
GEORGIOS MILIOS
NATALIA CAICEDO CAMACHO
(eds.)

EL SISTEMA DE ASILO
Y SU REGULACIÓN MULTINIVEL

GRANADA, 2023

BIBLIOTECA COMARES DE CIENCIA JURÍDICA

Colección
DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO

3

Director

JAVIER ROLDÁN BARBERO

Maquetación:

José Antonio Ruiz García

© Los autores

© Editorial Comares, 2023

Polígono Juncaril

C/ Baza, parcela 208

18220 Albolote (Granada)

Tlf.: 958 465 382

www.comares.com • E-mail: libreriacomares@comares.com

facebook.com/Comares • twitter.com/comareseditor • instagram.com/editorialcomares

ISBN: 978-84-1369-553-2 • Depósito legal: Gr. 593/2023

IMPRESIÓN Y ENCUADERNACIÓN: COMARES

SUMARIO

PREFACIO	XIII
----------------	------

1

EL CONCEPTO DE REFUGIADO EN LA CONVENCION DE GINEBRA Y LA REALIDAD DE LOS FLUJOS DE PERSONAS NECESITADAS DE PROTECCION

Héctor Silveira Gorski

1. INTRODUCCION	1
2. CONCEPTO DE REFUGIADO EN LA CONVENCION DE GINEBRA	3
2.1. Persona (o nacional de un tercer país) que necesita proteccion internacional <i>por temores fundados</i>	6
2.2. Fundados temores de <i>ser perseguido</i>	7
2.3. Fundados temores de ser perseguido <i>por motivos de raza, religion, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones politicas</i>	10
2.4. Fundados temores de ser perseguido por motivos de raza, religion, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones politicas <i>causados por la conducta de un agente de persecucion estatal o por un agente de persecucion no estatal</i>	12
3. UN CONCEPTO DE REFUGIADO IMPRESCINDIBLE PERO INSUFICIENTE ANTE LOS ACTUALES FLUJOS MIGRATORIOS.	13
3.1. ¿Qué hacer con los desplazados por causas ambientales y pobreza extrema?	14
3.2. La proteccion subsidiaria de la Union Europea	17
4. LA URGENCIA DE UNA NUEVA LEGISLACION INTERNACIONAL PARA PROTEGER A LAS PERSONAS DESPLAZADAS POR CAUSAS DE EXTREMA NECESIDAD MEDIOAMBIENTALES Y ECONOMICAS	21

SECCIÓN I EL MARCO INTERNACIONAL Y EL SISTEMA EUROPEO COMÚN DE ASILO

2

LA PROTECCIÓN INTERNACIONAL Y EL PRINCIPIO DE NO DEVOLUCIÓN EN LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS

Jordi Bonet Pérez

1.	INTRODUCCIÓN	35
2.	LA CONFIGURACIÓN JURÍDICA DEL PRINCIPIO DE NO DEVOLUCIÓN EN EL CEDH	38
2.1.	La base jurídica convencional del principio de no devolución	39
2.2.	Las consecuencias jurídicas de la preeminencia del artículo 3 CEDH en su construcción obligacional	42
2.3.	Los parámetros de su aplicabilidad como instrumento de protección internacional	45
3.	LA FUNDAMENTACIÓN JURISPRUDENCIAL DE LA PROTECCIÓN INTERNACIONAL VINCULADA A LA OBLIGACIÓN DE NO DEVOLUCIÓN	49
3.1.	El fundamento de la obligación de no devolución en la jurisprudencia del TEDH	49
3.1.1.	<i>Aproximación a la obtención de evidencias sobre la existencia del riesgo real</i> ..	50
3.1.2.	<i>La evolución jurisprudencial hacia la objetivación del riesgo real asociado a un contexto de violencia</i>	52
3.2.	La jurisprudencia del TEDH sobre aspectos jurídicos sustantivos asociados a la protección internacional exigible	55
3.2.1.	<i>Las medidas provisionales adoptadas por el TEDH</i>	55
3.2.2.	<i>Los elementos sustanciales del tratamiento de los demandantes de asilo/refugio</i> ..	58
4.	CONSIDERACIONES FINALES	61

3

LA PRIVACIÓN DE LIBERTAD DE LAS PERSONAS SOLICITANTES DE ASILO EN EL MARCO EUROPEO

Diego Boza Martínez

1.	INTRODUCCIÓN	63
2.	EL MARCO GENERAL DE NACIONES UNIDAS SOBRE LA PRIVACIÓN DE LIBERTAD DE LAS PERSONAS REFUGIADAS Y DE LOS SOLICITANTES DE ASILO O PROTECCIÓN INTERNACIONAL	64
3.	EL TEDH Y LA DETENCIÓN E INTERNAMIENTO DE SOLICITANTES DE ASILO Y PROTECCIÓN INTERNACIONAL ..	66
3.1.	La privación de libertad de solicitantes de asilo o protección internacional para impedir su entrada en el territorio de un Estado	66
3.2.	La privación de libertad de solicitantes de asilo o protección internacional con vistas a su expulsión	69
3.3.	La privación de libertad de solicitantes de asilo o protección internacional para el cumplimiento de una obligación legalmente establecida	71

4.	LAS CONSIDERACIONES DE LA NORMATIVA DE LA UE SOBRE PRIVACIÓN DE LIBERTAD DE SOLICITANTES DE ASILO Y PROTECCIÓN INTERNACIONAL	72
4.1.	Los límites procesales que determinan la imposibilidad de aplicar el internamiento de la Directiva retorno a las personas solicitantes de asilo	73
4.2.	La privación de libertad en la normativa de la UE de asilo	75
5.	CONCLUSIONES	78

4

LOS MOTIVOS DE PERSECUCIÓN PARA EL RECONOCIMIENTO
DE LA PROTECCIÓN INTERNACIONAL EN LA JURISPRUDENCIA EUROPEA

Cristina Milano

1.	INTRODUCCIÓN	81
2.	EL CONCEPTO DE RAZA Y EL ASUNTO DE LA DISCRIMINACIÓN RACIAL COMO FORMA DE PERSECUCIÓN	85
2.1.	La persecución por motivos de raza en la jurisprudencia del TEDH: la percepción del «diverso»	87
3.	LA PERSECUCIÓN POR MOTIVOS RELIGIOSOS COMO CONSECUENCIA DE LOS DIFERENTES ASPECTOS DEL CREDO RELIGIOSO	89
3.1.	La persecución por motivos religiosos en la jurisprudencia del Tribunal de Estrasburgo	90
3.2.	La persecución por motivos religiosos desde el punto de vista del TJUE: caso <i>República Federal de Alemania c. Y y Z</i>	91
4.	NO A LAS IDEAS DISIDENTES: LA PERSECUCIÓN POR OPINIONES POLÍTICAS	93
4.1.	El caso específico de la desertión en la jurisprudencia europea	94
5.	LA PROTECCIÓN SUBSIDIARIA Y EL INTERÉS DE LA JURISPRUDENCIA EUROPEA POR LA NOCIÓN DE «DAÑO GRAVE»	96
6.	CONSIDERACIONES FINALES	99

5

ALGUNAS REFLEXIONES SOBRE LAS DIRECTIVAS COMUNITARIAS
EN MATERIA DE PROTECCIÓN INTERNACIONAL

Andreu Olesti Rayo

1.	PLANTEAMIENTO GENERAL	103
2.	LA EVOLUCIÓN DEL MARCO COMPETENCIAL Y NORMATIVO DE LA UNIÓN EUROPEA	105
2.1.	El programa de Tampere y la creación de un Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia	105
2.2.	El programa de la Haya y el Pacto de europeo sobre la migración y asilo	107
2.3.	La Agenda Europea de Migraciones y el Nuevo Pacto sobre Migración y Asilo	109
3.	LA VALORACIÓN DE LOS INSTRUMENTOS JURÍDICOS VIGENTES Y LAS PROPUESTAS DE REVISIÓN	111
3.1.	La concesión y el reconocimiento del derecho a la protección internacional	112
3.2.	Los procedimientos para decidir la concurrencia del estatuto de beneficiario de la protección internacional	115
3.3.	Las condiciones de acogida de los solicitantes de protección internacional	118
3.4.	La protección temporal	120
4.	CONSIDERACIONES Y REFLEXIONES FINALES	122

6

LA DISTRIBUCIÓN DE LOS SOLICITANTES DE ASILO EN LA UE:
EL REGLAMENTO DE *DUBLÍN III* Y SU REFORMA

Sílvia Morgades Gil

1. INTRODUCCIÓN	125
2. EL SISTEMA DE DUBLÍN COMO INSTRUMENTO DE INSOLIDARIDAD COMUNITARIA AL SERVICIO DEL ESPACIO DE LIBERTAD, SEGURIDAD Y JUSTICIA	129
2.1. Rasgos principales del instrumento <i>Dublín</i> y datos sobre su funcionamiento	129
2.2. La <i>crisis migratoria</i> de 2015 y las reubicaciones como segunda alteración a la aplicación del sistema.	134
3. LAS PERSPECTIVAS DE REVISIÓN: ¿HACIA UN <i>DUBLÍN IV</i> ENCUBIERTO?	137
3.1. El «espíritu de solidaridad comunitaria» en la primera tanda de propuestas para <i>Dublín IV</i> ..	137
3.2. La vuelta hacia el intergubernamentalismo en la segunda tanda de propuestas de no- <i>Dublín</i>	140
3.3. Propuesta para un mecanismo de condicionalidad para la protección de los principios de la protección internacional y de la solidaridad en la Unión.	142
4. REFLEXIONES FINALES	145

SECCIÓN II

LA RESPUESTA A LA PROTECCIÓN INTERNACIONAL
EN EL ORDENAMIENTO NACIONAL

7

EL ACCESO A LA PROTECCIÓN INTERNACIONAL EN TERRITORIO

Pau Vidal i Gil

1. INTRODUCCIÓN	149
1.1. Contornos del procedimiento administrativo y marco normativo.	149
2. INICIACIÓN DEL PROCEDIMIENTO	152
2.1. Formulación y Registro de la Solicitud de Protección Internacional	152
2.2. Presentación de la Solicitud de Protección Internacional.	155
2.3. Documentación de la persona solicitante de protección internacional.	156
2.4. Admisión a trámite de la solicitud	158
3. TRAMITACIÓN DEL PROCEDIMIENTO	158
3.1. Tratamiento procesal de menores y personas especialmente vulnerables	158
3.2. Alegaciones.	161
3.3. Periodo de prueba	162
3.4. Trámite de audiencia.	163
3.5. La Comisión Interministerial de Asilo y Refugio.	164
4. TERMINACIÓN DEL PROCEDIMIENTO	164
4.1. La resolución.	164
4.2. Autorización de residencia y trabajo por razones humanitarias	165
4.3. Desistimiento y caducidad	166

4.4.	La notificación	166
4.5.	Silencio administrativo	167
4.6.	Régimen del recurso en vía administrativa	168
4.7.	Régimen del recurso jurisdiccional	170
5.	INTERRELACIONES DEL DERECHO DE ASILO Y LA EXTRANJERÍA	172
5.1.	Protección internacional y residencia por circunstancias excepcionales	172
5.2.	Asilo y mujeres extranjeras víctimas de violencia de género	174
5.3.	Asilo y víctimas de trata de seres humanos	175

8

EL SISTEMA DE ACOGIDA EN EL ESTADO ESPAÑOL:
UNA COMPLEJA ENTELEQUIA MULTINIVEL

Encarnación La Spina

1.	INTRODUCCIÓN	177
2.	LAS DECLINACIONES DE LA ACOGIDA EN EL SISTEMA ESPAÑOL DE ASILO	180
3.	LA EVOLUCIÓN DEL SISTEMA ESPAÑOL DE ACOGIDA: DESDE UNA CONFIGURACIÓN <i>INFRA-DROIT</i> AL NUEVO REGLAMENTO DEL SISTEMA DE ACOGIDA	182
4.	EL MARCO JURÍDICO DE LAS CONDICIONES DE ACOGIDA EXIGIBLES EN EL SISTEMA DE ASILO ESPAÑOL	187
4.1.	El diseño del itinerario del sistema nacional de acogida por fases	191
5.	LA DELIMITACIÓN COMPETENCIAL Y LA DIMENSIÓN MULTINIVEL EN EL SISTEMA DE ACOGIDA E INCLUSIÓN ESPAÑOL	194
5.1.	Programas complementarios del sistema de acogida e inclusión a nivel autonómico ...	197
5.2.	La acogida solidaria en el ámbito municipal	199
5.3.	Experiencias piloto de patrocinio comunitario: <i>Auzolana, Agermanament Comunitari Valencià y Somos</i>	200
6.	ALGUNAS CONSIDERACIONES FINALES	201

9

LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS REFUGIADAS
CON ESPECIAL INCIDENCIA PARA SU INTEGRACIÓN

Georgios Milios

1.	INTRODUCCIÓN	203
2.	EL DERECHO A LA RESIDENCIA Y LA LIBRE CIRCULACIÓN	204
3.	EL DERECHO A LA REAGRUPACIÓN FAMILIAR	207
4.	EL ACCESO A LA NACIONALIDAD ESPAÑOLA	211
5.	EL DERECHO DE VOTO	213
6.	EL DERECHO AL TRABAJO EN EL SECTOR PRIVADO Y EL ACCESO AL EMPLEO PÚBLICO	216
7.	EL DERECHO A LA EDUCACIÓN	219
8.	EL ACCESO A LA SANIDAD PÚBLICA	222
9.	REFLEXIONES FINALES	224

SECCIÓN III ESTUDIOS TRANSVERSALES

10

ASILO Y MUJERES VÍCTIMAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO TRAS EL CONVENIO DE ESTAMBUL

Víctor Merino-Sancho

1. INTRODUCCIÓN	227
2. MARCO NORMATIVO Y CONCEPTUAL	228
3. ¿PODEMOS HABLAR DEL GÉNERO EN EL ASILO?	231
4. LA INCORPORACIÓN DEL GÉNERO A LOS RÉGIMENES DE ASILO	232
5. EL CONVENIO DE ESTAMBUL Y EL ASILO POR MOTIVOS DE GÉNERO	236
6. LA CONSOLIDACIÓN DE UN RECONOCIMIENTO INSUFICIENTE PARA UNA PROTECCIÓN EFECTIVA	240
7. RETOS PARA LA PROTECCIÓN EFECTIVA EN DEMANDAS BASADAS EN EL GÉNERO	243
8. A MODO DE CONCLUSIÓN	246

11

ORIENTACIÓN SEXUAL E IDENTIDAD DE GÉNERO EN EL PROCESO DE DETERMINACIÓN DE LA CONDICIÓN DE REFUGIADO: PERTENENCIA A UN DETERMINADO GRUPO SOCIAL Y EVALUACIÓN DE LA CREDIBILIDAD EN PERSPECTIVA MULTINIVEL

Andrea Romano y María Guadalupe Begazo Melgar

1. INTRODUCCIÓN	249
2. LA INSUFICIENCIA DE LA CONVENCIÓN DE GINEBRA DE 1951 Y SU INTEGRACIÓN POR LA PRODUCCIÓN DE <i>SOFT LAW</i> DE ACNUR	250
3. LA DEFINICIÓN DEL DETERMINADO GRUPO SOCIAL EN EL DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA	254
4. TENDENCIAS NACIONALES DE LA DEFINICIÓN DEL DETERMINADO GRUPO SOCIAL, CON ESPECIAL REFERENCIA A LA EXPERIENCIA ESPAÑOLA	258
5. LA EVALUACIÓN DE LA CREDIBILIDAD DEL SOLICITANTE DE PROTECCIÓN INTERNACIONAL LGBTIQ+ EN LA PERSPECTIVA INTERNACIONAL Y EUROPEA	260
5.1. La evaluación de la credibilidad en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea	263
6. LA DIFUSIÓN DE ORIENTACIONES, DIRECTRICES Y MODELOS Y SU PROGRESIVA APLICACIÓN POR LAS AUTORIDADES DECISORIAS A NIVEL NACIONAL	270

12

LA PRUEBA EN LOS PROCEDIMIENTOS DE DETERMINACIÓN DEL ESTATUTO
DE REFUGIADO: ESPECIAL REFERENCIA A LAS SOLICITUDES DE ASILO DE LOS NIÑOS

Irene Claro Quintáns

1. INTRODUCCIÓN	275
2. LA PRUEBA EN LA SOLICITUD DE ASILO, ¿TALÓN DE AQUILES DE LA PROTECCIÓN INTERNACIONAL?	276
1.1. El análisis de la situación general del país de origen	277
2.2. ¿Pruebas que vulneran derechos humanos? El caso de las demandas basadas en la orientación sexual	279
2.3. La entrevista del solicitante de asilo y la importancia de su credibilidad	281
2. EL SUPUESTO DE LOS NIÑOS SOLICITANTES DE ASILO	283
2.1. El derecho del niño a ser oído	283
2.2. Ciertas particularidades de la entrevista a un niño solicitante de asilo	287
3. A MODO DE CONCLUSIÓN	290

13

CAMBIO CLIMÁTICO Y MOVILIDAD HUMANA: DEL IMPOSIBLE REFUGIO
A LA HUMANITARIA PLANEACIÓN DE LOS MOVIMIENTOS MIGRATORIOS

Karlos A. Castilla Juárez

1. A MANERA DE INTRODUCCIÓN	293
2. LAS NORMAS CLIMÁTICAS-AMBIENTALES INTERNACIONALES Y EL PMMSOR	298
3. LA MOVILIDAD HUMANA EN LAS NORMAS Y POLÍTICAS CLIMÁTICAS NACIONALES	303
4. ¿SON LOS PNA LA MEJOR OPCIÓN FRENTE AL DESPLAZAMIENTO, LA MIGRACIÓN Y EL TRASLADO PLANIFICADO COMO CONSECUENCIA DEL CAMBIO CLIMÁTICO?	308
5. CONCLUSIONES	314
NOTA SOBRE LOS AUTORES	317