

LOS DERECHOS DE LOS EMIGRANTES ECOLÓGICOS

por **Fernando López Ramón**

Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Zaragoza

SUMARIO

1. Los emigrantes ecológicos: concepto y alcance.- 2. El régimen de los desplazamientos internos.- 3. El estado de cosas inconstitucional.- 4. El Derecho internacional humanitario.- 5. Las propuestas de nuevo tratado.- 6. El derecho a la migración ecológica transnacional.- Bibliografía.

RESUMEN

Análisis de la problemática jurídica de los emigrantes ecológicos. En primer término, se expone el régimen de los desplazamientos internos conforme a los principios internacionales aplicables y la doctrina del estado de cosas inconstitucional. A continuación, se tratan los contenidos del Derecho internacional humanitario en la materia y las propuestas de nuevo tratado, concluyendo con la necesidad de reconocer el derecho a la migración ecológica transnacional.

Palabras clave: emigrantes ecológicos, desplazados ambientales, refugiados climáticos, derecho a la migración ecológica transnacional

ABSTRACT

Analysis of the legal problems of ecological migrants. The regime of internal displacements is first presented on the basis of the relevant international principles and the doctrine of the unconstitutional state of affairs. The international humanitarian law provisions and the proposals for a new Treaty on the matter are subsequently treated. The conclusion points to the need to recognize the right to transnational ecological migration.

Key words: *ecological migrants, environmental displaced population, climate refugees, right to the transnational ecological migration.*

1. LOS EMIGRANTES ECOLÓGICOS: CONCEPTO Y ALCANCE

El objeto de nuestro estudio se refiere a los emigrantes ecológicos. La identificación del fenómeno parece haberse producido en la década iniciada en 1980 dentro de las disciplinas y las experiencias implicadas en las políticas humanitarias internacionales¹. La inicial denominación de refugiados ambientales ha experimentado cambios alternativos en sus dos componentes, puesto que, de una parte, las personas afectadas se llaman refugiados, desplazados o emigrantes y, de otra, la causa que les impulsa origina las calificaciones de ambientales, ecológicos o climáticos; combinando esos dos juegos de tres palabras cada uno (siempre un sustantivo con un adjetivo) podríamos formar las nueve variantes que presenta la terminología al uso².

La diversidad lingüística no solo se explica en términos de riqueza del vocabulario aplicable, ya que las variadas expresiones pueden conllevar unos efectos que los correspondientes usuarios, directa o indirectamente, desean promover. Así, mediante el empleo del término de *refugiados* como sustantivo de la locución, pudiera pretenderse una equiparación con los refugiados políticos objeto de la Convención de Ginebra (1951), que justificaría la ampliación del ámbito de aplicación de la misma o, al menos, la elaboración de un marco jurídico propio de corte similar para estos nuevos refugiados. Una situación parecida podría darse en relación con el uso del calificativo de *climáticos* en la expresión que nos ocupa, al identificar como causa de la catástrofe el efecto invernadero generado por la contaminación acumulada por parte de los países desarrollados, los cuales habrían de asumir la mayor carga financiera en esta materia conforme al principio internacional de responsabilidades comunes pero diferenciadas. Paralelamente, cabría pensar que hablando de desplazados o de emigrantes en el plano de los sustantivos, y calificándolos de ambientales o ecológicos, se estarían buscando denominaciones más asépticas, aunque también pudiera señalarse que la pretendida neutralidad lingüística equivale aquí: bien a la negación del rico y favorable acervo jurídico aplicable a los refugiados políticos, bien al rechazo de las responsabilidades de los países desarrollados.³

El mismo alcance de las migraciones ecológicas es cuestión que se mueve entre una elevada indeterminación y sorprendentes precisiones numéricas. Así, limitándonos a referencias pioneras: *a)* en la línea de la vaguedad cabría citar el altamente influyente criterio del IPCC, que en 1990 mencionaba las “decenas de millones” de refugiados ambientales que “incluso una modesta elevación de los niveles globales del mar podría producir”⁴; y *b)* en la línea de la concreción, podría mencionarse la ampliamente divulgada estimación que en el año 1995 cifró en 200 millones las personas con riesgo de “éxodo” por causas ambientales para el año 2010⁵.

1. Suele citarse a E. EL-HINNAWI (1985: 4) como el primer autor que, dentro del ámbito de actuación del Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente, identificó formalmente el fenómeno de los refugiados ambientales.

2. El número de variantes se incrementaría añadiendo el sustantivo exiliados; sin embargo, estimo que equivale al de refugiados en la intención de quienes lo emplean.

3. En este trabajo, al referirse a las víctimas con diferentes denominaciones no se pretende afirmar ni desconocer ningún elemento favorable a las mismas, ni tampoco atribuir ni justificar responsabilidades. En todo caso, para un análisis incisivo de las implicaciones de las diferentes expresiones, especialmente bajo la óptica de la polémica relación entre cambio climático y migraciones, véase J. MORRISSEY (2012).

4. Primer Informe IPCC (1990: II, 5-9). Siglas en inglés del *Intergovernmental Panel of Climate Change* (Grupo Intergubernamental de Expertos en Cambio Climático), cuyos informes pueden encontrarse en www.ipcc.ch.

5. N. MYERS & J. KENT (1995: 1) aseguraban que en aquel momento había 25 millones de refugiados ambientales procedentes principalmente del África Subsahariana, India, China, México y América Central, previendo que la cifra se doblaría para el año 2010, si no antes, y con el riesgo de que llegaran a alcanzarse los 200 millones de víctimas. Llegado el año indicado sin que se cumpliera la anterior predicción, no obstante, otros autores, como F. BIERMAN & I. BOAS (2010: 60) persisten en la cifra de los 200 millones de desplazados ambientales, aunque ahora referida al horizonte del año 2100.

Ambos planteamientos parece han de ser descartados a la vista de: *a)* el formal abandono de los intentos de realizar en esta materia estimaciones numéricas, que explícitamente se consideran “conjeturas” (*guessworks*) por el mismo IPCC⁶; y *b)* la constatación del carácter instrumental de las predicciones y su falta de rigor conforme a la denuncia de diversos autores⁷.

A efectos del presente estudio, damos por supuesta la importancia de las migraciones ambientales, pero sin referirlas exclusivamente a las originadas por el cambio climático. Adicionalmente conviene subrayar no sólo la dificultad que encierra predecir el alcance de estos desplazamientos, sino aún la inconveniencia que pudiera entrañar el hacerlo sin el debido rigor. En tal sentido, la llamada a la prudencia en la realización de cálculos se fundamenta en la consideración de que las cifras apocalípticas no necesariamente habrían de generar un estado de opinión proclive a reducir el cambio climático o a financiar la gestión de las migraciones climáticas. También pudiera temerse que las cifras abultadas contribuyeran a justificar el incremento de medidas aislacionistas en los países desarrollados.

2. EL RÉGIMEN DE LOS DESPLAZAMIENTOS INTERNOS

La frecuencia y gravedad de los desplazamientos forzados que tienen lugar en el interior de Estados en vías de desarrollo ha determinado la elaboración, en el ámbito de la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas, de los Principios Rectores de los Desplazamientos Internos conocidos como Principios Deng (1998)⁸. Su ámbito de aplicación son pues los desplazados internos, concepto en el que se incluyen las personas o grupos de personas que: *a)* “se han visto forzadas u obligadas a escapar o huir de su hogar o de su lugar de residencia habitual”; y *b)* “que no han cruzado una frontera estatal internacionalmente reconocida” (apartado 1). Las causas determinantes del desplazamiento no son tenidas necesariamente en cuenta, aunque el documento destaca las de mayor trascendencia: “en particular como resultado o para evitar los efectos de un conflicto armado, de situaciones de violencia generalizada, de violaciones de los derechos

6. Así, en Cuarto Informe IPCC (2007: II, 365). Ya en anteriores informes del IPCC (grupo de trabajo II), si bien se mantenía un subepígrafe sobre las migraciones ambientales, había desaparecido toda referencia numérica al alcance de las mismas (Segundo Informe IPCC, 1995: II, 406; Tercer Informe IPCC, 2001: II, 397). En el cuarto informe, tal y como estamos indicando, se descartó explícitamente la viabilidad de una medición del fenómeno, considerando que “desagregar las causas de las migraciones es altamente problemático”, habida cuenta de la multiplicidad de motivaciones y factores que las determinan (Cuarto Informe IPCC, 2007: II, 365). En el último informe se afirma simplemente que “la migración humana es una de las muy diversas estrategias de adaptación o respuestas al cambio climático” (Quinto Informe IPCC, 2014: II, 1060).

7. F. TIBERGHEN (2008: 17) asegura que “siguiendo su costumbre, las organizaciones internacionales con la ONU en primera fila, con el comprensible objetivo de movilizar la atención de los decisores públicos y de los medios de comunicación sobre un problema nuevo, han incurrido desde el inicio en el catastrofismo desproporcionado y la victimización a ultranza”, exponiendo a continuación las abultadas cifras proporcionadas sin adecuados fundamentos en diferentes documentos y resaltando finalmente que tales cifras, de darse en la realidad, desbordarían ampliamente las capacidades comprobadas de la comunidad internacional y particularmente del ACNUR (Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados). S. OLLITRAULT (2010: 31-34) localiza en el esfuerzo mediático de las organizaciones no gubernamentales durante la Conferencia de Copenhague (2009) la divulgación “movilizadora” de la figura del refugiado climático. F. GEMENNE (2011: 41-49) considera que las estimaciones y predicciones han fluctuado en función del creciente interés de los medios de comunicación en esta materia, sin que exista consenso ni siquiera en la metodología aplicable, hasta el punto de que la cuestión numérica resulta ser una de las más conflictivas en los debates sobre la migración ambiental. K. M. WYMAN (2013: 168) pone de relieve la falta de más profundos análisis en los cálculos, sin los cuales “la posibilidad de emigración inducida por el clima será un planteamiento ridículo”.

8. Principios compilados bajo la dirección de Francis M. Deng, Representante del Secretario General de Naciones Unidas sobre la cuestión de los desplazados internos (E/CN.4/1998/53/Add.2, 11 febrero 1998). La Comisión de Derechos Humanos tomó nota de los mismos mediante resolución de 17 abril 1998. En ellos se recopilan los derechos y garantías de los desplazados internos conforme a la normativa internacional de derechos humanos y el Derecho humanitario internacional, reafirmando las normas aplicables que se encontraban dispersas en diversos instrumentos, así como procediendo a aclarar sus ambigüedades y a colmar sus lagunas.

humanos o de catástrofes naturales o provocadas por el ser humano”. En cualquier caso, vemos que están explícitamente incluidos los desplazamientos ambientales vinculados a todo tipo de catástrofes.

El texto de los citados principios formalmente ha de ser considerado *soft law*, puesto que no ha sido adoptado con carácter vinculante por un órgano de la comunidad internacional. Sin embargo, su contenido material se corresponde con reglas positivas del Derecho internacional de los derechos humanos, normas que son objeto de una sistemática aplicación a la situación específica de los desplazados internos. Ese enfoque centrado en los derechos humanos hace que la infracción de cualquiera de los Principios Deng implique la violación de los tratados internacionales que recogen el correspondiente régimen de protección de los derechos afectados.

Por tanto, estamos ante principios que los Estados habrían de observar activamente. En tal sentido parece debiera interpretarse la modesta advertencia del documento al declarar que los principios “sirven de orientación”, entre otros, a “los Estados afectados por el fenómeno de los desplazamientos internos” (apartado 3). Efectivamente, son orientaciones que recuerdan sistemáticamente los compromisos internacionales en materia de derechos humanos⁹. Para desentenderse de su cumplimiento, los principios generales de buena fe y de buena administración exigirían que la autoridad concernida, al menos, motivara explícitamente las razones jurídicas determinantes de la no observancia de uno de los contenidos del documento, facilitando además a los afectados las vías de oposición para la determinación jurídica del concreto alcance del criterio concernido.

Desde el recordatorio de compromisos generales orientados por la esencial regla de la igualdad (principios 1-4), el texto en cuestión recoge: *a*) principios relativos a la protección contra toda modalidad de desplazamiento arbitrario, tanto por su causa como por su forma o alcance (principios 5-9); *b*) principios correspondientes a la protección durante el desplazamiento, que se derivan de los derechos a la vida, la dignidad y la integridad, la libertad y seguridad personales, y demás situaciones garantizadas a las personas (principios 10-23); *c*) principios sobre la asistencia humanitaria en condiciones de humanidad e imparcialidad y sin discriminación (principios 24-27); y *d*) principios aplicables al regreso, el reasentamiento y la reintegración (principios 28-30).

Aunque los Estados son los destinatarios naturales de los Principios Deng, no cabe desconocer las carencias que pueden presentarse en la realidad, habida cuenta tanto de las capacidades del Estado afectado como de la magnitud del evento determinante de los desplazamientos. De ahí la necesidad de posibilitar la acción internacional aun tratándose de movimientos internos de población, tal y como se prevé al reconocer a las organizaciones humanitarias internacionales y otras instituciones “el derecho a ofrecer sus servicios en apoyo de los desplazados internos”, debiendo las autoridades competentes conceder y facilitar “el paso libre de la asistencia humanitaria” (principio 25), así como “un acceso rápido y sin obstáculos a los desplazados internos para que les presten asistencia en su regreso o reasentamiento y reintegración” (principio 30).¹⁰

9. Así se recuerda en el documento ACNUR (2009: 5) al destacar que los Principios Deng “reflejan el Derecho internacional y están fundados en él”.

10. Los Principios Deng se encuentran reforzados por las resoluciones de Naciones Unidas que garantizan el principio de libre acceso a las víctimas de catástrofes naturales y otras situaciones de emergencia (Resolución ONU 43/131 de 8 diciembre 1988) o la formación de los llamados pasillos humanitarios, que se inspiran en el derecho de paso inocente por aguas territoriales de un Estado (Resolución ONU 45/100 de 14 diciembre 1990). Asimismo, en un ámbito regional, cabe citar la Convención de la Unión Africana para la Protección y la Asistencia de las Personas Internamente Desplazadas en África (Kampala, 2009), que incluye en su ámbito de aplicación los desplazamientos por conflictos armados o por desastres de origen natural y humano, estableciendo las obligaciones estatales de proteger y asistir a las personas internamente desplazadas, así como facilitar un acceso rápido y sin obstáculos a las organizaciones y al personal humanitario.

3. EL ESTADO DE COSAS INCONSTITUCIONAL

En ocasiones, las catástrofes y los desplazamientos generados por las mismas pueden requerir medidas extraordinarias que rebasan el ámbito de las medidas políticas ordinarias. Cabría entonces declarar el denominado estado de alarma conforme a lo previsto en la Constitución española (art. 116) y la Ley Orgánica 4/1981, de los Estados de Alarma, Excepción y Sitio (en especial, arts. 4-12), regulación que resulta frecuente encontrar en el constitucionalismo comparado con planteamientos similares.

La regulación constitucional no precisa las circunstancias determinantes de la declaración del estado de alarma, limitándose a prever el órgano competente para realizarla (el Gobierno), el plazo máximo de duración de la misma (15 días prorrogables con autorización del Congreso) y la necesidad de determinar su ámbito territorial de aplicación. Sin embargo, en el desarrollo legal se recogen las “alteraciones graves de la normalidad” que permiten al Gobierno declarar el estado de alarma, incluyendo entre ellas: “catástrofes, calamidades o desgracias públicas, tales como terremotos, inundaciones, incendios urbanos y forestales o accidentes de gran magnitud” [Ley Orgánica 4/1981: art. 4.a)].

Los efectos del estado de alarma, en los términos de la Ley Orgánica 4/1981, comprenden: *a)* medidas de *organización* consistentes en posibilitar la formación provisional de una estructura administrativa fuertemente jerarquizada, donde todas las autoridades civiles, los integrantes de los diversos cuerpos de policía y los demás funcionarios y trabajadores “quedarán bajo las órdenes directas de la autoridad competente” (art. 9.1); y *b)* medidas de *intervención*, que pueden comprender limitaciones a la circulación, requisas temporales de bienes, prestaciones personales, ocupación de empresas, racionamiento de servicios y consumos, y otras (arts. 11-12).

No vamos ahora a entrar en mayores detalles sobre el régimen del estado de alarma, pues basta con identificarlo como uno de los elementos de la teoría de la catástrofe que cabe aplicar a los desplazados ambientales. En cambio, sí interesa referirnos a una sorprendente institución relacionada con los regímenes excepcionales que ha sido alumbrada y aplicada con tesón por la Corte Constitucional colombiana.

Se trata del estado de cosas inconstitucional, que permite afirmar la efectividad de la Constitución, no sólo a través de la acción legislativa, sino también mediante la actividad jurisdiccional. Por medio de tal doctrina, la Corte Constitucional colombiana se reserva la capacidad de identificar y exigir a los demás poderes públicos, particularmente a las autoridades del ejecutivo, los desarrollos y las aplicaciones del texto fundamental que considere imprescindibles para alterar la situación inconstitucional.

La formulación de esa jurisprudencia se inició en 1997 con la estimación de las acciones de tutela ejercidas por algunos maestros municipales al considerar que su falta de afiliación al sistema nacional de prestaciones sociales constituía una violación del derecho de igualdad. Ahora bien, más allá del caso concreto resuelto, la Corte constató que la situación afectaba de manera generalizada a muchos otros docentes (a “varias decenas de miles”), circunstancia que le llevó a plantearse si podía “emitir una orden a las autoridades públicas competentes” a fin de que adoptaran las medidas conducentes a eliminar “un estado de cosas que resulta abiertamente inconstitucional”. La misma Corte apoyó la respuesta afirmativa a ese interrogante en las siguientes dos razones: *a)* su deber de colaboración con los restantes órganos del Estado, que había de incluir la comunicación del estado de cosas inconstitucional a la autoridad competente; y *b)* la

necesidad de evitar la sobrecarga de los tribunales y de la propia Corte Constitucional con la presentación de un número excesivo de demandas de contenido equivalente.¹¹

Con posterioridad, la propia Corte colombiana ha ampliado y robustecido los fundamentos de su postura aludiendo a la doctrina norteamericana de los *structural remedies* aplicable en casos extraordinarios¹². Así, el estado de cosas inconstitucional se presenta cuando hay una repetida violación de derechos fundamentales de muchas personas y cuando la causa de esa vulneración no es imputable únicamente a la autoridad demandada, sino que reposa en factores estructurales. Los casos determinantes de esta doctrina, que se ha extendido a otros países americanos, comprenden supuestos variados, que van desde el inicial incumplimiento del régimen de pensiones de los maestros a las condiciones de reclusión penitenciaria o, en lo que aquí más directamente interesa, a las condiciones de vulnerabilidad extrema de los desplazados por la violencia terrorista¹³.

Los desplazamientos forzados por el conflicto armado ya habían determinado con anterioridad la atención del legislador colombiano (Ley 387/1997). Sin embargo, la Corte Constitucional consideró que las medidas resultaban insuficientes, particularmente en relación con grupos sociales vulnerables como las poblaciones indígenas y las comunidades afrocolombianas (sentencia T-05/2004, seguida de diversos autos de aplicación). Así, asumiendo las exigencias de la Corte, se aprobarían medidas legislativas de reparación integral de las víctimas del conflicto armado (Ley 1448/2011). Finalmente, el fenómeno de los desplazados por desastres ambientales ha sido reconocido, al menos parcialmente, al formalizarse la política nacional de gestión del riesgo de desastre (Ley 1523/2012).

4. EL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO

La búsqueda de un régimen jurídico para los refugiados ambientales es ya una constante en los estudios de Derecho internacional humanitario. También lo viene siendo descartar que el problema pueda solucionarse mediante la aplicación de la Convención de Ginebra sobre los Refugiados Políticos (1951).

11. Sentencia de la Corte Constitucional colombiana SU-559/1997 (FJ 31).

12. Sentencia de la Corte Constitucional colombiana T-1030/2003 (FJ 4). La doctrina de los *structural remedies* fue puesta en marcha en Estados Unidos tras la conocida sentencia del Tribunal Supremo presidido por el *Chief Justice* E. Warren en el caso *Brown*, [347 US 483 (1954)]. La sencilla declaración de la sentencia constatando claramente que “los centros de educación separados son esencialmente desiguales”, conllevaba considerar inconstitucionales todas las regulaciones y prácticas estatales que preveían escuelas separadas en función de la raza y no sólo las aplicadas por el Departamento de Educación de la ciudad de Topeka en el Estado de Kansas. Conforme a tal doctrina, en circunstancias excepcionales, puede alterarse la tradicional limitación de las sentencias a las partes en el proceso y la consecuente abstención del poder judicial con respecto a todo asunto atribuido a los otros poderes (*political question*). Así se postula en casos de violación sistemática de derechos fundamentales de grupos de personas, con implicación de un conjunto de autoridades, de manera que conformen políticas públicas radicalmente inconstitucionales, lo que justificaría que los efectos de la sentencia pudieran rebasar a las partes del proceso, permitiéndose al propio Tribunal Supremo vigilar el efectivo cumplimiento del fallo con la extensión necesaria para garantizar la efectiva vigencia de los principios constitucionales. Véase D. A. FARBER y otros (2013: 1362-1385).

13. Sentencia de la Corte Constitucional colombiana T-025/2004, cuyos autos de ejecución continúan dictándose hasta el presente. Dentro de los factores valorados por la Corte para definir la existencia de un estado de cosas inconstitucional en este caso, cabe destacar las siguientes situaciones: a) la vulneración masiva y generalizada de varios derechos constitucionales que afecta a un número significativo de personas; b) la prolongada omisión de las autoridades en el cumplimiento de sus obligaciones de garantizar los derechos; c) la no adopción de las medidas legislativas, administrativas o presupuestarias necesarias para evitar la vulneración de los derechos; y d) la existencia de un problema social cuya solución compromete la intervención de varias entidades, requiere la adopción de un conjunto complejo y coordinado de acciones y exige un nivel de recursos que demanda un esfuerzo presupuestario adicional importante. Véase el detenido estudio de esta jurisprudencia y su expansión por Argentina, Perú, Ecuador y Venezuela, en E. H. FUENTES CONTRERAS, B. E. SUÁREZ LÓPEZ & A. RINCÓN VILLEGAS (2012); para una fundamentación de la misma doctrina en la dimensión objetiva de los derechos fundamentales conforme a categorías de origen alemán, véase J. TOLE MARTÍNEZ (2006: 278-312).

Hay una coincidencia generalizada, en efecto, en considerar inaplicable a nuestro caso la citada regulación ginebrina, siendo ciertamente escasos los autores que la reivindican. Las razones de la postura mayoritaria pueden resumirse así: *a)* de un lado, las víctimas de las catástrofes ecológicas suelen ser desplazados internos que no han abandonado su país de origen o que desean regresar al mismo, en quienes, en cualquier caso, no se aprecia ningún especial temor de ser perseguidos por las autoridades nacionales, ni desde luego concurre en ellos una característica objetiva determinante de discriminación por raza, religión, opinión política, pertenencia a un grupo social o supuesto similar; y *b)* de otro lado, en cambio, los refugiados políticos se caracterizan por haber abandonado su Estado de origen sin posibilidad de retorno al haber perdido la protección de dicho Estado por una circunstancia objetivamente discriminatoria¹⁴. A la vista de tales diferencias, se considera pues improcedente aplicar a los refugiados climáticos el estatuto de los refugiados políticos, argumentándose incluso que la ampliación de éste podría implicar su misma debilitación al tener que aplicarse a un conjunto de personas presumiblemente muy superior en número.

En el ámbito europeo, limitado resulta también el régimen de protección temporal en caso de afluencia masiva de personas desplazadas establecido a partir de la Directiva 2001/55/CE¹⁵. De manera quizás algo forzada, lo cierto es que la literalidad de la norma permite incluir entre sus beneficiarios a los desplazados ambientales, pues estos podrían caracterizarse como personas “cuyo regreso en condiciones seguras y duraderas sea imposible debido a la situación existente en ese país” [art. 2.c)]¹⁶. La protección es amplia, reconociéndose derechos en materia de trabajo, alojamiento, ayuda social, atención médica, educación, reagrupación familiar y otros (arts. 8-16). Sin embargo, no puede desconocerse que se trata de un régimen de protección temporal (hasta un máximo de dos años: art. 4), cuya aplicación se hace depender de una previa decisión del Consejo constatando “la existencia de una afluencia masiva de personas desplazadas” (art. 5)¹⁷.

14. Con esos argumentos, véanse Ch. CURNIL & P. MAZZEGA (2007: 21-24) o F. TIBERGHEN (2008: 18-19). El propio Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados A. GUTERRES (2008: 8) estima improcedente ampliar el concepto de refugiado político a fin de incluir a los desplazados ambientales, pues “con cualquier iniciativa para modificar esta definición se correría el peligro de una renegociación de la Convención de 1951”. No obstante, a favor de una interpretación ampliadora del concepto de refugiado que permitiera aplicar el sistema de la Convención de Ginebra a los refugiados ambientales se decantan autores como S. BORRÁS PENTINAT (2006: 87-90) y V. KOLMANSKOG (2008: 302-320).

15. Directiva 2001/55/CE del Consejo de 20 de julio de 2001, relativa a las normas mínimas para la concesión de protección temporal en caso de afluencia masiva de personas desplazadas y a medidas de fomento de un esfuerzo equitativo entre los Estados miembros para acoger a dichas personas y asumir las consecuencias de su acogida (DO L 212 de 7.08.2001). La anterior Directiva se incorpora a España por RD 1325/2003.

16. No obstante, es posible que la definición de los beneficiarios de la Directiva 2001/55/CE se hiciera en función de los desplazados por conflictos bélicos, pues en sus antecedentes se citan destacadamente los desplazamientos producidos por los conflictos producidos en la disolución de la antigua Yugoslavia (cdos. 3 y 6). En el articulado de la misma Directiva, la definición de los desplazados contiene particulares referencias a personas “que hayan huido de zonas de conflicto armado o de violencia permanente” o “que hayan estado o estén en peligro grave de verse expuestas a una violación sistemática o generalizada de los derechos humanos” [art. 2.c)], previéndose consultas institucionales al ACNUR, que es la autoridad internacional competente para los refugiados políticos (art. 3.3), así como las medidas de facilitación del acceso de los beneficiarios al procedimiento de asilo (arts. 17-19).

17. Cabe plantear la duda de si esa decisión, que corresponde adoptar al Consejo por mayoría cualificada y a propuesta de la Comisión, es de alcance reglado o discrecional. La explicación dada en los antecedentes de la Directiva 2001/55/CE invita a pensar en la discrecionalidad, pues se dice que tal decisión “determinará la condición de afluencia masiva de personas desplazadas” (cdo. 14), apreciándose que parece ser la voluntad del Consejo la que determina el supuesto de hecho legal, es decir, la inclusión de los desplazamientos en la categoría de “afluencia masiva”. Sin embargo, la previsión normativa de que la Comisión “constatará” la existencia de una afluencia masiva de desplazados (art. 5.1), permite más bien deducir que se trata de una potestad de ejercicio reglado, aun cuando en el supuesto de hecho legal se emplee un concepto jurídico indeterminado.

La ausencia de una adecuada regulación de la intervención humanitaria en los desplazamientos ambientales se pone de relieve en las directrices IASC (2006)¹⁸. En ellas se promueve enfocar siempre la asistencia humanitaria desde la perspectiva consistente en promover y garantizar el cumplimiento de los derechos humanos, proporcionándose, así, ventajas evidentes para los afectados, quienes: *a)* ven robustecida su posición como titulares de derechos exigibles ante los obligados, en vez de como meros beneficiarios pasivos de la labor asistencial de terceros; *b)* pueden mejorar el alcance de las actividades de asistencia frente a los riesgos de violencia; y *c)* se benefician del marco legal aplicable a los ciudadanos del país de acogida. No obstante, todo ese cuadro está fundamentalmente dirigido a orientar la actividad de quienes deseen desempeñar las tareas humanitarias, pues no se ha reconocido previamente el elemental derecho de toda persona desplazada a trasladarse e instalarse en el territorio de otro Estado.

5. LAS PROPUESTAS DE NUEVO TRATADO

Las anteriores carencias explican la proliferación de iniciativas tendentes a proporcionar marcos jurídicos específicos para los desplazados ambientales, particularmente a los que cabría identificar como refugiados climáticos. Autores de diversas procedencias han realizado así interesantes diseños de un nuevo tratado internacional específicamente referido al éxodo climático. Debido probablemente a la cercanía temporal de estas propuestas -por desconocimiento cabe entender, más, pues, que por desconsideración- no ha prevalecido en ellas el método de crítica y mejora de las precedentes, sino la directa proyección de nuevas regulaciones.¹⁹

El primer proyecto articulado de un convenio relativo al estatuto internacional de los desplazados ambientales es de origen francófono, pues se elabora en la Universidad de Limoges en 2008, con una segunda versión en 2010²⁰. Cabe identificar en él las siguientes pautas: *a)* su *objetivo* es garantizar los derechos de los desplazados ambientales, organizando la acogida y eventual retorno de los mismos; *b)* la *definición* de desplazado ambiental comprende a toda persona que, debido a un cambio radical o gradual de su medio ambiente, se ve obligada a dejar su lugar de residencia habitual

18. IASC por sus siglas en inglés, *Inter Agency Standing Committee*, Comité Permanente entre Organismos, que funciona como el primer mecanismo para coordinar la asistencia humanitaria de Naciones Unidas ante cualquier emergencia. Las directrices operacionales IASC (2006) se organizan en cuatro grupos de protección de los derechos relacionados con: *a)* la vida, la seguridad, la integridad física de la persona y los lazos familiares; *b)* la provisión de alimentos, la salud, el alojamiento y la educación; *c)* la vivienda, la tierra, la propiedad, los medios de subsistencia y la educación; y *d)* la documentación, la libertad de circulación, el restablecimiento de los lazos familiares, la libertad de expresión, opinión y elecciones.

19. Sobre los términos del debate en las doctrinas francesa y anglosajona, véase J. BÉTAILLE (2010). Un marco conceptual previo para el desarrollo de las diversas propuestas –ciertamente y por desgracia, no siempre conocido por los sucesivos autores, especialmente en el ámbito anglófono- puede encontrarse en el trabajo pionero desarrollado en la tesis doctoral de V. MAGNIN (1999), cuyas propuestas podrían sintetizarse en la necesidad de construir un régimen que proporcionara las siguientes condiciones de protección a los refugiados ambientales: *a)* *protección internacional* de ámbito territorial planetario mediante un tratado multilateral; *b)* *protección autónoma*, esto es, de ámbito subjetivo amplio al referirse a todo tipo de desplazados ambientales, incluidos los internos, pero determinando un estatuto claramente diferenciado de los refugiados políticos atendidos por la Convención de Ginebra de 1951; *c)* *protección material* de contenido significativo, estableciendo las bases de una logística importante que permitiera instalar campamentos temporales con adecuadas soluciones para las necesidades vitales de los refugiados en materia de higiene, alimentación, alojamiento, seguridad y otros aspectos; *d)* *protección colectiva* mediante la intervención humanitaria, que *prima facie* debería dirigirse a grupos de personas desplazadas, sin exigir, al menos inicialmente, requisitos individualizados; *e)* *protección jurídica* que proporcionara un régimen basado en los derechos de acogida, reagrupación familiar, trabajo, prestaciones sociales, además de los elementales derechos a la vida, la dignidad, la libertad y otros; y *f)* *protección temporal* cifrada en un lapso de tiempo inferior a una generación o más breve si el regreso al país de origen sin peligro fuera posible con anterioridad.

20. Véase el texto del proyecto de convenio en M. PRIEUR y otros (2008 y 2010). La iniciativa de este texto se originó en el COLLOQUE INTERNATIONAL DE LIMOGES SUR LES REFUGIÉS ÉCOLOGIQUES (2005). Con posterioridad, véanse J. M. LAVIEILLE, J. BÉTAILLE & M. PRIEUR (2012) y M. PRIEUR (2014).

en el interior de un mismo Estado o desde el Estado de residencia a otro de acogida; *c)* los *principios* particularmente inspiradores del texto son los de solidaridad, responsabilidades comunes pero compartidas, protección efectiva y no discriminación; *d)* los *derechos* garantizados son los relativos a información, participación, libre desplazamiento, asistencia, agua, personalidad, trabajo, educación, identidad cultural, nacionalidad y los civiles y políticos; *e)* el *procedimiento* a seguir para ser beneficiario del convenio consiste en el reconocimiento individual ante comisiones nacionales con posibilidad de recurso ante una Alta Autoridad internacional; y *f)* bajo la óptica *organizativa y financiera*, se prevé la creación de una Agencia Mundial para los Desplazados Ambientales y un Fondo de igual objetivo.

Otras propuestas de regulación internacional del fenómeno surgieron, casi simultáneamente (entre 2009 y 2010) y en términos bastante cercanos, una en la estadounidense Universidad de Harvard, otra en la australiana Universidad de Monash y la tercera en la holandesa VU Universidad de Amsterdam²¹. Algunas características de estas iniciativas, que no se presentan formalmente ordenadas en artículos, son las siguientes: *a)* los *beneficiarios* se definen en los tres casos como las personas forzadas a desplazarse, con carácter temporal o permanente, por repentinas o graduales alteraciones ambientales relacionadas con el cambio climático, exigencia esta que aún resulta más estricta en la propuesta de Harvard al imponerse la condición del cruce de una frontera, mientras que las de Monash y Amsterdam incluyen los desplazados internos; *b)* el *derecho de permanencia* en otro Estado se asume en las propuestas de Harvard y Monash como derecho de los desplazados climáticos a no ser expulsados ni forzados a regresar a su Estado de origen mientras el cambio climático afecte a sus condiciones de supervivencia en el mismo; *c)* la *financiación* de la ayuda humanitaria se remite a un fondo internacional sostenido por los países desarrollados en función de su contribución al cambio climático y su capacidad financiera, conforme al principio internacional de responsabilidades comunes pero diferenciadas; y *d)* la preocupación por el *desarrollo* es la característica de la iniciativa de Amsterdam, cuya mayor preocupación se refiere a la financiación de las actividades a emprender y las medidas de soporte a las autoridades locales y a las agencias internacionales implicadas dentro de la política de desarrollo.

En definitiva, al margen de los énfasis particulares de cada iniciativa, las principales diferencias entre estos intentos doctrinales de ofrecer una regulación del fenómeno que nos ocupa parecen estribar en: *a)* la identificación de los *beneficiarios*, que en la propuesta francesa se refieren ampliamente a cualesquiera desplazados ambientales, mientras que en las otras serían estrictamente los desplazados como consecuencia del cambio climático y aun llegando a exigirse el carácter transnacional del desplazamiento; *b)* el diferente significado de los *derechos* de los desplazados, que de tener un lugar preferente en el caso francés, pasan a ocupar un lugar paulatinamente más secundario en las demás propuestas; y *c)* la menor importancia concedida a la *financiación* en la propuesta francesa por comparación con las otras, particularmente la holandesa, donde el centro de gravedad se sitúa en la política de desarrollo económico. No se trata de cuestiones ni mucho menos secundarias, aunque permanecen en buena medida en estado que cabría calificar de embrionario bajo la óptica del debate académico, dado que no hay indicios de que ninguna de las citadas propuestas haya generado las preferencias de la comunidad internacional, que permanece más bien impasible ante las mismas.

6. EL DERECHO A LA MIGRACIÓN ECOLÓGICA TRANSNACIONAL

Entre las causas determinantes de la no adopción de un tratado internacional sobre refugiados climáticos, cabe destacar la existencia de un importante sector académico, particularmente vinculado a las ciencias geográficas, que manifiesta discrepancias significativas sobre la exclusiva y determinista relación entre cambio climático y migraciones. En tal sentido, ciertamente, cabría considerar que tales planteamientos de rechazo eran imaginables, dado que la tradición en el estudio de las migraciones humanas venía prestando escasa atención a los factores ambientales²². Sin embargo, en contrario, no podría dejar de argüirse que también, por su parte, el sector vinculado a los estudios de política ambiental podía sentirse atraído hacia las explicaciones que vinculan decididamente el cambio climático con los movimientos de población²³.

En todo caso, ha de subrayarse que no es tanto la misma relación entre cambio climático y migraciones lo que parece estar en discusión, sino más bien su carácter de exclusividad. Variados factores económicos, sociales y políticos son tenidos en cuenta en las decisiones personales relativas a la movilidad. Incluso los mismos impactos del cambio climático serán diferentes en función de las características de las comunidades afectadas y su capacidad de resistencia ante las situaciones adversas²⁴.

En tal contexto, no es de extrañar que haya terminado planteándose la justificación ética de un nuevo marco internacional exclusivamente referido a los desplazados por razón del cambio climático. En efecto, si sucede que muchas personas deben abandonar su residencia por circunstancias ajenas a ellas mismas pero no conectadas al cambio climático, como pueden ser los conflictos o la pobreza, no se comprende qué razón haría tan singulares a los emigrantes climáticos que exigiera un marco multilateral solo para ellos. Adicionalmente, la identificación de los emigrantes precisamente causados por el cambio climático parece presentar grandes dificultades prácticas, dada la variedad de causas que suelen confluír en los desplazamientos.²⁵

Ahora bien, llegados a este punto ha de reivindicarse el papel de la acción humanitaria para atender directamente al mismo contenido dañoso, al mal producido por el desastre en los seres humanos. Y ello con independencia del origen de la concreta situación catastrófica, que a estos efectos tanto puede ser de origen natural como antrópico²⁶.

22. Véase E. PIGUET, A. PÉCOUD & P. DE GRUCHTENEIRE (2011: 2-4), quienes explican la pérdida del interés por los factores ambientales en los estudios teóricos sobre las migraciones por la confluencia de las siguientes causas: a) la confianza en el progreso tecnológico, que llevaba a reducir la influencia de la naturaleza en la vida humana; b) el rechazo de los fundamentos ambientales de las migraciones por considerarlos de carácter determinista; c) el arraigo del paradigma económico en la teoría de las migraciones; y d) la influencia de la premisa política que vincula los refugiados al autoritarismo estatal.

23. En tal sentido los mismos E. PIGUET, A. PÉCOUD & P. DE GRUCHTENEIRE (2011: 5) destacan que “la visión de refugiados climáticos huyendo de desastres constituye una importante manera de captar la imaginación del público”.

24. Véase J. McADAM (2012: 1, 5), quien se refiere a la “multicausalidad” de las migraciones relacionadas con el cambio climático, afirmando que “el cambio climático está teniendo impactos reales sobre la vida de la gente, pero en muchos casos es sólo una de las variadas razones por las que la gente decide emigrar”; en consecuencia, “una solución de talla única es inapropiada”, siendo esencial buscar respuestas en los diversos niveles de poder territorial “teniendo en cuenta los deseos de las comunidades afectadas y respondiendo apropiadamente a sus necesidades y problemas”. En todo caso, sobre la relación de las migraciones ambientales con el conjunto de conflictos sociales, étnicos, culturales y territoriales, véanse también P. GONIN & V. LASSAILLY-JACOB (2002: 66) y C. EGEA JIMÉNEZ & J. I. SOLEDAD SUESCÚN (2011: 204-205).

25. Véase con esos argumentos K. M. WYMAN (2013: 190-198), aunque la autora complica la cuestión al relacionarla con el fundamento de la responsabilidad de los países desarrollados en materia de cambio climático.

26. El debate científico sobre el alcance de la relación entre cambio climático y migraciones es de gran importancia para orientar adecuadamente las políticas preventivas incluyendo los sistemas de alerta. Sin embargo, resulta indiferente a efectos de diseñar la política humanitaria, que no deriva de una relación lógica, sino de un hecho catastrófico, sea cual sea su origen.

Ante eventos irresistibles de fuerza mayor no cabe invocar ni fronteras ni soberanías estatales, habiendo pues de afirmarse un derecho a la migración ecológica transnacional como contenido esencial del derecho humano de libre desplazamiento. Desplazarse para conservar la vida y la integridad ante la catástrofe, traspasando fronteras si es necesario y conservando siempre los derechos inherentes a la dignidad humana en el Estado de destino o recepción, es probablemente la más elemental de las exigencias que ha de garantizar la actuación humanitaria internacional.

Afirmada y aceptada la existencia del anterior derecho a la migración ecológica transnacional, una estimación práctica de su posible desenvolvimiento pone inmediatamente de manifiesto que, con toda probabilidad, los Estados de destino obligados al respeto del derecho serán países en vías de desarrollo. La consecuencia es que fácilmente pueden quedar desbordados al carecer de las infraestructuras y equipamientos precisos para gestionar repentinos o paulatinos procesos migratorios derivados de catástrofes. Ante tal panorama la comunidad internacional no puede inhibirse, debiendo prestar la correspondiente ayuda humanitaria.

Entre los medios que parecen necesarios para organizar adecuadamente la actividad internacional en nuestra materia, habría de destacarse la elaboración de un tratado multilateral. En tal sentido, ha de reconocerse la profunda utilidad de las valiosísimas aportaciones de las Universidades de Limoges, Harvard, Monash y Amsterdam que previamente hemos intentado resumir.

BIBLIOGRAFÍA

- ACNUR (2009), “Desplazamiento forzoso en el contexto del cambio climático: desafíos para los Estados en virtud del Derecho internacional”, documento de 19 mayo 2008, accesible en www.acnur.org.
- BÉTAILLE, Julien (2010), “Des réfugiés écologiques à la protection des déplacés environnementaux éléments du débat juridique en France”, *Hommes et Migrations*, núm. 1284, pp. 144-155.
- BIERMANN, Frank & BOAS, Ingrid (2010), “Preparing for a warmer world: towards a global governance system to protect climate refugees”, *Global Environmental Politics*, vol. 10, núm. 1, pp. 60-88.
- BORRÁS PENTINAT, Silvia (2006), “Refugiados ambientales: el nuevo desafío del Derecho internacional del medio ambiente”, *Revista de Derecho. Universidad Austral de Chile*, vol. 19-2, pp. 85-108.
- COLLOQUE INTERNATIONAL DE LIMOGES SUR LES REFUGIÉS ÉCOLOGIQUES, (2005), actas en *Revue Européenne de Droit de l'Environnement*, núm. 4 (2006).
- COUNIL, Christel (2006), “Les réfugiés écologiques : quelle(s) protection(s), quel(s) statut(s)?”, *Revue Droit Public*, núm. 4, pp. 1035-1066.
- COUNIL, Christel & MAZZEGA, Pierre (2007), “Réflexions prospectives sur une protection juridique des réfugiés écologiques”, *Revue Européenne des Migrations Internationales*, núm. 23-1, pp. 7-34.
- DOCHERTY, Bonnie & GIANNINI, Tyler (2009), “Confronting a rising tide, a proposal for a Convention on climate change refugees”, *Harvard Environmental Law Review*, núm. 33-2, pp. 349-403.
- EGEA JIMÉNEZ, Carmen & SOLEDAD SUESCÚN, Javier Iván (2011), “Los desplazados ambientales, más allá del cambio climático, un debate abierto”, *Cuadernos Geográficos*, núm. 49, pp. 201-215.
- EL-HINNAWI, Essam (1985), *Environmental refugees*, Nairobi, United Nations Environmental Programme, 41 pp.
- FARBER, Daniel A., ESKRIDGE, William, FRICKEY, Philip P. & SCHACTER, Jane S. (2013), *Cases and material son Constitutional Law: Themes for the Constitution's third Century*, 5ª ed., St Paul, Minnesota, West Group, 1486 pp.
- FUENTES CONTRERAS, Edgar Hernán, SUÁREZ LÓPEZ, Beatriz Eugenia & RINCÓN VILLEGAS, Adriana (2012), “Facticidad y constitución: la doctrina del estado de cosas inconstitucional en América Latina”, *Athenas. Revista de Direito, Política e Filosofia* (Faculdade de Direito de Conselheiro Lafaiete), vol. I-2, pp. 49-75.
- GEMENNE, François (2011), “Why the numbers don't add up: a review of estimates and predictions of people displaced by environmental changes”, *Global Environmental Change*, vol. 21, supl. 1, pp. 41-49.
- GONIN, Patrick & LASSAILLY-JACOB, Véronique (2002), “Les réfugiés de l'environnement. Une nouvelle catégorie de migrants forcés?”, *Revue Européenne des Migrations Internationales*, vol. 18-2, pp. 139-160.
- GUTERRES, António (2008), “Cambio climático, desastres naturales y desplazamiento humano: la perspectiva del ACNUR”, documento de 23 octubre 2008, accesible en www.acnur.org.
- HODGKINSON, David, BURTON, Tess, ANDERSON, Heather & YOUNG, Lucy (2010), “The hour when the ship comes in: a convention for persons displaced by climate change”, *Monash University Law Review*, núm. 36-1, pp. 69-117.

- IASC (2006), *Protecting persons affected by natural disasters. IASC operational guidelines on human rights and natural disasters*, Washington DC, Brookings-Bern Project, 32 pp.
- KOLMANNSSKOG, Vikram (2008), “Climates of displacement”, *Nordic Journal of Human Rights*, vol. 26-4, pp. 302-320.
- LAVIEILLE, Jean-Marc, BÉTAILLE, Julien & PRIEUR, Michel, dirs. (2012), *Las catastrophes écologiques et le droit: échecs du droit, appels au droit*, Bruxelles, Bruylant, 602 pp.
- MAGNINY, Véronique (1999), *Les réfugiés de l'environnement, hypothèse juridique à propos d'une menace écologique*, thèse droit public, Université Paris I, 647 pp.
- MCADAM, Jane (2012), *Climate change, forced migration and International Law*, Oxford University Press, 344 pp.
- MORRISEY, James (2012), “Rethinking the ‘debate on environmental refugees’ from ‘maximalists and minimalists’ to ‘proponents and critics’”, *Journal of Political Ecology*, vol. 19, pp. 36-49
- MYERS, Norman & KENT, Jennifer (1995), *Environmental exodus: an emergent crisis in the global arena*, Washington D.C., Climate Institute, 214 pp.
- OLLITRAULT, Sylvie (2010), “De la sauvegarde de la planète à celle des réfugiés climatiques: l'activisme des ONG”, *Revue Tiers Monde*, núm. 204, pp. 19-34.
- FIGUET, Etienne, PÉCOUD, Antoine & DE GUCHTENEIRE, Paul, eds. (2011), *Migration and climate change*, Cambridge University Press, 442 pp.
- PRIEUR, Michel (2014), “Quel statut pour les déplacés environnementaux?”, A. M. TOURNEPICHE (dir.), *La protection internationale et européenne des réfugiés. La Convention de Genève de 28 juillet 1951 relative au statut de réfugiés à l'épreuve du temps*, Paris, Pedone, pp. 127-156.
- PRIEUR, Michel y otros (2008), “Projet de convention relative au statut International des déplacés environnementaux”, *Revue Européenne de Droit de l'Environnement*, núm. 4, pp. 381-393 (en inglés, pp. 395-406); nueva versión (2010) en M. PRIEUR (2014) y www.cidce.org.
- TIBERGHIE, Frédéric (2008), “Réfugiés écologiques ou climatiques: de nombreuses questions juridiques en suspens”, *Accueillir*, núm. 246, pp. 17-22.
- TOLE MARTÍNEZ, Julián (2006), “La teoría de la doble dimensión de los derechos fundamentales en Colombia. El estado de cosas inconstitucionales, un ejemplo de su aplicación”, *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 15, pp. 253-316.
- WYMAN, Katrina Miriam (2013), “Responses to climate migration”, *Harvard Environmental Law Review*, núm. 37-1, pp. 167-216. ■