

# SUMARIO

<b>RESUMEN</b> .....	17
<b>PRÓLOGO</b> .....	19
1. Antecedentes históricos .....	19
2. Problema del trabajo .....	20
3. Planteamiento central .....	21
4. Relación entre el Derecho y el problema objeto de estudio .....	22
5. Objetivo principal .....	23
6. Idea central .....	23
7. Estructura del trabajo .....	24

## **CAPÍTULO PRIMERO**

### **LOS FUNDAMENTOS FILOSÓFICOS DE LA INMIGRACIÓN POR MOTIVO DE ASILO**

Introducción .....	27
1. Los fundamentos filosóficos por motivo de asilo .....	27
1.1. La soberanía del Estado .....	27
1.2. La globalización como presupuesto filosófico .....	36
1.2.1. Introducción .....	36
1.2.2. Hacia una definición de la globalización .....	36
A. La dimensión económica de la globalización .....	36
B. La dimensión política de la globalización .....	39
C. La dimensión cultural de la globalización .....	41
1.2.3. Relación entre el fundamento filosófico relativo a la soberanía y el fundamento filosófico relativo a la globalización .....	42
1.3. El concepto de ciudadanía en el Estado moderno .....	42
1.3.1. Introducción .....	42
1.3.2. Definición de ciudadanía .....	43
1.3.3. Ciudadanía y derechos de los asilados .....	47
1.4. La sociedad multicultural .....	48

## SUMARIO

1.4.1. Introducción . . . . .	48
1.4.2. Definición de multiculturalidad y diferencia con multiculturalismo . . . . .	49
A. Relación entre multiculturalismo y el derecho de asilo . . . . .	50
B. Relación del multiculturalismo con la soberanía del Estado y la globalización . . . . .	52
C. Relación con la ciudadanía . . . . .	54
D. Relación con los derechos humanos . . . . .	54
1.5. Los derechos humanos como fundamento filosófico por motivo de asilo . . . . .	56
2. Fundamentos filosóficos en la normativa española y su relación con la inmigración de asilados . . . . .	58
A. La soberanía del Estado . . . . .	58
B. El Factor de la Globalización en la normativa española y su relación con el asilo por motivo de asilo . . . . .	62
C. La ciudadanía y el multiculturalismo, los principios y valores de la UE . . . . .	64
D. Los Derechos Humanos . . . . .	65
3. Notas conclusivas . . . . .	65

## **CAPÍTULO SEGUNDO**

### **EVOLUCIÓN DE LA NORMATIVA INTERNACIONAL, EUROPEA Y ESPAÑOLA EN MATERIA DE ASILO (DEL PRINCIPIO DE SOBERANÍA ESTATAL –POLICÍA– HACIA UN SISTEMA MIGRATORIO FLEXIBLE E INCLUSIVO)**

Introducción . . . . .	69
1. Problemática presente en el marco regulatorio en materia de asilo . . . . .	70
2. La normativa internacional en materia de asilo y su relación con los cinco fundamentos filosóficos . . . . .	72
2.1. La Convención de Ginebra de 1951 . . . . .	72
2.2. El Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados de 1967 . . . . .	76
2.3. El Estatuto del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) . . . . .	79
2.4. Convención de la Organización de la Unidad Africana (OUA) por la que se regulan los aspectos específicos de problemas de los refugiados en África . . . . .	81
2.5. La Declaración de Cartagena de los Refugiados (1984) . . . . .	83
3. La normativa europea en materia de asilo y su relación con los cinco fundamentos filosóficos . . . . .	85
3.1. Primera fase: protección de la soberanía del Estado . . . . .	86
3.2. Segunda fase: normas en materia de cooperación y comunicación entre los Estados en materia de migración y asilo . . . . .	86
3.3. Tercera Fase: comunitarización de las normas en materia de migración y asilo . . . . .	88
4. La normativa española en materia de asilo y su relación con los cinco fundamentos filosóficos . . . . .	92

## SUMARIO

4.1. Los cinco fundamentos filosóficos y la Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria. . .	98
4.2. Los principios y valores del ordenamiento jurídico y su relación con la Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria. . . . .	99
4.3. El procedimiento de asilo . . . . .	99
4.4. Comentarios a la Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria. . . . .	104
5. Notas conclusivas . . . . .	105

## **CAPÍTULO TERCERO**

### **LOS VALORES DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO Y SU RELACIÓN CON LA MIGRACIÓN POR MOTIVO DE ASILO EN EL ESTADO SOCIAL Y DEMOCRÁTICO DE DERECHO**

Introducción . . . . .	107
1. La ética y la moral como trasfondo del ordenamiento jurídico . . . . .	108
1.1. La ética y la moral . . . . .	108
1.2. Facticidad y validez . . . . .	111
2. Las concepciones del Derecho. . . . .	112
2.1. El <i>Ius</i> Naturalismo . . . . .	113
2.2. El Positivismo. . . . .	116
2.3. El Realismo . . . . .	120
2.4. El iusnaturalismo, el iuspositivismo el realismo y el derecho a la protección internacional . . . . .	122
2.5. Concepciones modernas e interdisciplinarias del Derecho . . . . .	124
2.5.1. El concepto de Derecho según Habermas . . . . .	125
2.5.2. El Derecho según la teoría de los sistemas de Luhmann. . . . .	127
2.5.3. Teoría del Derecho según Dworkin. . . . .	129
2.6. Concepciones de la Economía . . . . .	131
A. Etapa Clásica . . . . .	132
B. Etapa Medieval . . . . .	133
C. Etapa Renacentista . . . . .	133
D. Etapa Capitalista . . . . .	134
E. Etapa económica postindustrial . . . . .	134
2.7. Etapas sociales e históricas de la movilidad humana . . . . .	135
A. Primera etapa de movilidad humana: surgimiento de la economía de mercado . . . . .	135
B. Segunda etapa migratoria: migración tras la Primera y la Segunda Guerra Mundial . . . . .	137
C. Tercera etapa migratoria: llegada de la globalización, el desarrollo tecnológico e industrial. . . . .	138
3. Los valores superiores del ordenamiento jurídico . . . . .	139

## SUMARIO

3.1. Noción de valor según diversas posturas filosóficas. . . . .	140
A. Teorización sobre los valores . . . . .	141
B. Objetivismo valorativo . . . . .	142
C. Emotivismo psicológico . . . . .	142
D. Teorías metaéticas . . . . .	143
E. Teorías del consenso. . . . .	143
3.2. Diferencias entre los valores y los principios . . . . .	144
3.3. Notas sobre la positivación constitucional de los valores . . . . .	147
3.4. La dignidad de la persona como valor superior del ordenamiento jurídico y la migración por motivo de asilo . . . . .	148
A. Noción de dignidad en la antigüedad. . . . .	150
B. Noción de dignidad en el medioevo. . . . .	152
C. Noción moderna de dignidad. . . . .	152
D. Dignidad humana y la movilidad humana por motivo de asilo . . . . .	159
3.5. La justicia como valor superior del ordenamiento jurídico. . . . .	161
A. Los clásicos y la justicia . . . . .	162
B. Los modernistas y la justicia . . . . .	165
3.6. La libertad como valor superior del ordenamiento jurídico . . . . .	168
A. La libertad según Aristóteles . . . . .	169
B. La libertad según Kant . . . . .	170
C. La libertad según Rawls . . . . .	172
D. La libertad según Amartya Sen . . . . .	173
E. La libertad según la Comunidad Internacional. . . . .	175
F. La libertad según la Constitución española . . . . .	177
G. Las concepciones de libertad y la migración por motivo de asilo . . . . .	178
3.7. La igualdad y el pluralismo político como valores del ordenamiento jurídico . . . . .	179
A. La igualdad como valor superior del ordenamiento jurídico español . . . . .	183
B. Derecho de igualdad en el ámbito europeo. . . . .	184
C. Derecho de igualdad en el ámbito español . . . . .	186
3.8. Pluralismo político como valor superior del ordenamiento . . . . .	190
4. Los cinco fundamentos filosóficos y los valores superiores del ordenamiento jurídico . . . . .	192
4.1. Relación entre soberanía del Estado y los valores superiores del ordenamiento jurídico . . . . .	192
4.2. Relación entre la ciudadanía y los valores superiores del ordenamiento jurídico . . . . .	193
4.3. Relación entre la globalización y los valores superiores del ordenamiento jurídico . . . . .	194
4.4. Relación entre multiculturalismo y los valores del ordenamiento jurídico . . . . .	199
4.5. Relación entre los derechos humanos y los valores superiores del ordenamiento jurídico. . . . .	200
5. Notas conclusivas. . . . .	202

**CAPÍTULO CUARTO****EL DERECHO DE ASILO EN AMÉRICA A LA LUZ DE LA DOCTRINA DE LA CORTE Y LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS**

Introducción . . . . .	205
1. El derecho de asilo en América. . . . .	208
1.1. Origen y evolución del concepto de asilo . . . . .	208
1.2. El derecho de asilo territorial <i>versus</i> el concepto de asilo diplomático . . . . .	209
1.3. La tradición latinoamericana en materia de asilo . . . . .	211
1.4. El derecho de asilo en el sistema interamericano de los derechos humanos y su interpretación y aplicación por parte de la Corte y la Comisión Interamericana de los Derechos Humanos. . . . .	212
1.5. Alcance y contenido del derecho de asilo en América. . . . .	219
1.6. El sistema internacional/universal y su relación con la Declaración Universal de los Derechos Humanos en Latinoamérica. . . . .	224
2. Consideraciones generales sobre la Organización de los Estados Americanos (OEA), la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos . . . . .	227
2.1. Reflexiones en torno a las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en materia de asilo. . . . .	228
2.2. Obligaciones generales . . . . .	236
2.3. El deber de prevenir. . . . .	237
2.4. El Deber de investigar, procesar y sancionar . . . . .	239
2.5. El deber de adoptar disposiciones de derecho interno. . . . .	240
2.6. Igualdad ante la ley y no discriminación . . . . .	242
2.7. El derecho a buscar y a recibir asilo . . . . .	243
2.8. Garantías procesales en el marco de los procedimientos para determinar la condición de refugiados . . . . .	244
3. La labor del ACNUR . . . . .	245
4. La misión/el trabajo del ACNUR en América . . . . .	246
5. Especial referencia: Análisis del éxodo de venezolanos hacia Colombia. . . . .	253
5.1. Aspectos generales . . . . .	253
5.2. La gestión de migración por motivo de asilo de venezolanos en Colombia como un ejemplo de éxito en materia de asilo y refugio . . . . .	255
6. Notas conclusivas. . . . .	261

**CAPÍTULO QUINTO****HACIA UN MARCO JURÍDICO DEL DERECHO DE ASILO**

Introducción . . . . .	263
1. Teorías del poder y su conexión con la realidad social y la regulación jurídica del asilo . . . . .	264

## SUMARIO

1.1. Una visión desde el pasado . . . . .	264
1.2. Una visión desde el presente. . . . .	268
1.3. Una visión hacia el futuro: Habermas y Foucault . . . . .	272
1.4. El derecho de asilo y las teorías del poder desde una visión presente y del pasado . . . . .	275
2. Teorías del poder de Habermas y Foucault y la migración por motivo de asilo	278
2.1. Habermas: Acción Comunicativa. . . . .	278
2.2. Foucault: Biopoder . . . . .	279
3. Teoría del Derecho de Habermas y la migración por motivo de asilo . . . . .	291
4. Otras teorías alternativas: Teoría de Sistemas de Luhmann . . . . .	296
5. Teoría del Derecho de Luhmann y de Habermas y el derecho de asilo . . . . .	309
6. Notas conclusivas. . . . .	310

## **CAPÍTULO SEXTO**

### **COHESIÓN SOCIAL: FACTOR CLAVE HACIA EL ÉXITO DE LA MIGRACIÓN POR MOTIVO DE ASILO (UNA PROPUESTA DERIVADA DE UNA EXPERIENCIA INVESTIGATIVA DE TERRENO)**

Introducción . . . . .	313
2. Metodología del capítulo: partiendo de una experiencia investigativa en el terreno y lecciones aprendidas . . . . .	315
2.1. Un gran reto a enfrentar . . . . .	315
2.2. Experiencia como interno del ACNUR en Western Cape de África del Sur . . . . .	316
2.3. Lecciones aprendidas . . . . .	318
2.4. Relevancia de la experiencia práctica en el marco de investigación del derecho de asilo en el caso de España . . . . .	319
3. Naturaleza y alcance de la cohesión social en materia de asilo. . . . .	320
3.1. Planteamiento inicial . . . . .	320
3.2. Una definición del concepto de cohesión social. . . . .	321
3.3. La cohesión social, migración por concepto de asilo y los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS). . . . .	323
4. La cohesión social y el Derecho . . . . .	326
4.1. La regulación de la cohesión social . . . . .	326
4.2. La cohesión social y los cinco fundamentos filosóficos por motivo de asilo . . . . .	327
4.2.1. La soberanía del Estado . . . . .	328
4.2.2. El fundamento de la globalización . . . . .	330
4.2.3. El fundamento de la ciudadanía . . . . .	330
4.2.4. El fundamento de la multiculturalidad . . . . .	331
4.2.5. El fundamento relativo a los derechos humanos . . . . .	331
4.3. La cohesión social y el Estado social y democrático de Derecho. . . . .	331
4.4. La cláusula relativa al Estado de Derecho. . . . .	332
4.4.1. La cláusula relativa al Estado Democrático. . . . .	332

## SUMARIO

4.4.2. La cohesión social y los valores superiores del ordenamiento jurídico. . . . .	333
4.4.3. La cohesión social en el ámbito del asilo y la teoría del derecho de Jürgen Habermas. . . . .	335
4.5. Medidas concretas dirigidas a los poderes públicos para la elaboración de una estrategia de cohesión social en materia de asilo. . .	338
5. Notas conclusivas. . . . .	341
<b>CONCLUSIONES</b> . . . . .	<b>345</b>

### **ANEXO I: LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA GENERAL**

Capítulo 1 . . . . .	349
Legislación . . . . .	349
Capítulo 2 . . . . .	349
Legislación . . . . .	349
Jurisprudencia . . . . .	351
Capítulo 3 . . . . .	354
Legislación . . . . .	354
Capítulo 4 . . . . .	355
Legislación . . . . .	355
Jurisprudencia . . . . .	356
Capítulo 6 . . . . .	358
Legislación. . . . .	358
Organismos Internacionales. . . . .	359

### **ANEXO II: MARCO NORMATIVO Y CASUÍSTICO**

Capítulo 1: Fundamentos filosóficos de la inmigración por motivo de asilo . . . . .	361
I. Marco axiológico de la Unión Europea . . . . .	361
II. Marco normativo de la Unión Europea. . . . .	362
III. Marco Normativo de asilo de España . . . . .	365
IV. Jurisprudencia en materia de asilo . . . . .	366
Capítulo 2: Evolución de la normativa internacional, comunitaria y española en materia de asilo . . . . .	368
Normativa española I . . . . .	368
Normativa española II. . . . .	369
Legislación europea: asilo y refugio . . . . .	371
Capítulo 3: Los valores del ordenamiento jurídico y su relación con la migración por motivos de refugio en el Estado Social y Democrático de Derecho. . . . .	377

## SUMARIO

Normas relativas a la dignidad de las personas . . . . .	377
Normas relativas al principio de la igualdad . . . . .	379
Normas relativas al principio de la libertad . . . . .	384
Valores del ordenamiento y derecho de asilo . . . . .	390
Jurisprudencia del Tribunal Supremo español en materia de asilo . . . . .	394
Capítulo 4: El derecho de asilo en América a la luz de la doctrina de la Corte y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (análisis jurisprudencial) . . . . .	395
I. Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos . . . . .	396
II. Comisión Interamericana de Derechos Humanos . . . . .	404
Comentarios finales, decisiones de la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos . . . . .	421
Capítulo 5: Marco jurídico del derecho de asilo . . . . .	423
Glosario: teoría de los sistemas de Luhmann. . . . .	423
Relaciones entre la Cohesión Social, los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) y migración por concepto de asilo. . . . .	431

## BIBLIOGRAFÍA

Capítulo 1 . . . . .	437
Libros . . . . .	437
Artículos académicos . . . . .	437
Otros títulos . . . . .	440
Capítulo 2 . . . . .	440
Revistas electrónicas y obras . . . . .	440
Otras referencias . . . . .	441
Informes . . . . .	443
Capítulo 3 . . . . .	444
Diccionario . . . . .	444
Libros . . . . .	444
Artículos académicos . . . . .	444
Documentos oficiales . . . . .	446
Capítulo 4 . . . . .	449
Informes . . . . .	451
Capítulo 5 . . . . .	451
Capítulo 6 . . . . .	455