

A construción de espazos anómicos para inmigrantes e refuxiados. Sobre a crecente evolución das políticas da Unión Europea

La construcción de espacios anómicos para inmigrantes y refugiados. Sobre la creciente evolución de las políticas de la Unión Europea

Building anomic spaces for migrants and refugees. Recent developments in EU policies



FRANCISCO JAVIER DE LUCAS MARTÍN

Catedrático de Filosofía do Dereito e Filosofía Política
Director do Instituto de Dereitos Humanos
Universidade de Valencia (España)
lucasfra@uv.es

Recibido: 23/05/2016 | Aceptado: 22/06/2016

Resumo: Fronte ao que se podería pensar, os instrumentos xurídicos das políticas migratorias da UE (e dos seus Estados membros), lonxe de configuraren un status xurídico común, obrigatorio no espazo xurídico europeo, derivan cada vez máis cara á construción de espazos que ben poderíamos considerar “anómicos” no sentido de Durkheim e Merton. Aparecen así crecentes situacións de “limbos xurídicos”, ou espazos de “non-dereito” ou “infradereito”. Dese xeito, constrúese desde o dereito unha noción de “inmigrante” (“refuxiado” incluso) caracterizada polo que ben se cualificou como *estado de excepción permanente*, que leva consigo a inseguridade e a precariedade do seu status xurídico. Esa construción é funcional ao obxectivo de disposición dun “exército laboral de reserva”, como xa anticipara Marx e confirman as investigacións de sociólogos como S. Sassen e Z. Bauman, xuristas como D. Lochak, ou filósofos como G. Agamben.

Palabras clave: anomia, inmigrantes, refuxiados, UE, estado de excepción.

Resumen: Frente a lo que se podría pensar, los instrumentos jurídicos de las políticas migratorias de la UE (y de sus Estados miembros), lejos de configurar un estatus jurídico común, obligatorio en el espacio jurídico europeo, derivan cada vez más hacia la construcción de espacios que bien podríamos considerar “anómicos” en el sentido de Durkheim y Merton. Aparecen así crecientes situaciones de “limbos jurídicos”, o espacios de “no-derecho” o “infraderecho”. De esa manera, se construye desde el derecho una noción de “inmigrante” (“refugiado” incluso) caracterizada por lo que bien se ha calificado como *estado de excepción permanente*, que conlleva la inseguridad y la precariedad de su estatus jurídico. Esa construcción es funcional al objetivo de disposición de un “ejército laboral de reserva”, como ya había anticipado Marx y confirman las investigaciones de sociólogos como S. Sassen y Z. Bauman, juristas como D. Lochak, o filósofos como G. Agamben.

Palabras clave: anomia, inmigrantes, refugiados, UE, estado de excepción.

Abstract: The legal tools of EU immigration policies do not build a common and binding legal status. On the contrary, increasingly they used to build what we call “anomic spaces” (Durkheim, Merton). Thus, appear situations so-called “legal limbo”, “infra-law” or “no-law” cases. The law builds a notion of migrants characterized by a *permanent state of emergency*, whose characteristics are insecurity and precariousness. Thus confirming the thesis of the “reserve army of labour” (Marx), updated today by Sassen, Baumann, Lochak and Agamben.

Key words: anomie, migrants, refugees, EU policies, state of emergency.

Sumario: 1 Introducción. Espazos anómicos para os máis vulnerables. 2 Anomia e estado de excepción permanente. O caso dos inmigrantes. 3 Un status anómico para os refuxiados. 4 Bibliografía.

1 INTRODUCCIÓN. ESPAZOS ANÓMICOS PARA OS MÁIS VULNERABLES

O propósito deste artigo é contribuír a comprender a evolución das políticas europeas de xestión dos movementos de mobilidade humana (inmigrantes e refuxiados), que, ao meu xuízo, mostran o desingnio básico de construír status xurídicos para os inmigrantes funcionais co propósito dun modelo de mercado global que, á súa vez, exige a fragmentación e a deslocalización do proceso de produción, a obtención dun continxente de man de obra en condicións de precariedade e doadamente substituíble e a transformación á baixa dos seus dereitos en mercadorías. O punto de partida é a constatación da tendencia a crear, para eses efectos, *situacións permanentes de anomia, inaceptables desde as exigencias do Estado de dereito* (non sempre a anomia o é), mediante eses instrumentos xurídicos.

Utilizarei dúas categorías para construír a miña hipótese. Unha é a noción durkheimiana de anomia¹. A outra, a noción de “estado de excepción permanente” desenvolvida inicialmente por Giorgio Agamben² e Danièle Lochack³, e despois por Saskia Sassen⁴ e Zygmunt Bauman⁵, e que se traduce na creación para os inmigrantes dun status de *subdiscriminación* cuasi permanente. Todo iso aparece reforzado ante a resposta que os Estados membros da UE (máis que a propia UE, é dicir, a Comisión ou o Consello e, desde logo habería que recoñecer a ese respecto a aberta crítica da maior parte dos eurodeputados, é dicir, do Parlamento Europeo) están a ofrecer na mal denominada “crise dos refuxiados”. O paradoxo máis evidente é que se nos presenta en termos de incompatibilidade o mantemento do espazo Schengen (sobre todo, a seguridade e a estabilidade das fronteiras exteriores da UE) co cumprimento das nosas obrigas xurídicas para cos refuxiados, e non só respecto ao dereito internacional de refuxiados (Convención de Xenebra de 1951 e Protocolo de Nova York de 1967), senón tamén ás normas específicas europeas sobre recoñecemento, acollida e trámites para cos refuxiados (significativamente, o Regulamento de Dublín e as directivas 32/2013 e 33/2013). “*Vayas donde vayas, vallas*” podería ser o lema que describe a resposta europea: Europa échese de muros, e non só no espazo dos países do Grupo de Visegrad, senón tamén no propio corazón europeo: Austria, Alemaña, Holanda, Dinamarca... Un renovado empeño en alzar muros que, por paradoxal que pareza, é perfectamente explicable no contexto dunha soberanía estatal declinante, como soubo explicar moi convincentemente a politóloga Wendy⁶.

Falei de situacións e espazos anómicos. Para explicalo, aínda que se trate de algo ben coñecido, debo comezar por lembrar algúns elementos básicos respecto á *anomia*. O concepto de anomia é formulado por E. Durkheim⁷ no seu primeiro e decisivo traballo *La division du travail social* (1893): “Un estado sen normas que fai inestables as relacións do grupo, impedindo así a súa cordial integración” (Durkheim, 1983, I: 12). Posteriormente, é desenvolvido na súa im-

prescindible investigación *Le suicide. Étude de Sociologie* (1897), onde analiza por primeira vez o suicidio como fenómeno social e establece a categoría de *suicidio anómico*, que relaciona con esa categoría (“lors d’un défaut de régulation: la réglementation, les normes sont moins importantes, elles sont devenues plus floues. Les individus sont moins tenus, leurs conduits sont moins réglés, leurs désirs ne sont plus limités ou cadrés. Ils peuvent éprouver le «mal de l’infini» où tout semble possible alors qu’en fait tout ne l’est pas”⁸).

En suma, para Durkheim, a situación de anomia existe e favorécese cando a sociedade experimentou importantes cambios (a mellor ou a peor), por exemplo, na economía, e de forma máis xeral cando existe unha importante separación entre as teorías ideolóxicas e os valores que se ensinan de forma común e o que sucede na práctica na vida cotiá.

Pola súa parte, Robert K. Merton, discípulo de T. Parsons, publicou en outubro de 1938⁹ o seu coñecido *Social Structure and Anomie*, no que formula a anomia como o resultado “natural” de situacións de conflito social caracterizadas polo estado de frustración que deriva da imposibilidade de conseguir mediante medios lexítimos as aspiracións de progreso/mobilidade de status. En realidade, trátase dunha consecuencia lóxica da disparidade entre as metas culturais que se lles inculcan aos individuos como lexítimas expectativas (que se traducen nun status económico exitoso) a través do que Merton define como axentes de control social informal (familia, escola, comunidade relixiosa, etc.) e o que se lles ofrece en realidade. Fronte ás situacións de anomia, Merton insistirá na capacidade adaptativa individual (conformidade, innovación, ritualismo, retraemento e rebelión), aínda que insiste en que o obstáculo fundamental é a ausencia de normas (regulación moral) da actividade económica, que busca o que hoxe denominamos *desregulación*.

Pois ben, a tese que sosterei no que segue é que os instrumentos xurídicos, as leis e disposicións propias do dereito de inmigración (mal denominadas con frecuencia “leis de estranxeiría”, o que, por certo, como veremos, induce a notable confusión conceptual que exemplificarei nas teses de L. Hierro) configuran unha situación tipicamente anómica respecto a quen ten dereito á protección xurídica, aos dereitos e en que medida. O mesmo está a suceder hoxe en relación cos que aspiran a presentar a súa demanda de recoñecemento como refuxiados na UE, debido á interpretación e aplicación que se fai na UE do dereito internacional dos refuxiados e mesmo do dereito específico europeo. É dicir, en definitiva, a construción dunhas condicións de anomia respecto ao status xurídico que se lles atribúe aos que son un tipo peculiar de estranxeiros, inmigrantes e refuxiados¹⁰.

2 ANOMIA E ESTADO DE EXCEPCIÓN PERMANENTE. O CASO DOS INMIGRANTES

Neste apartado examinarei os elementos básicos da construción social (xurídica, para ser precisos) dos inmigrantes como suxeitos precarios, vulnerables e substituíbles, que está na raíz da situación de anomia que padecen.

Unha das claves desa construción é que ese arsenal xurídico ten como principio a máxima mobilidade das mercadorías, ao tempo que mantén unha profunda desigualdade do dereito á libre circulación dos traballadores. E, ademais, as disposicións xurídicas relativas aos inmigrantes asentados mesmo establemente nos países de destino consagran un precario *contrato social*, caracterizado por unha heteroxeneidade de status (desde o correspondente ao inmigrante clan-

destino que chamamos sen papeis, irregular ou alegal, máis que ilegal, ata o que poderíamos cualificar como cidadáns *denized*, segundo a coñecida taxonomía proposta por Hammar¹¹). Con todo, ese abano de situacións xurídicas ten en común –en diferente grao– un principio de *subdiscriminación*, conforme a fórmula acuñada polas teorías do dereito antidiscriminatorio propostas por Young, MacKinnon e Crenshaw (p. ex., entre nós, Barrére e Morondo¹²), pois trata de facer dos inmigrantes –incluso residentes legais e mesmo permanentes– suxeitos de segunda orde aos que se lles *regatea* o recoñecemento dos seus dereitos e garantías en condicións de igualdade cos nacionais e se lles veta ou dificulta ata o extremo o proceso de acceso á cidadanía, desde a máis clásica concepción que vincula cidadanía e nacionalidade, con descoñecemento flagrante da realidade de mobilidade social e transnacionalidade fomentadas de forma acelerada polo proceso de globalización.

Todo iso pugna con exixencias básicas do Estado de dereito e entra en contradición co recoñecemento e a garantía de estándares elementais do dereito internacional dos dereitos humanos. Pero hoxe mesmo chégase ao extremo dunha maximalización da anomia, polo baleirado do marco normativo teoricamente vixente, a prol deses obxectivos, como o mostra a vontade política de boa parte dos Estados membros da UE, tal como puidemos constatar ao longo do ano 2015. Nese proceso, na procura dese *estado de excepción permanente*, chegou a pór en dúbida a vinculatoriedade das obrigas xurídicas derivadas do dereito internacional xeral de refuxiados e mesmo do dereito europeo específico, creando status de extrema incerteza entre os que deberían ser considerados como solicitantes da condición de refuxiado e que rematan convertidos pura e simplemente en carne de deportación.

Esa construción é posible (como tratei de argumentar en bo número de traballos sobre as políticas migratorias europeas, que arrancan da cegueira sobre o carácter profundamente *político* do fenómeno migratorio, tanto na orde internacional como na estatal), porque a nosa *mirada* sobre o feito migratorio, dominada por unha perspectiva instrumental, unilateral, sectorial e curtopracista das migracións como fenómeno laboral/económico que hai que domear para o noso beneficio, non acepta a realidade: constrúea ao noso antollo, a través das categorías xurídicas que serven aos obxectivos das nosas políticas migratorias, que as máis das veces non están ditadas polo verdadeiro interese nacional, aínda que se formulen co pretexto das dúas ópticas dominantes, a policial e a do mercado, isto é, a seguridade e a orde públicas, o mantemento da soberanía nas nosas fronteiras e os intereses do noso mercado de traballo. O paradoxo consiste en que, en última instancia, habería que recoñecer que esas iniciativas e decisións están mediadas non tanto por unha perspectiva bastante nacionalista, senón pola lóxica propia da ideoloxía do mercado global.

A nosa é unha mirada que non aceptou as advertencias elementais da socioloxía das migracións sobre a complexidade do fenómeno migratorio como fenómeno social global, desde Marcel Mauss a Abdelmalek Sayad¹³. Denunciouno Saskia Sassen, que ten en conta a profunda relación entre as migracións, a desigualdade nas relacións internacionais imposta pola economía globalizada e o proceso de construción do vínculo social e político, tal como explica na súa xa mencionada *Expulsións*, en que sostén que o grao actual de violencia (devida en ordinaria) do capitalismo no seu estadio global se explica polo modelo de expulsión. É así como lle deberíamos chamar á lóxica que preside a economía globalizada.

E é que, ao meu xuízo, a constante máis destacable na inmensa maioría dos proxectos de xestión do fenómeno migratorio, nas políticas migratorias dos países que somos destinatarios de migracións, é o empeño en esquecer, en ocultar unha verdade evidente: a inevitable dimensión política das migracións, a súa condición de *res política*, tanto desde o punto de vista estatal como desde as relacións internacionais. Fronte a iso impuxemos unha mirada sectorial, unilateral, curtopracista, que se concreta na construción dunha categoría xurídica de inmigrante que, en realidade, é un concepto minguado ou, como propón Bauman, un paria¹⁴: o inmigrante é só o traballador necesario nun determinado nicho laboral no mercado de traballo formal (como se non fose utilizado no mercado clandestino ou informal) e mentres se someta a un estatuto precario guiado pola maximalización do beneficio da súa presenza. É unha ferramenta, nin sequera un traballador igual ao asalariado nacional, de aí a súa condición precaria, parcial, de sospeita¹⁵. Todo iso acentúase aínda máis no caso dos refuxiados. O mesmo Bauman, en liña con Agamben e dalgún xeito coa crítica de Žižek á xestión da crise de refuxiados por parte da UE, explicou como se crea un estado de suspensión da orde xurídica, ausencia de lei, desigualdade e exclusión social que fai posible que mulleres e homes perdan a súa condición de cidadáns, de seres políticos e a súa identidade, dentro das fronteiras mesmas do Estado-Nación. A partir da metáfora do *Arquipélago*, dáse a coñecer a existencia dun conxunto de espazos que escapan á soberanía tradicional do Estado e que se atopan rexidos por un estado de excepción permanente: o seu emblema, os campos de refuxiados e os barrios de inmigrantes. Así, conclúe Bauman, “é posible que a única industria puxante nos territorios dos membros tardíos do club da modernidade sexa a produción en masa de refuxiados. E os refuxiados son o ‘residuo humano’ personificado: sen ningunha función ‘útil’ que desempeñar no país ao que chegan e no que quedan, e sen intención nin posibilidade realista de seren asimilados e incorporados.” (Bauman, 2008: 32).

O que me parece máis relevante e criticable, desde o punto de vista xurídico e político, é como, conforme esa mirada, no dereito de migración a regra se converte en excepción, contravindo principios básicos do Estado de dereito. Como xa anticippei, creo que é iso o que sinalaron desde diferentes perspectivas Danièle Lochak, Giorgio Agamben ou Zygmunt Bauman, a nota máis destacable e criticable: o *estado de excepción permanente* que creamos para os inmigrantes. E dese xeito negamos a condición mesma de inmigrante, unha categoría universal, á vez que baleiramos un dereito fundamental, o dereito a ser inmigrante, a escoller o propio plan de vida, a circular libremente, que é un corolario indiscutible do principio (por certo, liberal) de autonomía.

Creamos políticas migratorias, pois, que negan o seu obxecto, que o deforman e que o substitúen por unha categoría vicaria: negámonos a aceptar o inmigrante *tout court* e substituímolos por aquel que queremos recibir. Por iso, para nós, non todo o mundo ten dereito a ser inmigrante, de forma que a nosa lóxica inevitablemente produce inmigrantes “ilegais”, non-inmigrantes. Trátase unha vez máis do dereito do máis forte, a vella tradición de Anacarsis, Calicles, Trasímaco, Hobbes¹⁶, tal como o explica unha das mellores expertas en política de migracións, Catherine Withol der Wenden nun artigo publicado o ano pasado sobre as novidades ou as constantes en políticas migratorias. Permítanme a longa cita: “A resposta aos fluxos migratorios sería unha sorte de inmenso Far West, en que os Estados máis poderosos do mundo crean a lei mediante regras que edictan en materia de dereito á mobilidade e non aceptan que se lle impoñan regras de carácter universal á xestión de fluxos migratorios, algo que entenden

como exercicio da súa soberanía. Así, se es danés, podes circular por 164 países; se es ruso, por 94; se es subsahariano, esta posibilidade cóntase cos dedos dunha man, pero, se o país no que naciches ou do que tes a nacionalidade é considerado como un país de risco, desaparece pura e simplemente o dereito a circular. Este dereito é, pois, unha das maiores desigualdades do noso mundo nun contexto como o do século XXI, en que, moi ao contrario, debería ser un dereito esencial. Os ricos dos países pobres poden emigrar porque moitos dos países receptores de inmigración previron permisos de residencia aos que lles achegan capitais, compran vivendas de determinados metros cadrados, ou crean unha empresa. Os traballadores máis cualificados, os deportistas profesionais, os creadores, os artistas de alto nivel, tamén poden emigrar porque moitos dos países de acollida optaron por certa apertura de fronteiras á emigración seleccionada. Tamén os estudantes ven que se lles abren as fronteiras en numerosos países, especialmente europeos, que comprenderon o risco que significa a opción de migración cero na carreira mundial pola competitividade". Esta é a razón dos nosos fracasos á hora de analizar e tamén de dar resposta aos desafíos migratorios no seu sentido máis amplo.

3 UN STATUS ANÓMICO PARA OS REFUXIADOS

Dedicarei a terceira parte a presentar a tese de que a UE e, sobre todo, os seus Estados membros están a levar a cabo un exemplo particularmente grave de desprazamento a una situación de anomia no que se refire aos refuxiados, mediante un paulatino recorte do dereito de asilo que conduce na práctica a un baleirado das garantías máis elementais sobre as que se asenta e mesmo do que en termos xurisprudenciais se denominou *contido esencial* dese dereito. Cabe falar, así, dunha *desnaturalización* do dereito de asilo, na medida en que este dereito sufriu, primeiro, o proceso de "mercantilización" que parecía afectar sobre todo aos dereitos económicos, sociais e culturais como consecuencia do primado da aplicación das políticas de neoliberalismo económico (que algúns como Stiglitz cualifican de políticas fundamentalistas) que se traduciron en directivas "austericidas" para os países máis débiles (máis endebedados) da propia UE, tal como se exemplifica no caso de Grecia. O grave, o insólito, é que os recortes presentados como "inevitables" e "racionais" que converten dereitos económicos sociais ou culturais en mercado-rías pasen a afectar tamén ao dereito de asilo, aínda que se trate dun dereito humano fundamental e universal. Pero o baleirado afecta tamén ao universo de titulares do dereito, que pon en tea de xuízo algo tan evidente como o feito de que os que foxen dun país arrasado por unha guerra civil deben ser considerados evidentemente refuxiados. Xa non é así, e non só de facto, senón polo xogo perverso de interpretacións xurídicas da especificidade do marco normativo europeo de asilo, que finalmente deixa os potenciais refuxiados en *terra de ninguén*.

O primeiro paso, dicía, é a mercantilización do dereito de asilo. En dous sentidos: primeiro, na súa conversión nunha prestación que cómpre pagar; o segundo, ao converterse en moeda de cambio da política exterior, de defensa e seguridade da Unión Europea, grazas á estratexia de externalización que oculta o que non é outra cousa que procesos de deportación. Vexámolo.

Que estamos ante un proceso de mercantilización do asilo próbao a decisión adoptada por Dinamarca, que, de seu, non está plenamente integrada no modelo Schengen, cuxo Parlamento aprobou a proposta de lei presentada polo Goberno (liberal), co apoio dos seus socios do *Partido Popular Danés* (DF), un grupo que é imposible non cualificar como de extrema dereita. En virtude desa disposición, a policía/axentes do goberno danés pódennles requisar aos refuxiados

diñeiro, xoias e outros obxectos de valor para asegurar a dispoñibilidade de fondos que exige o recoñecemento do dereito de asilo/protección subsidiaria; para sermos máis exactos, a cantidade de diñeiro que supere o equivalente a 1.340 euros (10.000 coroas danesas) e os obxectos de elevado valor económico. Expresamente, exclúense xoias ou obxectos de valor afectivo. Esta decisión danesa ten precedentes na mesma Europa. De feito, é unha política xa ensaiada por Suíza e polos Estados alemáns de Baviera e Baden-Wurtemberg, que lles impoñen contribucións económicas (verdadeiras exaccións) aos propios refuxiados.

Recordarei que Dinamarca, como o resto dos Estados europeos membros da UE, está vinculada polas normas do dereito internacional de refuxiados (Dinamarca é parte do sistema de Convenios PIDCP e PIDESC de 1966 e da Convención específica, a de Xenebra de 1951) e polas propias do Convenio Europeo (artigos 3 e 8 do CEDH, Tratados da Unión e Sistema Europeo Común de Asilo, SECA). Malia iso, a defensa desa lei baseouse, dun lado, no principio de igualdade e, doutro, na proporcionalidade dos recursos destinados ao mantemento das obrigas relativas ao dereito de asilo: se aos cidadáns daneses se lles exige que, para cobraren a axuda que se coñece como “salario social mensual”, teñan menos de 1.340 euros no banco, os refuxiados deberían someterse a idéntica condición, alegaron os partidos favorables á lei. O salario social é proporcionalmente alto: uns 1.500 euros para solteiros e preto de 4.000 euros para parellas con fillos. Pero salta aos ollos a absoluta falta de proporcionalidade na analogía dun refuxiado sirio cos cidadáns daneses que son beneficiarios do salario social alegada para que os daneses poidan asumir a “carga económica” do asilo. Falamos de Dinamarca, cuxo PIB, comparado co do Líbano, Xordania, Turquía ou Kenya (que son países receptores de refuxiados por centenas de miles), o multiplica por decenas! Como pode tratar de sosterse, sen rubor, a pretendida analogía entre un fuxido da guerra de Siria e un parado danés? Ao meu xuízo, esas formas de condicionamento desa obriga e, en particular, a exixencia de pagamentos (cando non exaccións) son contrarias, incompatibles co deber xurídico do que son titulares os Estados da UE (por ratificar o Convenio de Xenebra de 1951) en relación cos titulares do correlativo dereito de asilo (e de protección internacional subsidiaria).

A realidade é que disposicións legais como esta evidencian en que consiste a liña de acción dos gobernos europeos ante a exixencia de cumprir coas súas obrigas xurídicas respecto aos refuxiados. Trátase, ante todo, de pór trabas que dificulten o acceso legal a territorio europeo dos que necesitan asilo (por iso teñen que acudir a mafias) e, en segundo termo, endurecer as condicións de recoñecemento dese dereito aos que conseguen chegar á UE, so pretexto das exixencias da orde pública e a loita contra o terrorismo, aos que se une o tópico da incompatibilidade con culturas que ameazan os dereitos humanos e a democracia, cando falamos de persoas e comportamentos, non de culturas. Por iso, non é banal a crítica que se formulou ante esta involución política e que evoca a súa analogía con exixencias ou imposicións impostas noutros momentos da historia de Europa aos que sufrían persecución e buscaban refuxio, so pretexto de que chegaban nun momento de dificultade para os países que os recibían. Pensemos na Francia de Vichy e campamentos como os de Argelès, en relación cos republicanos españois que fuxiron a Francia escapando do final da nosa guerra civil.

Pero ese proceso de “desnaturalización” ou baleirado do dereito de asilo non se detivo aí. Traspasou unha verdadeira *liña vermella*. Porque me parece indiscutible que a primeira e inescusable obriga de todos os gobernos europeos en relación coa denominada crise de refuxiados, o que, a estas alturas, en abril de 2016, poderíamos considerar a *liña vermella* que non

se debe traspasar se pretendemos seguir tomando en serio o asilo, é garantir o principio de *non refoulement*, a non devolución ao seu propio país, pero tampouco a un país terceiro *non seguro*. Por suposto que tomar en serio o asilo significa tamén a digna acollida (é dicir, o complexo de dereitos-prestación que supón o estatuto de refuxiado) dos que –como sirios, afgáns, iraquís, eritreos, malianos– veñen fuxindo de persecucións que poñen en perigo as súas vidas. Unha fuxida en que, polas dificultades que teñen que superar, as súas propias vidas e as dos seus fillos seguen estando en risco. Pero o que en ningún caso se pode facer sen anular de feito o sentido mesmo do asilo, sen baleiralalo, é devolver *a un lugar non seguro* aqueles que chegaron ata nós fuxindo da persecución que os ameaza.

Insisto en lembrar que calquera forma de condicionamento desa obriga e, en particular, a existencia de pagamentos (cando non exaccións) é contraria a ese deber xurídico e sitúa os europeos ante a evidencia do naufragio, a traición dun trazo básico da nosa identidade: a defensa do Estado de dereito e, ante todo, dos dereitos fundamentais de todos os que se atopan baixo soberanía europea por ter alcanzado o noso territorio. A limitación do dereito de asilo en Europa non debería acadar xamais o índice de baleirado que supón a devolución dos que buscan asilo a un país non seguro. E iso é precisamente o que, ao meu xuízo, acaba de suceder.

En efecto, se algo exemplifica a banalización do dereito de asilo é o acordo entre a UE e Turquía para realizar o que, con argumentos nada desprezables, se pode considerar non só unha expulsión ilegal, senón unha auténtica deportación. O obxectivo do acordo é “to accept the rapid return of all migrants not in need of international protection crossing from Turkey into Greece and to take back all irregular migrants intercepted in Turkish waters”. En realidade, o propio comunicado de prensa da Comisión, no cal, baixo a forma de preguntas e respostas, se intenta presentar o acordo, deixa claro que non se trata dun acordo de xestión da crise de refuxiados, pois no seu primeiro parágrafo explica: “On 18 March, following on from the EU-Turkey joint Action Plan activated on 29 November 2015 and the 7 March EU-Turkey statement, the European Union and Turkey decided to end the irregular migration from Turkey to the EU” (a cursiva é miña)¹⁷.

Este acordo simboliza o que poderíamos considerar unha claudicación da UE respecto ás exixencias primixenias do imperio do dereito, á garantía efectiva dos dereitos, unha quebra que foi posible porque o único país que afirmara ata agora a súa coherencia con tales principios, a Alemaña da chanceler Merkel, acabou por traizoalos. É certo que debemos consignar e recoñecer a decisión inicial de Merkel (excepcionalmente digna nun contexto de egoísmo europeo desatado) de lles ofrecer unha acollida universal aos que tivesen a condición de refuxiados. Pero lamentablemente debemos constatar tamén que, ao final, a coalición governamental que goberna Alemaña, preocupada polo impacto negativo que ofrecían constantemente as sondaxes electorais en Alemaña e tras os moi negativos resultados das eleccións rexionais no mes de marzo (incluído o ascenso do partido de extrema dereita *Alternative für Deutschland*, *AfD*, emparentado co xenófobo movemento PEGIDA), conseguiu imporlle un xiro á chanceler que tivo como resultado un acordo para restrinxir as admisións, diminuír o número e a duración das prestacións aos que se lles concede o dereito de asilo ou a protección subsidiaria, e favorecer a denegación e a expulsión dos solicitantes de asilo. Esta evolución concluíu coa opción unha vez máis da manida solución da *externalización*, a cláusula máxica á que acoden as autoridades europeas cada vez que se viron ante o que consideran un *cul de sac*, unha situación límite na

política migratoria: unha vez máis, “que se ocupen outros” do problema e así, ao non velo ante os nosos ollos, deixará de existir.

Iso é o que decidiron os líderes europeos nunha reunión extraordinaria na Valeta, o 15 de novembro de 2015. Dos inmigrantes “económicos” deberanse ocupar os países africanos aos que se lles ofreceron 1.500 millóns de euros para que realicen as funcións de policía que impidan que os seus propios nacionais cheguen agora a Europa en número superior ao que a UE desexe. E tamén se lles asignou a función de control do tránsito polos seus países de nacionais de terceiros Estados cara á UE. Pero a decisión de externalización máis importante adoptada na Valeta foi a de negociar un acordo con Turquía para que, a cambio de 6.000 millóns de euros e algunhas vantaxes nas negociacións entre a UE e Turquía, así como a exención de visados aos cidadáns turcos para acceder á UE, Turquía aceptase recibir e facerse cargo de todos os inmigrantes mal denominados “ilegais” (agora considerados non desexables en canto inmigrantes económicos, pura e simplemente), pero tamén dos refuxiados que se atopasen ata ese momento en solo de Grecia e que serán trasladados ao país otomán. Un acordo impulsado pola propia Merkel, que se presenta primeiro como bilateral entre Grecia e Turquía, pero que se transforma en bilateral entre a propia UE e Turquía e que, finalmente, conseguiu o apoio do Consello Europeo do 17/18 de marzo de 2016, tras o ensaio dunha versión máis dura no Consello previo celebrado o 7 de marzo, na que nin sequera se mencionaba a existencia de respecto dos dereitos dos así expulsados (en realidade, deportados) por parte de Turquía.

O acordo suscitou duras críticas e descualificacións por parte de institucións internacionais¹⁸, europeas¹⁹ e ONG²⁰. Pero a primeira dificultade atinxe ao que na xerga xurídica habitual se denomina “natureza xurídica” do acordo mesmo. En que consiste? É un convenio internacional entre a UE e Turquía? Unha declaración do Consello Europeo? Unha declaración conxunta do Consello Europeo e do Goberno turco? Creo que o recoñecido especialista en dereito migratorio e de estranxeiría, o letrado H. García Granero, soubo desentrañar o labirinto xurídico, sobre a base da publicación no DOUE do 9 de abril de 2016 da Decisión do Consello Europeo do 23 de marzo de 2016, Decisión (UE) 2016/551. De acordo coas teses de García Granero, esa decisión, en realidade, remite a decisións anteriores no marco de acordos con Turquía de cara a axilizar procesos de deportación (mal chamados de retorno) a Turquía de desprazados e inmigrantes que entrasen irregularmente en territorio europeo²¹. Trataríase así, como propuxo García Granero con agudeza, “dunha aplicación *in malam partem* do (preexistente) acordo do 16.12.2013 entre a Unión Europea e Turquía “sobre readmisión de residente ilegais” (acordo publicado no DOUE do 07.05.2014), cuxa vixencia estaba previsto que se iniciase o 01.10.2017, e cuxo inicio de efectos se adianta ao 01.06.2016 e se emprega para (mal) afrontar a grave crise humanitaria dos desprazados”.

Non me estenderei agora nos argumentos de crítica xurídica que, ao meu xuízo, aboan a tese do seu déficit de legalidade e lexitimidade²². O máis importante é que o acordo, *de facto*, comezou a aplicarse, polo menos parcialmente. O 4 de abril de 2016, un día que quedará na memoria negra de Europa, sen tempo para que se poidan verificar as máis mínimas exigencias legais (prohibición de expulsións colectivas, dereito a que os demandantes de refuxio –tamén os inmigrantes, claro– teñan a posibilidade de tutela xudicial efectiva, verificación das condicións de Turquía como país seguro, reformas legais por parte de Turquía para que realmente os demandantes de refuxio non europeos atopen protección no sistema turco, etc.), comezaron as deportacións: máis de 200 persoas foron expulsadas en tres barcos desde as illas de Lesbos e

Quíos a costas turcas. Máis axiña que tarde, a historia xulgará con dureza esta traizón ao proxecto europeo entendido como *comunidade de dereito*.

Así, pasamos a admitir como rutina e despois a dixerir, a mirar con indiferenza e incomodidade, imaxes inaceptables para unha sociedade civilizada. As imaxes que actualizan e mesmo empeoran pola súa extensión a degradación que o réxime de Hitler lles impuxo a millóns de seres humanos na súa política racista que culminou na “solución final”. Cercados, aramadas, anciáns, mulleres e nenos abandonados á súa sorte, masas carrexadas como gando, ás veces malladas, manifestacións crecentes que transparentan un odio que fai aínda máis insoportable a mirada avasaladora da discriminación cara a eses outros que son inmigrantes e refuxiados. Sobre todo, esas dúas iconas do horror máis profundo da conciencia europea que son os *trens* e os *campos*. *Trens* abarrotados de infrahumanos tratados como gando; *campos* en que acaban amontoados e sen esperanza. Deixouno escrito Arendt: “a historia contemporánea creou un novo tipo de seres humanos, os que son confinados en campos de concentración polos seus inimigos e en campos de internamento polos seus amigos”.

Poden os Estados da UE, a propia UE, asumir ese desafío? A miña resposta é inequívoca: si. Si, sempre que haxa un marco obrigatorio, común e equitativo entre todos eles.

O primeiro sería crear unha autoridade ou axencia específica para a xestión do sistema de asilo e refuxio e da protección subsidiaria (con especial atención aos programas de reasentamento). Non abonda ao meu xuízo coa FRA (Axencia Europea de Dereitos Fundamentais), nin, evidentemente, con FRONTEX, nin incluso na súa modalidade de verdadeira policía de fronteiras proposta pola Comisión na súa comunicación do 15 de decembro.

Ademais, é urxente aumentar e concretar as vías legais alcanzables e os procedementos áxiles para a solicitude de asilo. Por exemplo, garantir a posibilidade de pedir asilo en embaixadas e consulados nos países de orixe, limítrofes e de tránsito, e que se abra así o expediente de asilo, sen que sexa necesario chegar a territorio europeo para facelo. E necesitamos un esforzo en dotar oficinas europeas de exame de solicitudes de asilo, e coordinación con ACNUR, sobre todo nos países limítrofes a aqueles en que existen situacións de conflito que xeran desprazamentos de refuxiados.

É vital, por exemplo, pór as condicións para facer efectiva a Directiva europea de protección temporal (2001/55 CE do Consello), activando o mecanismo previsto para facer fronte a emerxencias humanitarias, e que, ademais, habilita medidas que poden beneficiarse do fondo europeo para refuxiados. Iso inclúe eliminar a exigencia do visado de tránsito para aquelas persoas que proceden de países en conflito e *mellorar os programas de reunificación familiar*.

Obviamente, é necesario tamén reforzar e incrementar os programas de reasentamento en coherencia co número de refuxiados existente, asumindo unha repartición equitativa e solidaria entre todos os Estados. A proposta que fixo a Comisión Europea na súa nova axenda migratoria en maio de 2015, que supuña unha cifra ridícula en comparación coas necesidades reais (16.000, cando só Líbano acolle máis de 1.100.000), debe e pode ser un bo criterio metodolóxico. Pero sempre que se centre todo o esforzo en axilizar, facilitar e tamén ordenar, claro, o acceso ao asilo aos que o necesitan, os que teñen un dereito fronte ao cal nós non podemos esquecer a nosa obriga.

Un dos relatos máis antigos sobre refuxiados ocupa as páxinas da *Biblia* (Xénesis, 3, 24): Adán e Eva son expulsados –aínda que non perseguidos– do paraíso en que vivían por desobedeceren as ordes do seu Creador e dono. Vale esa referencia para insistir en que algúns séculos

despois, e con todos os matices que se deban engadir, os europeos viven no que, de acordo con moitos índices obxectivos, pode ser cualificado como o paraíso, polo menos para o resto do mundo: Europa, a UE, reúne o grupo de sociedades máis prósperas e felices da historia da humanidade. Tamén as máis seguras, polo menos na acepción ampla de *seguridade humana*. Pero neste paraíso hai fendas, desunións, mesmo clases, de Grecia, Portugal, España, ao Reino Unido, Dinamarca, Alemaña ou Suecia. Fendas que se ensanchan cando tratan de alcanzar o paraíso algúns centenares de miles de estraños: inmigrantes e refuxiados.

Noutras ocasións tratei de recordar, invocando un argumento que Marx tomou das sátiras de Horacio e evocou no prólogo á primeira edición d'*O capital*, que esa mirada dos refuxiados como outros particularmente alleos, xa que perderon a referencia de pertenza ao país do que foxen, é un prexuízo, un erro capital de comprensión. Non como escribira o poeta romano, *mutato nomine, de te fabula narratur*. Precisamente os europeos non podemos permitírnos o luxo de pensar que os refuxiados son outros. Os españois, os europeos, deben recoñecer neles o que vivimos nós mesmos non hai tanto tempo para non reaccionar coa covardía egoísta dos que vivimos obsesionados polo mantemento do alto *standing* que gozabamos en exclusividade antes de ver sacudidas as portas do noso club por semellantes *parias*. Só así poderemos evitar que siga tendo razón o cruel veredicto de Marx n'*O manifesto*: a burguesía... “botou por enriba do santo temor de Deus, do ardor cabaleiresco e da tímida melancolía do bo burgués o xerro de auga fría dos seus cálculos egoístas...”.

4 BIBLIOGRAFÍA

- Agamben, G. (2010): *Estado de excepción: Homo sacer II*, Valencia, Pretextos. Aguelo, P. / García Granero, H. V., (2015), “Yo acuso”, *Página Abierta*, n.º 240/2015, monográfico “Refugiados de nosotros mismos”.
- Atienza, M. (1993): *Tras la justicia*, Barcelona, Ariel.
- Barrere Unzeta / Morondo Taramundi (2011): “Subdiscriminación y discriminación interseccional: elementos para una teoría del derecho antidiscriminatorio”, *ACFS* 45/2011.
- Baumann, Z. (2008): *Archipiélago de exclusiones*, Buenos Aires, Katz.
- Brown, W. (2015): *Estados amurallados, soberanía declinante*, Barcelona Herder, colección pensamiento.
- De Lucas, J. (2014): “Políticas migratorias sin libertad de circulación: la UE, en guerra frente a la inmigración y el asilo”, en Hierro, L. (2014) (coordinador), *Autonomía individual frente a autonomía colectiva. Derechos en conflicto*, Madrid, Marcial Pons, pp. 173-192.
- Durkheim, E. (1893): *La division du travail social*, citado por la edición PUF, París, 1967.
- Durkheim, E. (1897) : *Le suicide. Etude de Sociologie*, 1897. Citado por la edición PUF, París, 1967.
- Hammar, T. (1990): *Democracy and the nation state: aliens, denizens and citizens in a world of international migration*. Avebury: Aldershot, 1990.
- Lochak, D. (2007): *Face aux migrants: Etat de Droit ou état de siège*, París, Textuel.
- Merton, R. K. (1938): “Social Structure and Anomie”, *American Sociological Review* (vol. 3, Issue 5, pp. 672-682).
- Sassen, S. (2015): *Expulsiones. Brutalidad y complejidad en la economía global*, Buenos Aires, Katz eds.
- Sayad, A. (1999): *La double absence. Des illusions de l'émigré aux souffrances de l'immigré*. Paris, Seuil.
- Sayad, A. (2006^a): *L'immigration ou les paradoxes de l'altérité*. 1. *L'illusion du provisoire*, Paris, Éditions Raisons d'agir.
- Sayad, A. (2006^b): *L'immigration ou les paradoxes de l'altérité*. 2. *Les enfants illégitimes*, Paris, Éditions Raisons d'agir.
- Sayad, A. (2014): *L'immigration ou les paradoxes de l'altérité*. 3. *La fabrication des identités culturelles*, Paris, Éditions Raisons d'agir.
- Withol der Wenden, C. (2015) : “Une nouvelle donne migratoire”, *Politique Étrangère*, 3/2015, pp. 95-106.

NOTAS

- 1 É importante lembrar que Durkheim, co recurso á anomia, pretende tratar de explicar o fenómeno da *desviación social* (alleo, por suposto, a moralidades superficiais ou consignas relixiosas).
- 2 En particular no seu moi coñecido Agamben: 2010.
- 3 Cfr. o libro de entrevistas con Lochak: 2007.
- 4 S. Sassen: 2015.
- 5 Z. Bauman: 2008.
- 6 W. Brown: 2015.
- 7 Aínda que a noción aparece por primeira vez na obra do filósofo J. M. Guyau, *Esquisse d'une morale sans obligation ni sanction* (1885).
- 8 E engade: "j'emploie le mot d'anomie pour décrire une situation sociale, caractérisée par la perte ou l'effacement des valeurs (morales, religieuses, civiques...) et le sentiment associé d'aliénation et d'irrésolution. Le recul des valeurs conduit à la destruction et à la diminution de l'ordre social : les lois et les règles ne peuvent plus garantir la régulation sociale". (Durkheim, 1967).
- 9 Cfr. Merton, R. (1938: 674).
- 10 Creo que ignorar a condición específica que entre os estranxeiros teñen os inmigrantes (e os refuxiados) é o que leva ao enorme malentendido en que incorren os que, como L. Hierro, puxeron atención na xustificación da manifestación de desigualdade –de discriminación– que constrúen as leis de estranxeiría. O descoñecemento patente da especificidade das políticas de inmigración, do proceso de construción da categoría xurídica de inmigrante (non digamos da de "inmigrante irregular", a miúdo estigmatizado como "inmigrante ilegal", fai posible unha análise, ao meu xuízo, completamente superficial e errónea. Pola miña parte, estou de acordo cos que sosteñen, para empezar, a imposibilidade de xustificación racional-moral da restrición de dereitos fundamentais con base na nacionalidade, tal como, por exemplo, sinalaba Atienza (1993: 230) nunha análise da lexislación migratoria presentada como lexislación de estranxeiría, "O principio de que se pode discriminar as persoas no concerne ao gozo e desfrute dos seus bens básicos por razón da súa nacionalidade... é pura e simplemente inmoral... e atenta contra o principio de dignidade". Posteriormente, Atienza (no seu *Curso de argumentación jurídica*) sinalou como un exemplo de casos tráxicos os supostos en que a lexislación lles ofrece aos inmigrantes unha negación expresa de dereitos como o da saúde, conforme sucede en España desde o Decreto 16/2012 aprobado polo Goberno de Rajoy. Expuxen as teses de L. Hierro e a miña crítica en de Lucas (2014: 173).
- 11 Hammar, T. 1990.
- 12 Cfr. Barrère Unzeta / Morondo Taramundi: 2011.
- 13 A obra de Abdelmalek Sayad é referencia obrigada para a moderna teoría da migración (Sayad: 1999; 2006; 2014).
- 14 Bauman entende inmigrantes e refuxiados como novos parias, de condición precaria e intercambiable, con data de caducidade, tal como sostén en *Archipiélago de excepciones*, unha conferencia impartida no CCCB de Barcelona, en diálogo con Giorgio Agamben e que foi logo publicada como libro (Bauman: 2008).
- 15 É o que explica o coñecido paradoxo enunciado polo dramaturgo Max Frisch e que ignoran eses modelos de políticas migratorias: queiramos man de obra e chégannos persoas, sociedades, visións do mundo.
- 16 A definición proposta por Trasímaco atópase n' *A República*, Libro 1: φημί γὰρ ἐγὼ εἶναι τὸ δίκαιον οὐκ ἄλλο τι ἢ τὸ τοῦ κρείττονος συμφέρον.
- 17 Unha descrición sumaria dos 9 obxectivos do acordo atópase no Comunicado de prensa n.º 144/16, emitido polo Consello Europeo o 18 de marzo de 2016. Con máis detalle na *Folla Informativa* da Comisión Europea do 19 de marzo de 2016, significativamente titulada *EU-Turkey Agreement: Questions and Answers*. http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-16-963_en.htm (consultada o 24 de marzo de 2016).
- 18 Véxase o *rapport* do ACNUR, ACNUR: *Legal considerations on the return of asylum-seekers and refugees from Greece to Turkey as part of the EU-Turkey Cooperation in Tackling the Migration Crisis under the safe third country and first country of asylum concept*: www.unhcr.org/56f3ec5a9.pdf.
- 19 Por exemplo, o balance que ofrece a súa discusión no pleno do Parlamento Europeo celebrado o pasado 9 de marzo de 2016. Nese pleno, unha ampla maioría dos eurodeputados exixiron da ministra holandesa Jeanine Hennis-Plasschaert, que actuaba en representación do Consello, e do vicepresidente da Comisión Valdis Dombrovskis, que se detallasen os aspectos do acordo e recordaron que as normas internacionais sobre asilo deben respectarse en todo caso.
- 20 Así, no noso país, o Informe de Misión de Lesbos, Lesbos. *Zona Cero del derecho de asilo*, emitido por CEAR, que se pode consultar en <http://www.cear.es/lesbos-zona-cero-del-derecho-de-asilo/>.
- 21 Como escribe o mesmo autor, "trátase da readmisión de residentes en situación de estancia irregular –o Acordo emprega a ilegal referencia a "residentes ilegais"– que se atopan en Turquía ou nalgún dos Estados da Unión... E aínda que na Declaración conxunta UE-TURQUÍA do 18.03.2016 se declara que "Turquía e a Unión Europea reafirmaron o seu compromiso coa aplicación do Plan de Acción Conxunto posto en marcha o 29 de novembro de 2015", na Decisión (UE) 2016/551 aparece cal é a oculta finalidade do dito Plan de Acción Conxunto; así, no Considerando 2 da Decisión (UE) 2016/551 afirmase que "no Cumio celebrado o 29 de novembro de 2015, a Unión e Turquía expresaron o seu acordo político de que o acordo se aplique plenamente a partir do 1 de xuño de 2016": esta, a aplicación dunha norma prevista para a inmigración irregular aos desprazados na crise humanitaria á que a Unión Europea puxo murallas na fronteira grega, e ningunha outra, parece ter constituído a verdadeira finalidade do Cumio do Consello Europeo do 29.11.2015".
- 22 Noutros lugares analicei o acordo, desde o punto de vista xurídico e político, para sinalar as razóns que xustifican a súa valoración como ilegal, ilexítimo, e, o que é o colmo, ineficaz. Aquí limitome a advertir sobre a equivocación deste novo exemplo de externalización. Un bo resumo dos argumentos xurídicos de crítica dos fundamentos legais e lexítimos do acordo, desde o punto de vista do dereito internacional

e do propio dereito europeo, pódese atopar no informe do ACNUR: *Legal considerations on the return of asylum-seekers and refugees from Greece to Turkey as part of the EU-Turkey Cooperation in Tackling the Migration Crisis under the safe third country and first country of asylum concept*: www.unhcr.org/56f3ec5a9.pdf.