>>. Acceso en: 11/03/2016.

¹⁵ Disponible en: <<http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2002-10139>>. Acceso en: 07/03/2016,

Entonces ella solo actúa cuando haya una omisión o incapacidad del sistema judicial doméstico de determinado país. Es un caso de responsabilidad subsidiaria.

Otro punto fundamental es que la Corte se basa en el principio de la cooperación. En este sentido los Estados miembros deben ayudar a la Corte en lo que se refiere al proceso e investigación de crímenes bajo su jurisdicción. Se ve que el sistema de la Corte se forma para respetar la soberanía de los Estados, pero al mismo tiempo busca el fin de la impunidad y el acceso a la justicia.

Otro aspecto muy importante es que un principio fundamental es la Universalidad, visto que el Tratado de Roma se aplica a todos los Estados miembros, siendo todos estos iguales ante el Tribunal, no habiendo distinción entre Estados débiles o fuertes en términos económico-políticos.

Como se puede ver, entonces, este conjunto de normas aquí mencionadas como la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la Convención de Viena y el Estatuto de Roma, ha tenido una fuerte influencia sobre el mundo actual, lo que garantizó la consagración del término “derechos humanos”. Esto es interesante pues tiene una relación directa con la valorización del concepto de dignidad humana como valor esencial y principio de hermenéutica tanto en Derecho Constitucional como en Derecho Internacional.

En este contexto, a lo largo del desarrollo de los derechos humanos siempre se ha visto una contradicción contundente entre la teoría y la práctica. Cada vez más hay una evolución en términos de elaboración de decisiones, recursos en los tribunales, declaraciones, tratados y avances teóricos en la academia, pero las violaciones hoy en día siguen siendo graves. Y en este contexto se ve la situación de los refugiados en Europa, que vienen de zonas de guerra como Siria, Afganistán e Iraq: los que no se ahogan en el Mediterráneo encuentran un recibimiento en general caracterizado por cercas de alambre de espino y estancia forzada en campos de refugiados¹⁶.

¹⁶ Disponible en: <http://www.clarin.com/mundo/Inmigracion-Europa-controles_0_1430857336.html>. Acceso en: 11/3/2016.

Pero los paradigmas en la comunidad internacional han cambiado mucho. Hoy en día, tenemos no solo una comunidad de Estados sino también una comunidad de personas. Todo esto hace que se empiecen a cambiar conceptos tradicionales en pro de una más reciprocidad entre los países. Y en esta situación económico-política global, la noción de soberanía clásica no se mantiene más. Es necesario, por lo tanto, concienciarse sobre la necesidad del respeto universal de los derechos humanos, algo que empezó con una fuerza mucho más clara tras la Segunda Guerra Mundial con la percepción de las atrocidades cometidas por el Nazismo. La búsqueda de una sociedad no basada en el individualismo y egoísmo, sino en la solidaridad entre naciones de la comunidad internacional, empezaba a ganar terreno en el Derecho.

Así surge la disciplina del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, cuyo mayor reto es darles eficacia, protegiéndose en la práctica el honor, la seguridad, la libertad, la dignidad y la vida de las personas de modo universal.

Por supuesto, no ha sido fácil llevar a cabo la implementación de estos derechos, sobre todo al considerarse las peculiaridades de su aplicación, teniendo en cuenta las diferencias culturales entre países, la complejidad fenoménica del mundo contemporáneo, el ámbito espacial global de extensión y el hecho de que es una rama del derecho relativamente reciente, de desarrollo real posterior a la Segunda Guerra Mundial.

En 1948, con la Declaración Universal de los Derechos Humanos, se tiene por primera vez la idea de universalidad. A partir de entonces empiezan a surgir varios tratados sobre la protección de los derechos humanos. Tiene inicio un nuevo derecho internacional no preocupado principalmente por cuestiones de paz y guerra, pero sí por nociones de solidaridad internacional y cooperación.

En este contexto, el sistema se va estructurando hacia mecanismos de monitorización del cumplimiento de las obligaciones asumidas antes otros países y la comunidad internacional. Siendo así, no tarda a aparecer la necesidad de transformación irreversible y

gradual del concepto de soberanía, pues se refuerza la noción de que los derechos humanos son inherentes a la condición humana, que no puede quedarse desprotegida bajo un argumento de blindaje interno del derecho de cada Estado. Los instrumentos internacionales de protección, entonces, cobran poder para transponer estas barreras y proteger las personas donde quiera que ellas estén.

La idea central, entonces, pasa a ser garantizar la dignidad humana, el ser humano como un fin en sí mismo, algo para sentar raíces definitivas en la consciencia de la comunidad internacional. La vida humana no es desechable: no era la vida de un judío en 1943 en Polonia en plena Segunda Guerra, no es la de un sirio en la frontera entre Grecia y Macedonia hoy.

Por lo tanto, los derechos humanos han sido cada vez más consagrados en documentos internacionales siempre teniendo como pilares las ideas de universalidad (basta ser persona para ser titular de dignidad y derechos) e indivisibilidad (la protección de los derechos políticos y civiles es necesaria para la real protección de los derechos sociales, económicos y culturales y viceversa).

Para que esto todo sea efectivo, sin embargo, es necesario que los mecanismos de control y responsabilidad internacional puedan ser accionados de manera concreta por las personas afectadas e incluso por los Estados de la comunidad internacional.

En este ámbito, en la Convención de Viena de 1993 se consagran los conceptos fundamentales según los cuales: no se puede argumentar en favor del incumplimiento de los derechos humanos con base en el relativismo cultural de cada país; la soberanía estatal no puede ser usada como escudo para la manutención de violaciones de los derechos humanos.¹⁷

¹⁷ Filosofía Sobre Todo: "Relativismo Cultural: Toda la Verdad es Local El Relativismo Cultural es la idea que los sistemas morales o éticos, los cuales varían de cultura a cultura, son todos igualmente válidos, y ningún sistema es en realidad "mejor" que otro. Esto está basado en la idea de que no existe ningún estándar definitivo del bien y del mal, así que cualquier juicio acerca del bien y del mal es un producto de la sociedad. Por lo tanto, cualquier opinión sobre la moralidad o ética está sujeta a la perspectiva cultural de cada persona. Finalmente, esto significa que

Por lo tanto, se ve que el concepto tradicional de soberanía es incompatible con el principio de la universalidad de la protección de los derechos humanos. Se pone fin al dogma clásico de no injerencia en los asuntos internos de un país como era concebido y se pasa a tener presente en la consciencia de la comunidad internacional que las personas y los Estados tienen deberes de solidaridad ante sus semejantes, debiendo haber un verdadero compromiso de ayuda entre los pueblos de todo el planeta.

2 Situación Jurídica de los Refugiados

La mayoría de las personas que buscan protección en otros países vienen de áreas afectadas por conflictos armados o intensa violación de derechos humanos. En el momento en el que estamos, el continente europeo se enfrenta a un grave problema con el mayor flujo migratorio visto desde el fin de la Segunda Guerra Mundial, con la llegada de millares de personas todos los meses, que vienen de regiones como Siria, Iraq y Afganistán. Es la mayor crisis humanitaria que está viviendo Europa en los últimos 60 años.

En este contexto, la situación demográfica en Europa Occidental pasa por índices de fertilidad que están debajo de lo necesario para que se mantenga el equilibrio de la población y de las finanzas de la seguridad social. En esta situación, un flujo de inmigrantes podría representar una compensación en términos de crecimiento de la población. Así que a principios de 2015, hubo momentos en que los inmigrantes eran recibidos con aplausos y saludos de bienvenida en Alemania, pues representaban una mano de obra interesante para el desarrollo de la economía.

ningún sistema moral o ético puede ser considerado como el “mejor” o el “peor,” y ninguna posición particular moral o ética puede realmente ser considerada “buena” o “mala.” Disponible en: <<http://www.allaboutphilosophy.org/spanish/relativismo-cultural.htm>>. Acceso en: 11/03/2016.

Lo que pasa es que este camino no ha sido tranquilo en los últimos meses, sobre todo con los movimientos de extrema derecha y el miedo al terrorismo, que han creado un clima de xenofobia contra personas de origen musulmán provenientes de Asia y África. Todo esto ha creado una situación de grave tensión política entre diferentes partidos y grupos formadores de opinión acerca de la llegada de los refugiados, sobre todo con el argumento de que serían un problema social, cultural y económico para las naciones europeas.

En la práctica, entonces, algunos países como Austria, Dinamarca¹⁸ y Hungría han empezado a adoptar medidas más restrictivas en relación a la concesión de refugio, lo que ha creado desafíos para cooperación internacional en materia de protección de los Derechos Humanos. Empieza, por lo tanto, a darse una situación contradictoria, pues el discurso que muchas naciones defienden es el derecho individual de emigración, y sin embargo al mismo tiempo creen en el derecho de cada Estado de determinar soberanamente cuántos y quienes tendrán acceso y permiso de residencia en sus territorios.

No se puede olvidar el hecho de que hubo una gran evolución en el tema de protección de los Derechos Humanos a partir del final de la Segunda Guerra Mundial, y sobre todo con el fin de la Guerra Fría, aumentando su defensa en la comunidad internacional. Pero la paradoja actual es: el mayor número de naciones democráticas en Europa en las últimas décadas no parece reflejar una mayor democracia en la relación entre ellas, pues en situaciones como la cuestión de los refugiados por ejemplo, siguen persiguiendo sus intereses nacionales. Así pues, países del Norte de Europa por

¹⁸ The Guardian: "Denmark is set to force refugees to hand over their valuables in order to pay for their accommodation while applying for asylum, in a move the UN has warned may fuel fear and xenophobia. The Danish government has secured a parliamentary majority in favour of legislation that will severely curb the rights of refugees". Disponible en: <<http://www.theguardian.com/world/2016/jan/12/denmark-to-force-refugees-to-give-up-valuables-under-proposed-asylum-law>>. Acceso en: 11/03/2016.

ejemplo como Dinamarca o Inglaterra han empezado a declararse en contra incluso de políticas de cotas para el recibimiento de extranjeros, no habiendo una auténtica preocupación o solidaridad con países donde la situación es más alarmante, como Italia, en Lampedusa¹⁹, o Grecia, en Lesbos²⁰.

Resulta interesante que, al principio, principalmente después de la Primera Guerra Mundial, el pensamiento dominante en cuanto a los refugiados era de la asistencia que les sería dada no por los Estados, sino por organizaciones voluntarias que ya les habían amparado durante la Guerra. Pero quedó claro que sería insuficiente este tipo de tratamiento de la situación dado el potencial de inmigración en Europa de toda la masa de refugiados y ex prisioneros de guerra al finalizar la misma.

La salida entonces sería crear mecanismos multilaterales, para que la actuación de los Estados se produjera de manera colectiva con vista a obtener mejores resultados. Las personas buscando refugio dejaban de ser un problema doméstico para ser un reto para

¹⁹ El País. Naufragios en Lampedusa. La desesperación supera al horror. “La oleada de barcas continúa pese a los naufragios de los últimos días. Tiene que quemar mucho la tierra, la propia tierra, para lanzarse al mar sin saber nadar, con un hijo a punto de nacer de las entrañas, en la bodega de un viejo pesquero donde cientos de desesperados, apretujados unos contra otros, se tienen que hacer sus miedos encima, no tanto porque solo hay un retrete a bordo, sino porque, si se mueven, el barco puede irse a pique.” Disponible en: <<http://elpais.com/tag/c/6a8a9067368101cc0ad30be4a9cf8a0b/>>. Acceso en: 11/3/2016.

²⁰ BBC. Mundo: Llorar y correr en Lesbos: mi experiencia como voluntaria en el corazón de la crisis de refugiados en Europa. “La primera vez que lloré desconsolada en la isla griega de Lesbos llevaba 10 días como voluntaria. Ese día también me fumé mi primer cigarrillo en siete años. Y también el segundo. Y el tercero. Eran las 2 de la tarde en el campo de refugiados “Better days for Moria” y me acababa de despedir de Mohammed, un iraquí de unos 60 años que llevaba varios días en nuestro campo. Mohammed había decidido viajar esa misma noche en un ferry a Atenas, desde donde continuaría su periplo con la esperanza de encontrar asilo en Alemania. Pero no fue sólo nuestra despedida la que detonó mi tristeza. Era una sumatoria de impotencia y agotamiento, de días y días atendiendo gente a mansalva, tratando de ayudar a aliviar las consecuencias humanitarias de una crisis que vista de cerca supera al entendimiento.” Disponible en: <http://www.bbc.com/mundo/noticias/2016/03/160308_grecia_crisis_refugiados_sirios_ser_voluntario_lesbos_ng>. Acceso en: 11/03/2016.

la comunidad internacional. Para que esto de hecho sucediera era necesaria la existencia de un órgano internacional, una autoridad independiente y externa para la coordinación de la situación, con la necesaria contrapartida de disminución de la soberanía de los Estados al menos en este tema de protección de Derechos Humanos de inmigrantes.

Muchos entonces fueron los obstáculos puestos por los países, sobre todo con políticas restrictivas de inmigración. Así que solo después de la Segunda Guerra Mundial el mero discurso se convirtió en un verdadero tratamiento de la cuestión, con una inspiración humanitaria apuntada hacia la voluntad de disminuir el sufrimiento de las poblaciones afectadas. Hay que constatar que incluso mientras la Segunda Guerra transcurría los países ya veían delante el problema de los desplazamientos forzados de enormes cantidades de personas.

Las raíces del sistema internacional de protección de los refugiados se hallan en el periodo posterior a la Primera Guerra Mundial, cuando la situación de desplazamiento internacional de millones de personas llamó la atención de los Estados. Antes de este momento, las cuestiones sobre el tema eran tratadas con los institutos de la extradición o del asilo. Claro que el mundo de entonces no tenía pues la complejidad fenoménica que tiene hoy, marcado como está por el papel actual de las empresas multinacionales, el movimiento fluctuante del capital, las intrínsecas relaciones político-económicas y las desigualdades entre naciones.

Después de la Revolución Bolchevique²¹ más de 1 millón de personas salieron de Rusia hacia los Balcanes y el Europa del Este. Se produjeron otros desplazamientos también como los de los turcos

²¹ Humanities: Fleeing Revolution. "In the Russian Revolution of 1917 and its civil war, thousands fled, many making their way to China. There they found refuge for a while, only to be forced into a second mass exodus by the Chinese Communists. The stories they tell are documented in a collection of papers held by the Museum of Russian Culture of San Francisco. The papers are included in forty-thousand documents being microfilmed and put online with help from the Hoover Institution for War, Revolution and Peace and support from NEH." Disponible en: <<http://www.neh.gov/humanities/2001/mayjune/feature/fleeing-revolution>>. Acceso en: 11/03/2016.

y griegos como consecuencia del conflicto ente Grecia y Turquía en 1922²², en un momento de graves dificultades políticas y grandes cifras de paro.

Se buscó, en aquel entonces, por medio de la Liga de las Naciones en 1920 una manera de zanjar el problema con base en la cooperación internacional. Pero poco pudo hacer visto que el argumento de la soberanía absoluta entonces utilizado por los Estados servía como obstáculo a la protección efectiva de los refugiados.

Con el final de la Segunda Guerra, la situación en el continente se agravó aún más, pues el mayor reto era hacer que los todos los prisioneros o refugiados volviesen a sus países de origen. Así que el 20 de agosto de 1946 es creada la Organización Internacional para los Refugiados, pero esta dejó de funcionar en 1952.

En este contexto, como marco histórico de enorme importancia para los Derechos de los Refugiados e incluso para los Derechos Humanos, surge entonces el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados - ACNUR en 1950, con la misión de

²² International Committee of the Red Cross. El conflicto entre Grecia y Turquía. "Tras la Primera Guerra Mundial, Turquía parece quedar muy debilitada, y Grecia estima que podrá extender su soberanía en Asia Menor. En mayo de 1919, un cuerpo de expedicionarios griegos desembarca en Esmirna y emprende la conquista tierra adentro, llegando hasta la región central de Anatolia. Pero los turcos resisten; comienzan a recuperarse en agosto de 1922, y el 9 de septiembre reconquistan Esmirna. Se firma el armisticio en Moudania (Anatolia) el 11 de octubre de 1922. En enero de 1923, se reúne en Lausana una conferencia de todas las potencias interesadas en que se restablezca la paz en Oriente Próximo. El 30 de enero, Grecia y Turquía firman un acuerdo en el que se prevé la repatriación de todos los internados civiles por ambas partes, cualquiera sea el número de ellos, y de todos los prisioneros de guerra turcos, así como de un número igual de prisioneros de guerra griegos. El resto de los prisioneros de guerra griegos serían repatriados después de la firma del tratado de paz, el 24 de julio de 1923. Estas operaciones de repatriación se llevarían adelante bajo los auspicios de una comisión de ejecución. Además, el conflicto greco-turco provocaría el éxodo hacia Grecia de millares de personas de origen griego, asentadas en Asia Menor, al tiempo que millares de habitantes de origen turco huirían de Tracia con destino a Turquía." Disponible en: <<https://www.icrc.org/spa/resources/documents/misc/5tecdp.htm>>. Acceso en: 11/03/2016.

proteger y ayudar a millones de personas apátridas y desarraigadas en el mundo.²³

En este sentido:

“ACNUR surgió al término de la segunda guerra mundial para ayudar a los europeos desplazados por ese conflicto. Muy optimista, la Asamblea General de Naciones Unidas creó el 14 de diciembre de 1950 el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados con un mandato de tres años para completar sus labores y luego disolverse. Al año siguiente, el 28 de julio de 1951, fue adoptada la Convención de Naciones Unidas sobre el Estatuto de los Refugiados, el fundamento legal para ayudar a los refugiados y el estatuto básico que rige el trabajo del ACNUR.

En 1956 ACNUR se enfrentó su primera emergencia de grandes dimensiones: la llegada masiva de refugiados cuando las fuerzas soviéticas aplastaron la revolución húngara. Cualquier expectativa que el ACNUR sería pronto innecesario desapareció. En 1960 la descolonización de África generó la primera de muchas crisis de refugiados en ese continente que han requerido la intervención del ACNUR. En las dos décadas siguientes, ACNUR ayudó en crisis de desplazamiento en Asia y América Latina. Hacia finales de la década hubo situaciones de refugiados nuevas en África repitiéndose la historia, con nuevas afluencias de refugiados en Europa a causa de las guerras en los Balcanes.”

Entonces se empieza toda una construcción jurídica de protección alrededor de la figura de los refugiados. Así que el propio establecimiento de criterios para la identificación de quién es refugiado es muy relevante, pues una persona que tenga tal estatus será titular de un conjunto de derechos específicos, teniendo la prestación de una asistencia humanitaria y un régimen legal de protección garantizados. Este último está compuesto por muchas normas, sobre todo tratados internacionales, siendo el más

²³ Disponible en: <<http://www.acnur.org/t3/el-acnur/historia-del-acnur/>>. Acceso en: 11/03/2016.

importante la Convención sobre El Estatuto de los Refugiados de 1951 y su protocolo de 1967.²⁴

Hay así un sistema de responsabilidad del Estado ante el refugiado. En este ámbito se constata que el primer punto que deflagra todos los mecanismos de protección es el reconocimiento del estatus de refugiado, cuyo acto es declaratorio de su condición. Por lo tanto, el refugiado no pasa a ostentar esta calidad en base a una decisión constitutiva del Estado. Este solo verifica un conjunto de características ya existente. Hace entonces un examen acerca de la persona que pide refugio y si de hecho ésta merece la protección internacional según las definiciones correspondientes al caso.

Se ve así que el refugiado es un individuo que busca protección en situaciones personales o sociales intolerables. El punto fundamental es, según la Convención de 1951 y su Protocolo de 1967, el temor fundado a ser perseguido por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas. Es una definición que fue ampliamente ratificada por los países e incluye los parámetros de calificación de refugiados a ser seguidos por el ACNUR.²⁵

En este contexto, la Amnistía Internacional destaca que:

“Los refugiados se han visto obligados a abandonar sus hogares, sus amigos y su medio de vida. Algunos han respondido instintivamente a una amenaza inmediata y terrible. Otros han tomado la dolorosa decisión de abandonar su país tras un largo periodo de incertidumbre, cuando todas las demás opciones han fallado. Todos han visto sus vidas trastocadas por fuerzas que escapaban a su control, y todos correrían un grave peligro de sufrir violaciones de derechos humanos si volvieran a su hogar. Todo refugiado tiene derecho a la protección internacional. Sin embargo, el sistema internacional que se supone que los protege está en crisis. En los últimos años, el número de refugiados se ha incrementado significativamente.”

²⁴ Disponible en: <<http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1978-26331>>. Acceso en: 11/03/2016.

²⁵ Amnistía Internacional, ed. Refugiados. Los derechos humanos no tienen fronteras. España: Editorial Amnistía Internacional, 1997. Disponible en: <<http://0-site.ebrary.com.fama.us.es/lib/unisev/reader.action?docID=10083469>>. Acceso en: 11/03/2016.

Son pues las personas que se ven forzadas a abandonar su país de origen para buscar protección en otro país. Desde esta perspectiva se ve como es importante la propia existencia de una definición de refugiado y sus entornos pues siempre ha habido, sobre todo hoy, una tendencia de los Estados a disminuir las hipótesis de reconocimiento. Esto ocurre en situaciones de flujos migratorios provenientes de países vecinos en que el Estado receptor trata de impedir o persuadir que los grupos no pidan refugio en su territorio.

En este contexto, resurge con mucha fuerza el tema de la diferenciación entre refugiados e inmigrantes económicos, en el que los Estados europeos hacen hincapié como argumento para intentar disminuir las cifras de inmigración. En este caso, tienen razón con el argumento de que hay de hecho una diferencia, pues el inmigrante económico huye de su país para buscar mejores condiciones económicas de vida en otro Estado. En teoría, no estaba en una situación límite, de violación de todos sus derechos humanos más sensibles. Este tipo de inmigrante no tiene derecho a la misma protección de los refugiados. Este en realidad no tiene elección: en muchas situaciones incluso o huye con su familia o muere, como se ve con lo que pasa a los sirios que abandonan sus ciudades dominadas por continuas atrocidades del Estado Islámico²⁶. En cuanto a los

²⁶ RT. Atrocidades del EI: cortan cabezas y obligan a sus esclavas a desnudarse para venderlas. “Una mujer reveló a RT las brutalidades del Estado Islámico: “Cortan cabezas y secuestran a chicas y mujeres para llevarlas a Raqa. ¿Qué culpa tenían las esclavas? Es un pecado”. Un hombre destacó la hipocresía de la organización terrorista mencionado que mientras los yihadistas insisten en que las mujeres sean recatadas y castas, las mandan a las barras de estriptis para ganar dinero. “Obligaban a las mujeres a que se cubrieran por completo y a que nunca mostraran ninguna parte del cuerpo”, dijo. “No obstante, mandaban a sus esclavas hacer estriptis para venderlas. Para las mujeres está prohibido mostrar cualquier parte de cuerpo. Si alguien la pillara en la calle durante la oración, la mujer recibiría 100 latigazos”. Otro hombre recordó que los terroristas secuestraban mujeres y chicas cristianas y destruían iglesias. “Robaron nuestra propiedad y destruyeron las iglesias. Nuestras hermanas cristianas fueron secuestradas. Tomaron como rehenes a algunas de ellas para pedir rescate”, dijo el hombre. La explotación sexual y el tráfico de personas son medios habituales de obtención de ingresos en el Estado Islámico. Según los datos de la ONU presentados por Bloomberg, los terroristas venden a niñas de nueve años por alrededor de 165 de dólares mientras que por

inmigrantes económicos, corresponde a la comunidad internacional buscar soluciones de ayudas humanitarias y mecanismos a medio y largo plazo para la reducción de desigualdades entre países e incluso entre continentes.

Siendo así, se constata que el Derecho de los Refugiados surge en el contexto del desarrollo de los Derechos Humanos.

Así pues, en 28 de julio de 1951 la Conferencia de Las Naciones Unidas adopta la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, hasta hoy el documento más importante acerca del tema:

“La Convención fue el primer instrumento verdaderamente internacional que contempla los aspectos más importantes de la vida de un refugiado. Explica detalladamente una serie de derechos humanos fundamentales de todo refugiado que deben ser protegidos a un nivel al menos equivalente a las libertades que disfrutaban los extranjeros en un país determinado y en muchos casos a las de los ciudadanos de dicho Estado. Reconoce el alcance internacional del problema de los refugiados, y la necesidad de la cooperación internacional para su solución, destacando la importancia de compartir la responsabilidad entre los Estados.

La Convención define lo que significa el término refugiado. Describe los derechos de los refugiados, incluyendo conceptos como la libertad de religión y de movimiento, el derecho a la educación y a disponer de documentos de viaje, así como la posibilidad de trabajar. También subraya las obligaciones de los refugiados para con el gobierno de acogida. Una de las disposiciones clave estipula que un refugiado no debe ser devuelto a un país donde teme ser perseguido. También explica detalladamente qué tipo de personas o grupos de personas no están comprendidas en los alcances de la Convención.

El Protocolo elimina las limitaciones geográfica y temporal contenidas en la Convención original, que estipulaban que,

las mujeres que tienen más de 40 años cobran tan solo 41 dólares.” Disponible en: <<https://actualidad.rt.com/actualidad/193083-estado-islamico-atrocidades-revelaciones>>. Acceso en: 11/03/2016.

en principio, sólo los europeos que se convirtieron en refugiados antes del 1 de enero de 1951 podían solicitar asilo.”²⁷

No se trata de un documento que tenga pretensiones de ser exclusivo o impedir la adopción de criterios por los diversos Estados, aunque contenga una definición clásica del tema y haya sido incorporada por los ordenamientos jurídicos de variados países.

Según su texto, refugiado es toda persona:

“Que, como resultado de acontecimientos ocurridos antes del 1 de enero de 1951 y debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de tal país; o que, careciendo de racionalidad 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.”²⁸

Resulta interesante que la reserva temporal que hizo en cuanto a los eventos sucedidos antes del 1 de enero de 1951 fue incluida para garantizar los derechos de los grupos que buscaron refugio hasta esta fecha, pero fue derogada por el Protocolo de 1967. En este también se derogó la limitación espacial que establecía su aplicación tan solo a Europa.

En cuanto al criterio adoptado por la Convención para la definición de refugiado, se ve que se eligió el carácter subjetivo, basado en motivos de temor de persecución. Entonces el Estado que recibe el candidato a refugio tendrá la tarea de evaluar si es razonable y fundado el motivo para acogida.

Así se ve que la Convención es limitada, pues no comprende otras situaciones que pasan hoy en día. Así, no contempla situaciones

²⁷ Disponible en: <<http://www.acnur.org/t3/el-acnur/historia-del-acnur/la-convencion-de-1951/>>. Acceso en: 09/03/2016,

²⁸ Disponible en: <<http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1978-26331>>. Acceso en: <09/03/2016>.

de inestabilidad institucional, conflictos civiles o guerras capaces de amenazar la integridad física de los inmigrantes. Al contemplar los criterios de pertenencia a grupos sociales, opinión política, nacionalidad, religión y raza, la Convención excluyó a varios grupos de personas en situaciones de peligro. La idea, pues, era resolver la situación y proteger a las personas que se veían en condición de ex prisioneros o forajidos en el año de 1951, muchas veces sin documentos de identificación o de viaje y que necesitaban regresar a sus países en un contexto económico-geográfico de profunda crisis, en el que varias de las vías de circulación estaban destruidas e incluso el transporte era difícil.

A lo largo de los últimos 60 años, el ACNUR ha desarrollado las definiciones y conceptos de la Convención de 1951, haciendo su trabajo de órgano internacional, apolítico y humanitario. Su actuación tiene lugar bajo la autoridad de la Asamblea General de las Naciones Unidas y trata de ofrecer auxilio y asistencia a los refugiados, buscando soluciones duraderas a través del trabajo en cooperación con los gobiernos de cada país.

La competencia del ACNUR es determinada por un criterio *ratione personae* en lo que se refiere a los destinatarios de su protección. Por lo tanto, su actuación no depende de factores temporales o territoriales, ni siquiera está sometida a la anuencia de los Estados involucrados. Más allá de su trabajo de proteger a los refugiados, la Asamblea de la ONU ha determinado que el ACNUR actúe en otros eventos de auxilio a grupos en situación de necesidad de ayuda humanitaria.

Tiene también la responsabilidad de verificar la implementación de la Convención de 1951, según su artículo 35²⁹:

“Artículo 35. Cooperación de las autoridades nacionales con las Naciones Unidas.

1. Los Estados Contratantes se comprometen a cooperar con la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas

²⁹ Disponible en: <<http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1978-26331>>. Acceso en: <10/03/2016>.

para los Refugiados, o con cualquier otro organismo de las Naciones Unidas que le sucediere en el ejercicio de sus funciones, y en especial le ayudarán en su tarea de vigilar la aplicación de las disposiciones de esta Convención.

2. A fin de permitir a la Oficina del Alto Comisionado, o a cualquier otro organismo de las Naciones Unidas, que le sucediere, presentar informes a los órganos competentes de las Naciones Unidas, los Estados Contratantes se comprometen a suministrarles en forma adecuada las informaciones y los datos estadísticos que soliciten acerca de:

- a) La condición de los refugiados.
- b) La ejecución de esta Convención.
- c) Las leyes, reglamentos y decretos que estén o entren en vigor, concernientes a los refugiados.”

Es interesante en este momento observar que el refugiado tiene derecho a un complejo conjunto de prerrogativas. Así, la propia Declaración Universal de los Derechos Humanos³⁰ prevé que:

“Artículo 14.

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.”

En este contexto, su más relevante derecho está en el Principio de Non-Refoulement: si el retorno forzado a su país de origen o a un tercer país causare lesión o amenaza de lesión a sus derechos fundamentales, el refugiado no podrá ser rechazado en el país donde se encuentre. Es pues una norma de categoría jus cogens, pues sin su reconocimiento y aplicación no hay protección integral del individuo exiliado. Es curioso que es una norma que se aplica incluso a países no signatarios de la Convención y que no está condicionada al previo reconocimiento del estatus de refugiado

³⁰ Disponible en: <http://www.un.org/es/documents/udhr/index_print.shtml>. Acceso en: 10/03/2016,

para su plena imposición. Tiene su fuerza tajante también por ser una norma imperativa de la costumbre internacional.

Sobre el tema, enseña Camps Mirabet³¹:

“En este contexto debe traerse a colación el principio de no devolución — non refoulement — en tanto que limite a la prerrogativa estatal en materia de asilo: en el caso de que no se conceda el asilo a una persona, ésta no podrá ser expulsada o devuelta a cualquier estado donde pueda ser objeto de persecución (art. 3.1), excepto por razones fundamentales de seguridad nacional o para salvaguardar a la población, como en el supuesto de una afluencia en masa de personas (art. 3.2). (...) MARÍÑO MENÉNDEZ sostiene que, a la luz de la práctica de los últimos años, puede afirmarse que “está vigente una norma de derecho internacional general que obliga a los estados a actuar de modo que no se impida o no se dificulte irrazonablemente tanto la presentación por un “perseguido” de su solicitud de asilo ante cualquier estado capaz de atenderla, como el goce así obtenido”. En todo caso, atendiendo a la realidad internacional, ALLAND sostiene que actualmente el derecho de asilo es un derecho susceptible de dos velocidades: por un lado, la jurídica, sofisticada y minoritaria, propia de los países occidentales y encaminada a controlar los movimientos de población (refuerzo de los controles fronterizos y limitación de la protección de los solicitantes de asilo); por otro, la política, masiva y mayoritaria, propia de los países del sur y que es desbordada por los movimientos de población incontrolados. Así, la cuestión a dilucidar es la consistente en establecer qué adaptaciones son necesarias respecto de los mecanismos jurídicos para dar solución a las nuevas realidades sociales en la materia, cuestión que debe ser abordada tanto en los foros internacionales como en sede interna.”

Su previsión normativa está en el artículo 33 de la Convención³²:

³¹ CAMPS MIRABET, Núria, ed. El Derecho internacional ante las migraciones forzadas: refugiados, desplazados y otros migrantes involuntarios. España: Edicions de la Universitat de Lleida, 2005. Disponible en: <<http://0-site.ebrary.com.fama.us.es/lib/unisev/reader.action?docID=10732756#>>. Acceso en: 11/03/2016.

³² Disponible en: <<http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1978-26331>>. Acceso en: 10/03/2016.

“Artículo 33. Prohibición de expulsión y de devolución (‘refoulement’).

1. Ningún Estado Contratante podrá, por expulsión o devolución, poner en modo alguno a un refugiado en las fronteras de territorios donde su vida o su libertad peligre por causa de su raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social o de sus opiniones políticas.

2. Sin embargo, no podrá invocar los beneficios de la presente disposición el refugiado que sea considerado, por razones fundadas, como un peligro para la seguridad del país donde se encuentra o que, habiendo sido objeto de una condena definitiva por delito particularmente grave, constituya una amenaza para la comunidad de tal país.”

Conviene en este momento reforzar que el acto de concesión del refugio tiene carácter declaratorio, pues refugiado es aquel que cumple los requisitos previstos en la Convención. El acto entonces se basa en su situación de hecho que preexiste al reconocimiento formal estatal. Es necesario destacar que la expresión “en modo alguno” prevista en el artículo tiene por propósito evitar cualquier forma de salida forzada, lo que incluye extradiciones o deportaciones ilegales. También el uso del término “territorios” en vez de “Estados” visa a garantizar más amplia protección, pues no importa el estatus político o legal del destino, mientras este contenga una realidad material de serios riesgos.

Los límites de configuración de esta amenaza están en que esté basada en criterios de opinión política, grupos sociales, nacionalidad, religión o raza. La práctica y la doctrina han mostrado que estos parámetros deben ser vistos como bases mínimas de identificación para no restringir demasiado el ámbito de protección de los refugiados con inspiración en los preceptos de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948.

Finalmente, es relevante notar que la Convención incluyó una especie de válvula de escape para los Estados al prever que estos pueden, como excepción, rechazar a personas que por razones fundadas representen un peligro para la nación y para la seguridad interna, que hayan sufrido condenas por crímenes graves o incluso

sean una amenaza para la comunidad nacional. Es un precepto importante sobre todo en tiempos de crímenes graves contra la humanidad como han ocurrido en los últimos años. Esto da poder a los Estados europeos (con auxilio de sus órganos de inteligencia) para rechazar a individuos indeseables y filtrar los solicitudes de refugio para rechazar e incluso arrestar a personas involucradas en actos u organizaciones terroristas. Es una excepción que refuerza la utilización de la regla para la manutención de la protección de las personas que verdaderamente necesitan ayuda en el plano internacional.

Finalmente, en cuanto a los demás derechos, la Convención incluye un amplio abanico de importantes prerrogativas:

“La Convención de 1951, que define quien es un refugiado, contiene una serie de sus derechos y también pone de relieve sus obligaciones hacia el país de acogida. La piedra angular de la Convención es el principio de no devolución. De acuerdo con este principio, un refugiado no debe ser devuelto a un país donde se enfrenta a graves amenazas a su vida o su libertad. Esta protección no puede reclamarse por los refugiados que están considerados un peligro razonable para la seguridad del país, que hayan sido condenados por un delito particularmente grave o que se consideren un peligro para la comunidad.

Los derechos contenidos en la Convención de 1951 incluyen:
El derecho a no ser expulsado, excepto bajo ciertas condiciones estrictamente definidas;

El derecho a no ser castigado por entrada ilegal en el territorio de un Estado contratante;

El derecho al empleo remunerado;

El derecho a la vivienda;

El derecho a la educación pública;

El derecho a la asistencia pública;

El derecho a la libertad de religión;

El derecho al acceso a los tribunales;

El derecho a la libertad de circulación dentro del territorio;

El derecho a emitir documentos de identidad y de viaje.

Algunos derechos básicos, incluido el derecho a ser protegidos contra la devolución, se aplican a todos los refugiados. Un refugiado adquiere el derecho a otros derechos cuanto más

tiempo permanezca en el país anfitrión, derecho basado en el reconocimiento de que cuanto más tiempo permanece en calidad de refugiado, más derechos necesita.”³³

Siendo así, analizado el tratamiento normativo de su situación, se sabe que hoy la situación de los refugiados demuestra que las decisiones de solicitud de refugio son aceptadas teniendo en cuenta las circunstancias culturales, políticas y sociales de los candidatos, lo que puede crear estereotipos, con una fuerte tendencia para prejuicios y representaciones equivocadas acerca de personas y sus comunidades. El funcionario encargado de tal tarea hace un análisis que muestra su visión acerca de las condiciones de protección de los Derechos Humanos en otros países.

En este contexto, hay otro problema contemporáneo que consiste en la concepción de que los inmigrantes representan una amenaza a la identidad cultural de los países europeos. Por esto, bajo el discurso de la necesidad de proteger su seguridad nacional y sus valores culturales, algunos países aprueban reglas de seguridad que fijan criterios sobre quienes puedan entrar en sus territorios o quienes tendrán derecho de ejercer la ciudadanía. Todo esto refleja diferentes puntos de vista acerca de cómo perciben la llegada de refugiados, muchas veces considerando tal flujo como una amenaza a la seguridad interna o incluso una causa de inestabilidad política.³⁴

³³ Disponible en: <<http://www.un.org/es/events/refugeeday/helping.shtml>>. Acceso en: 10/03/2016.

³⁴ La Vanguardia. Historias del mundo. Guerra de albóndigas en Dinamarca. “Dinamarca ha ocupado las portadas de todos periódicos por su polémica ley que permite confiscar dinero y objetos de valor a los refugiados, . Una norma considerada cruel e inhumana y que ha sido rápidamente condenada por la propia ONU y numerosas organizaciones solidarias. Pero no es ni de lejos el único ejemplo del combate que la ultraderecha viene liderando contra la inmigración, especialmente la musulmana, en esta pequeña nación del norte de Europa. La última anécdota la encontramos en la localidad de Randers, en el centro del país, donde hace unos días se aprobó una ordenanza que obliga a las instituciones públicas a servir cerdo en su menú. La medida, impulsada por el Partido Popular Danés, contrario a la inmigración, busca preservar la identidad a través de un ingrediente, el cerdo, considerado típico de la gastronomía nacional. Los populistas, pues, son los verdaderos artífices de la nueva ley que ordena confiscar los bienes de valor

Otras veces los inmigrantes son vistos como un peso para la situación socio-económica de cada país³⁵. Son rechazados como personas socialmente indeseables³⁶, minorías étnicas o criminales que fueron echados de sus países de origen por ser una masa teóricamente sostenida por la economía nacional.

Sin embargo, todo este esfuerzo de algunos europeos parece ser en vano, pues la creación de barreras e implementación de procedimientos restrictivos de admisión no van a frenar los flujos migratorios. Solo una toma de consciencia de la necesidad de cooperación internacional para el tratamiento del problema podrá crear camino hacia su solución.

Se sabe, pues, que en Derecho Internacional el concepto de soberanía ha sufrido una gran transformación a lo largo de las últimas décadas, sobre todo con el impacto proveniente del

superior a las 10.000 coronas (unos 1.340 euros) a los refugiados. Son normas simbólicas que, más que atajar una problemática real, lo que buscan es lanzar un mensaje de hostilidad hacia los inmigrantes." Disponible en: <<http://www.lavanguardia.com/internacional/20160203/301857911685/guerra-albondigas-dinamarca.html>>. Acceso en: 11/03/2016.

³⁵ El País. Hungría cierra otra frontera y fuerza a los refugiados a buscar nuevas rutas. Disponible en: <http://internacional.elpais.com/internacional/2015/10/16/actualidad/1445019134_419058.html>. Acceso en: 11/03/2016.

³⁶ *Le Monde: La justice autorise l'expulsion des migrants de la zone sud de la 'jungle' de Calais*: "Le tribunal administratif de Lille a rejeté, jeudi 25 février, le recours des associations qui s'opposaient à l'évacuation d'une partie du camp de Calais. L'expulsion de la zone sud de la 'jungle' ne s'appliquera cependant pas aux 'lieux de vie'. Selon l'ordonnance, il s'agit des 'lieux de culte, d'une école, d'une bibliothèque, d'un abri réservé à l'accueil des femmes et des enfants, des théâtres, d'un espace d'accès au droit, et d'un espace dédié aux mineurs'. Ce sont des lieux 'soigneusement aménagés qui répondent à un besoin réel', note la juge. Huit associations (Emmaüs, Fnars, Médecins du monde...) avaient saisi la justice en référé à ce sujet, arguant que l'opération de démantèlement, prévue mercredi, avait été décidée sans proposer de solutions de remplacement suffisantes. Les organisations soulignaient en outre que le nombre de migrants concernés par l'évacuation, de l'ordre d'un millier selon l'Etat, était en réalité plus de trois fois plus élevé. Après l'annonce de la décision du tribunal administratif de Lille, les associations ont décidé de se pourvoir en cassation, mais la procédure n'est pas suspensive." Disponible en: <http://www.lemonde.fr/police-justice/article/2016/02/25/la-justice-autorise-l-expulsion-des-migrants-de-la-zone-sud-de-la-jungle-de-calais_4871825_1653578.html>. Acceso en: 11/03/2016.

surgimiento de los tratados de Derechos Humanos. Aunque haya todavía en la comunidad internacional una práctica de respeto a la territorialidad, a la soberanía y a la autonomía estatal, no se puede negar la presencia de una fuerte tendencia de construcción de un espacio planetario de cooperación de rompe las tradicionales fronteras de los países.

Lo que pasa es que los avances son todavía modestos. La cooperación internacional aún camina despacio hacia el enfrentamiento de la crisis humanitaria de los refugiados y depende mucho de las iniciativas asistenciales de los Estados.

Existe la posibilidad siempre presente de actuación del ACNUR en su labor de supervisar el cumplimiento de las normas de la Convención de 1951, pero su autoridad e influencia sobre los Estados sigue no siendo sustancial. Se ve entonces que tal responsabilidad y sobre todo la creación de mecanismos imperativos no puede ser considerada solo incumbencia de este órgano de la ONU.

Corresponde a los Estados garantizar que los preceptos de la Convención sean obedecidos, pues el ACNUR no dispone de todas las herramientas y el poder de los Estados para ejercer la suficiente presión. En este campo, merece la pena mencionar que determinados organismos internacionales también pueden ejercer su fuerza práctico-política para conseguir la aquiescencia de Estados en el cumplimiento de la protección de los derechos de los refugiados.

Se sabe pues, por ejemplo, que el Consejo de Seguridad de la ONU³⁷ tiene gran poder para aplicar sanciones efectivas a países que no obedezcan las normas internacionales. Como el tema de los Derechos Humanos tiene relación también con la protección de la paz y de la seguridad mundial³⁸, este órgano y los Estados pueden

³⁷ El País: El Consejo de Seguridad impone nuevas sanciones a Corea del Norte, Disponible en: <http://internacional.elpais.com/internacional/2016/03/02/actualidad/1456934249_378804.html>. Acceso en: 11/03/2016.

³⁸ GARCÍA, Romualdo Bermejo; DÍAZ, Eugenia López-Jacoiste: De la Intervención por causas humanitarias a la Responsabilidad de Proteger. Fundamentos, similitudes y diferencias. Dialnet. Unirioja. 2013. "La práctica internacional,

ejercer presión eficaz sobre la opinión pública global y sobre la comunidad internacional, sobre todo al verse que el desarrollo de los Derechos Humanos es desde hace décadas un factor de tensión sobre el concepto antiguo y clásico de soberanía.

No se puede esperar que solo un órgano como el ACNUR, con sus limitaciones políticas y de recursos, pueda solucionar la situación de crisis humanitaria vivida hoy por Europa. Debe haber la creación de mecanismos eficaces que sean una solución práctica y jurídica para la cuestión.

Por lo tanto, se constata que la importancia y el espacio que los refugiados tienen en el contexto del Derecho Internacional actual tiene todavía un largo camino por recorrer. Las concepciones clásicas de soberanía no encajan en un mundo tan marcado por el fenómeno de la globalización tecnológica, económica, socio-política y cultural en que vivimos. Los argumentos de insumisión a ninguna autoridad exterior o de autonomía jurídica plena no pueden ser aceptados en el contexto de derechos de la humanidad, siendo la solidaridad uno de los valores más caros al Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

Personas en situación de drama personal y humanitario, que huyen de sus países de origen ya destruidos por guerras donde ni

tanto en el derecho internacional clásico como en el contemporáneo, nos ofrece abundantes casos en los que la comunidad internacional no solo se ha conmovido ante ciertas atrocidades cometidas por parte de algunos estados, tanto en tiempo de paz como de guerra (conflicto armado), sino que en algunos de ellos se llegó a intervenir a pesar de que dicha comunidad internacional no contaba con un sistema institucionalizado en relación con el uso de la fuerza. Claro está, intervenciones denominadas ya en esa época de derecho internacional clásico como 'humanitarias' o por 'causas de humanidad' (8) se llevaban a cabo por algún o algunos estados, y no planteaban en realidad serios problemas, ya que además no existía una prohibición general del uso de la fuerza. Conviene apuntar que, al margen de esta cuestión, los países que recurrían a esta figura, para impedir por la fuerza armada que se siguieran cometiendo esas atrocidades, lo hacían convencidos de que el derecho internacional les otorgaba este derecho de intervención. En efecto, las raíces de esta figura remontan, como se sabe, al concepto de 'guerra justa', sobre todo en Francisco de Vitoria y Suárez invocando la intervención a favor de los inocentes(9)." Disponible en: <<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/4173276.pdf>>. Acceso en: 11/03/2016.

siquiera hay hospitales o sus propias casas³⁹ tienen derecho a una protección garantizada por convenciones internacionales.

El rol del Derecho Internacional de los Refugiados es exactamente fortalecer el amparo a estas personas que no pueden contar con el apoyo soberano de sus países de origen.

Así que el principio de non-refoulement se mantiene como importante instituto jurídico pues no representa una negación de soberanía del país de acogida, que mantiene su posibilidad de rechazar terroristas o criminales por ejemplo. Lo que garantiza el principio es que un refugiado no será expulsado de cualquier Estado cuando este acto de retorno forzado pueda significar riesgo para su libertad o su vida.

La realidad hoy en día, sin embargo, muestra situaciones de refugiados en un limbo jurídico como lo que pasa en la frontera entre Hungría y Serbia.⁴⁰

³⁹ ACNUR: Millones de sirios necesitan un refugio. “Tras más de cuatro años de guerra en Siria, millones de personas han tenido que huir y abandonar sus casas y todo lo que tenían para intentar buscar seguridad en otros países. La emergencia de los refugiados sirios es una de las mayores crisis humanitarias de nuestro tiempo y las necesidades de estas familias siguen aumentando. Hombres, mujeres, niños, ancianos, enfermos... Todos han huido de un terrible conflicto que ha generado ya más de 4 millones de refugiados. Los países limítrofes están al límite, miles de familias están intentando sobrevivir como pueden en condiciones muy difíciles y muchos refugiados están poniendo en peligro su vida tratando de llegar a Europa.” Disponible en: <<https://www.eacnur.org/emergencia/refugiados-sirios-necesitan-ayuda?gclid=CO-E-PrQuMsCFcFAGwodYq0O4g>>. Acceso en: 11/03/2016.

⁴⁰ Agencia EFE: “Belgrado ha advertido de que no permitirá que Hungría devuelva a los refugiados a su territorio, y si los refugiados no pueden entrar tampoco en Hungría quedarían varados en un “limbo legal”, advirtió la Agencia de Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR). “Los refugiados que se encuentran entre las fronteras húngara y serbia se encuentran en una trampa” de difícil salida, aseguró a Efe Ernő Simon, portavoz de ACNUR en Budapest. El ex primer ministro húngaro, el socialdemócrata Ferenc Gyurcsány, ahora en la oposición, resumió la situación a Efe tras visitar el paso fronterizo de Horgos: “No podrían salir de las zonas de tránsito, no tendrían permiso para entrar en Hungría y los serbios no les permitirían volver. Estarían atrapados entre dos fuerzas”. Por otra parte, la Policía húngara hizo hoy las primeras detenciones de refugiados en aplicación de la dura ley migratoria que entró en vigor la pasada medianoche y que fija hasta tres años de cárcel por entrar en el país sin la documentación en regla.” Disponible en: <<http://www.efe.com/efe/espana/mundo/los-refugiados-quedan-atrapados-en-un-limbo-legal-entre-hungria-y-serbia/10001-2712441>>. Acceso en: 10/03/2016,

En este contexto práctico, lo que ha pasado es que si un Estado no desea o no está dispuesto a recibir una persona en su territorio, él busca una salida alternativa como remitir el refugiado a otro país. Pero sí se constata la situación de falta de tutela de los refugiados tal acogida habrá sido de poca duración y poco efectiva.

3 Conclusión

Por lo tanto, resulta necesario cambiar la práctica actual, pues esta no se traduce en un amparo o ayuda para personas que verdaderamente la necesitan. Si se considera que el individuo no tiene derecho de recibir el asilo (como ha sido la conducta de algunos países europeos), teniendo el Estado poder discrecional de conceder o no la acogida y determinar su contenido y forma, millares de personas se quedarán desamparadas, como ha pasado en el invierno 2015/2016.⁴¹ Por su parte, el ACNUR sigue con su tarea de supervisar la aplicación de las medidas previstas en la Convención de 1951, pero depende de la voluntad política de los Estados para la implementación real de actos de defensa de los refugiados.

La creación de órganos supranacionales y de un sistema de protección internacional fue la salida hallada por los Estados en

⁴¹ El Periódico Internacional. La travesía a -17°. "Parecen imágenes invernales corrientes: familias junto a campos nevados y paisajes cubiertos de blanco. No lo son. Son las escenas más crudas de un viaje cada vez más complicado. Son los campos que separan Slanishte, en el norte de Macedonia, de Miratovac, en el sur de Serbia. Es un sendero de diez kilómetros sin iluminación ni pavimentación alguna que conecta ilegalmente ambos países. Es un camino en el que taxistas piratas serbios tratan de hacer negocio con la desesperación de los refugiados cobrándoles precios disparatados por ahorrarles unos pocos pasos de camino. Cuando EL PERIÓDICO estuvo allí a mediados de noviembre, el termómetro marcaba un solo dígito y las familias se desesperaban por encontrar refugio en alojamientos deficientes de la serbia Presevo al precio de un buen hotel. Muchos, por falta de medios o de disponibilidad en estos establecimientos, dormían en la calle. El pasado fin de semana, las temperaturas cayeron hasta los -17°C." Disponible en: <<http://www.elperiodico.com/es/noticias/internacional/frio-las-nuevas-trabas-recrudescen-invierno-los-refugiados-los-balcanes-4828303>>. Acceso en: 11/03/2016.

el contexto posterior a la Segunda Guerra para resolver el drama que vivía Europa entonces, con millones de personas expatriadas. En este momento histórico surgió el ACNUR. Pero, como aquí se ha demostrado, hace falta tomar de medidas más eficaces, no siendo suficiente el tratamiento que la cuestión ha recibido contemporáneamente.

Depender solamente de la voluntariedad de los Estados para la implementación de esfuerzos y creación de una agenda política interna ha dado al Derecho Internacional de los Refugiados poca efectividad.

Así que la resistencia de la comunidad internacional a reconocer autoridad efectiva a los órganos internacionales competentes en la materia y aceptar como *ius cogens* sus determinaciones solo ha creado más problemas para la consolidación del sistema.

Se ve pues que crear límites al régimen internacional de protección y atribuir la responsabilidad exclusiva de enfrentamiento del problema al ACNUR en la aplicación de sus preceptos es dejar de concebir la enorme importancia del rol de los Estados, cuyas prácticas diplomáticas multilaterales e iniciativas pueden eficazmente frenar los actos de abusos de los derechos humanos.

En este ámbito, se percibe que la cifra de individuos que desean abandonar sus países se va a mantener mayor que el número de Estados dispuestos a recibirlos. Sin embargo, cada vez más la inmigración es concebida por los Estados como una amenaza a su seguridad nacional. Debe haber entonces un esfuerzo auténtico para la imposición de mecanismos vinculantes para Estados e individuos.

Solo la cooperación internacional y el reparto de responsabilidades entre los Estados harán posible un auxilio auténtico y comprensivo a los refugiados. Y para lidiar con estos desplazamientos en masa de millares de exiliados, nuevos mecanismos y nuevas formas de ver el problema deberán ser adoptados, mientras antiguos conceptos tradicionales clásicos como el de soberanía estarán sujetos a fuertes transformaciones.

Bibliografía

PÉREZ ROYO, Javier. *Curso de Derecho Constitucional*. Madrid: Ediciones Jurídicas y Sociales S.A. 2014. P. 180.

OTRAS FUENTES:

ACNUR. Disponible en: <<http://www.acnur.org/t3/el-acnur/historia-del-acnur/>>. Acceso en: 11/03/2016.

ACNUR. Disponible en: <<http://www.acnur.org/t3/el-acnur/historia-del-acnur/la-convencion-de-1951/>>. Acceso en: 09/03/2016.

ACNUR: Millones de sirios necesitan un refugio. Disponible en: <<https://www.eacnur.org/emergencia/refugiados-sirios-necesitan-ayuda?gclid=CO-E-PrQuMsCFcFAGwodYq0O4g>>. Acceso en: 11/03/2016.

Agencia EFE: Disponible en: <<http://www.efe.com/efe/espana/mundo/los-refugiados-quedan-atrapados-en-un-limbo-legal-entre-hungria-y-serbia/10001-2712441>>. Acceso en: 10/03/2016.

ARRIOLA, Jonathan; BONILLA SAUS, Javier; CAMPO, Macarena del. Hugo Grocio: en los orígenes del pensamiento internacional moderno. Montevideo. Universidad ORT Uruguay. Facultad de Administración y Ciencias Sociales. Octubre de 2010. Disponible en: <www.ort.edu.uy/facs/pdf/documentodeinvestigacion59.pdf>. Acceso en: 11/03/2016.

Amnistía Catalunya. Disponible en: <<http://www.amnistiacatalunya.org/edu/docs/e-hist-Virginia.html>>. Acceso en: 11/03/2016.

Amnistía Internacional, ed. Refugiados. Los derechos humanos no tienen fronteras. España: Editorial Amnistía Internacional, 1997. Disponible en: <<http://0-site.ebrary.com.fama.us.es/lib/unisev/reader.action?docID=10083469>>. Acceso en: 11/03/2016.

BBC. Mundo: Llorar y correr en Lesbos: mi experiencia como voluntaria en el corazón de la crisis de refugiados en Europa. Disponible: http://www.bbc.com/mundo/noticias/2016/03/160308_grecia_crisis_refugiados_sirios_ser_voluntario_lesbos_ng>. Acceso en: 11/03/2016.

BERNAL GÓMEZ, Beatriz. Historia del derecho. México. Nostra Ediciones, 2010. Disponible en: <http://0-app.vlex.com.fama.us.es/#/vid/283130975y__http://vlex.com/source/historia-derecho-5503>. Acceso en: 11/03/2016.

Ob Cit.: Disponible en: <<http://0-app.vlex.com.fama.us.es/#/vid/283130975>> y <<http://vlex.com/source/historia-derecho-5503>>. Acceso en: 11/03/2016.

Boletín Oficial del Estado:

Boletín Oficial del Estado. Disponible en: <https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-1977-10734>. Acceso en: 11/03/2016.

Boletín Oficial del Estado. Disponible en: <https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-1977-10733>. Acceso en: 11/03/2016.

Boletín Oficial del Estado. Disponible en: <<http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2002-10139>>. Acceso en: 07/03/2016,

Boletín Oficial del Estado. Disponible en: <<http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1978-26331>>. Acceso en: 11/03/2016.

Boletín Oficial del Estado. Disponible en: <<http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1978-26331>>. Acceso en: 09/03/2016,

Boletín Oficial del Estado. Disponible en: <<http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1978-26331>>. Acceso en: 10/03/2016.

Boletín Oficial del Estado. Disponible en: <<http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1978-26331>>. Acceso en: 10/03/2016.

CABEZUDO RODRÍGUEZ, Nicolás. La Corte Penal Internacional. Madrid: Dykinson. 2002. Disponible en: <<http://0-app.vlex.com.fama.us.es/#/vid/180147>>. Acceso en: 11/03/2016.

CAMPS MIRABET, Núria, ed. El Derecho internacional ante las migraciones forzadas: refugiados, desplazados y otros migrantes involuntarios. España: Edicions de la Universitat de Lleida, 2005. Disponible en: <<http://0-site.ebrary.com.fama.us.es/lib/unisev/reader.action?docID=10732756#>>. Acceso en: 11/03/2016.

Clarín. Disponible en: <http://www.clarin.com/mundo/Inmigracion-Europa-controles_0_1430857336.html>. Acceso en: 11/3/2016.

Conseil Constitutionnel. Disponible en: <www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/.../es_ddhc.pdf>. Acceso en: 11/03/2016.

Disponible en: <<http://www.un.org/es/documents/udhr/>>. Acceso en: 11/03/2016.

DE ZAN, Juan Carlos. Propiedad privada, ¿derecho natural?: desde los estoicos a Santo Tomás de Aquino. Argentina: Editorial Biblos, 2012. Disponible en: <<http://0-site.ebrary.com.fama.us.es/lib/unisev/reader.action?docID=10806649>>. Acceso en: 11/03/2016.

El País. Hungría cierra otra frontera y fuerza a los refugiados a buscar nuevas rutas. Disponible en: <http://internacional.elpais.com/internacional/2015/10/16/actualidad/1445019134_419058.html>. Acceso en: 11/03/2016.

El País. Naufragios en Lampedusa. La desesperación supera al horror. Disponible en: <<http://elpais.com/tag/c/6a8a9067368101cc0ad30be4a9cf8a0b/>>. Acceso en: 11/3/2016.

El País: El Consejo de Seguridad impone nuevas sanciones a Corea del Norte, Disponible en: <http://internacional.elpais.com/internacional/2016/03/02/actualidad/1456934249_378804.html>. Acceso en: 11/03/2016.

El Periódico Internacional. La travesía a -17°. Disponible en: <<http://www.elperiodico.com/es/noticias/internacional/frio-las-nuevas-trabas-recrudescen-invierno-los-refugiados-los-balcanes-4828303>>. Acceso en: 11/03/2016.

Filosofía Sobre Todo: Disponible en: <<http://www.allabout-philosophy.org/spanish/relativismo-cultural.htm>>. Acceso en: 11/03/2016.

GARCÍA, Romualdo Bermejo; DÍAZ, Eugenia López-Jacoiste: De la Intervención por causas humanitarias a la Responsabilidad de Proteger. Fundamentos, similitudes y diferencias. Dialnet. Unirioja. 2013. Disponible en: <<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/4173276.pdf>>. Acceso en: 11/03/2016.

Humanities: Fleeing Revolution. Disponible en: <<http://www.neh.gov/humanities/2001/mayjune/feature/fleeing-revolution>>. Acceso en: 11/03/2016.

International Committee of the Red Cross. El conflicto entre Grecia y Turquía. Disponible en: <<https://www.icrc.org/spa/resources/documents/misc/5tecdp.htm>>. Acceso en: 11/03/2016.

La Vanguardia. Historias del mundo. Guerra de albondigas en Dinamarca. Disponible en: <<http://www.lavanguardia.com/internacional/20160203/301857911685/guerra-albondigas-dinamarca.html>>. Acceso en: 11/03/2016.

Le Monde: La justice autorise l'expulsion des migrants de la zone sud de la «jungle» de Calais: Disponible en: <<http://www.lemonde.fr/police-justice/article/2016/02/25/la-justice-autorise>>

-l-expulsion-des-migrants-de-la-zone-sud-de-la-jungle-de-ca-lais_4871825_1653578.html>. Acesso en: 11/03/2016.

National Geographic España: Disponible en: <http://www.national-geographic.com.es/historia/actualidad/teodosio-i-el-grande-y-el-triunfo-del-cristianismo_6742>. Acesso en: 11/03/2016.

Naciones Unidas. Disponible en: <http://www.un.org/es/documents/udhr/index_print.shtml>. Acesso en: 10/03/2016,

Naciones Unidas. Disponible en: <<http://www.un.org/es/events/refugeeday/helping.shtml>>. Acesso en: 10/03/2016.

Naciones Unidas. Disponible en: <<http://www.un.org/es/development/devagenda/humanrights.shtml>>. Acesso en: 11/03/2016.

RT. Atrocidades del EI: cortan cabezas y obligan a sus esclavas a desnudarse para venderlas. Disponible en: <<https://actualidad.rt.com/actualidad/193083-estado-islamico-atrocidades-revelaciones>>. Acesso en: 11/03/2016.

SENSEN, Oliver. Kant-Studien Ergänzungshefte: Kant on Human Dignity. Berlin, DEU: Walter de Gruyter, 2011. Disponible en: <<http://0-site.ebrary.com.fama.us.es/lib/unisev/reader.action?docID=10515760&ppg=153>>. Acesso en: 11/03/2016.

The Guardian: Disponible en: <<http://www.theguardian.com/world/2016/jan/12/denmark-to-force-refugees-to-give-up-valuable-under-proposed-asylum-law>>. Acesso en: 11/03/2016.