



Decisión

de la Defensora del Pueblo Europea en la investigación conjunta de las reclamaciones 506-509-674-784-927-1381/2016/MHZ contra la Comisión Europea relativas a la evaluación del impacto sobre los derechos humanos del Acuerdo UE-Turquía

La cuestión en este caso es si la Comisión Europea debe llevar a cabo una evaluación del impacto sobre los derechos humanos de un Acuerdo firmado entre la Unión y Turquía el 18 de marzo de 2016. El Acuerdo se refiere al retorno a Turquía de migrantes irregulares presentes en Grecia; estipula que por cada sirio que se devuelva a Turquía, otro sirio debe ser reubicado en la Unión. Los reclamantes, varias ONG españolas y ciudadanos a título individual, informaron a la Comisión de supuestas violaciones de la dignidad humana y de los derechos fundamentales de las personas afectadas por el Acuerdo (migrantes irregulares y solicitantes de asilo, en particular mujeres y niños). Esa es la razón por la que creen que es necesaria una evaluación tan específica. La Comisión opina que, por un lado, el Acuerdo no requiere esa evaluación porque es de carácter político; por otro lado, la Comunicación de la Comisión de 16 de marzo de 2016 y sus informes posteriores sobre los avances realizados en la aplicación del Acuerdo constituyen dicha evaluación.

La Defensora del Pueblo opina que el carácter político del Acuerdo no exime a la Comisión de su responsabilidad de garantizar que sus actuaciones sean conformes a los compromisos de la Unión en materia de derechos fundamentales. La Defensora del Pueblo considera que la Comisión debe hacer más para demostrar que su aplicación del Acuerdo intenta respetar los compromisos de la Unión en materia de derechos fundamentales. La Defensora del Pueblo cierra el asunto con una sugerencia a la Comisión para que trate de forma más explícita las consecuencias para los derechos humanos en sus informes futuros sobre el Acuerdo.

Antecedentes de las reclamaciones

1. Los asuntos se refieren al Acuerdo entre la Unión y Turquía («el Acuerdo»¹), concluido el 18 de marzo de 2016 y a la supuesta omisión por parte de la

¹ La Defensora del Pueblo observa que no se utiliza el término «acuerdo» de forma coherente. Mientras en mayo de 2016 la Comisión utilizaba la expresión **Acuerdo** UE-Turquía en el comunicado de prensa



Comisión de la evaluación del impacto del Acuerdo sobre los derechos humanos. El Acuerdo se concluyó como respuesta a la crisis migratoria de la Unión². El día que el Consejo Europeo adoptó el Acuerdo UE-Turquía, también decidió que «la Comisión coordinará y organizará, junto con los Estados miembros y las Agencias, las estructuras de apoyo necesarias para aplicarlo de forma efectiva».

2. El Acuerdo estipula, entre otras cosas, que (i) «todos los nuevos inmigrantes y solicitantes de asilo que pasen de Turquía a las islas griegas y cuyas solicitudes hayan sido declaradas inadmisibles serán devueltos a Turquía a partir del 20 de marzo de 2016»; y que (ii) «por cada sirio devuelto a Turquía desde la islas griegas, otro sirio será reubicado en la Unión directamente desde Turquía»; y que (iii) «Turquía tomará todas las medidas necesarias para evitar que se abran nuevas rutas marítimas o terrestres para la migración irregular desde Turquía a la Unión»³.

3. Los reclamantes, varias ONG españolas (CEAR⁴, la Confederación Española de Abogados Jóvenes⁵ y Women's Link Worldwide⁶) y ciudadanos españoles a título individual, se pusieron en contacto con la Comisión entre abril y agosto de 2016. Estaban preocupados por el impacto del Acuerdo sobre los derechos humanos de los solicitantes de asilo y los migrantes sujetos al retorno a Turquía desde Grecia. Concretamente, Women's Link Worldwide instó a la Comisión a realizar una evaluación del impacto del Acuerdo sobre los derechos humanos, centrándose en particular en la situación de las mujeres y los niños migrantes.

4. En sus cartas a la Comisión, los reclamantes señalaban que, según el Acuerdo, los nuevos migrantes podían ser devueltos a Turquía desde Grecia después de la tramitación de sus solicitudes de asilo, tras una evaluación individual de cada caso y si las solicitudes eran consideradas inadmisibles. Los migrantes cuyas solicitudes de asilo fueran aceptadas podrían trasladarse al continente y se continuaría la tramitación de las mismas. A causa de la duración de los procedimientos de asilo, se han devuelto realmente muy pocos migrantes a Turquía y los puntos críticos⁷ situados en las islas griegas se han

«Ficha informativa - Aplicación del Acuerdo UE-Turquía: preguntas y respuestas», en su primer Informe de abril de 2016 sobre la aplicación del Acuerdo utilizaba la expresión **Declaración** UE-Turquía. La Defensora del Pueblo ha decidido utilizar el término «**Acuerdo**» en esta Decisión.

² «La expresión “crisis migratoria” se refiere a un flujo migratorio sin precedentes, iniciado en 2015, en el que participa un número creciente de personas que viajan a través del Mar Mediterráneo y/o del este de Europa para buscar asilo en varios países europeos. Es una crisis a causa de la pérdida de vidas que conlleva, las privaciones a que están expuestas estas personas y las dificultades a las que se enfrentan las autoridades de los países receptores en sus esfuerzos para alojarlas» (extracto del «Informe de la misión de investigación a Grecia y a la Antigua República Yugoslava de Macedonia» del embajador Tomáš Bo ek, representante especial del secretario general del Consejo de Europa para las migraciones y los refugiados, 7-11 de marzo de 2016, página 4).

³ Comunicado de prensa de la Comisión de 18 de marzo de 2016 (http://europa.eu/rapid/press-release_IP-16-942_en.htm). Véase también: http://www.consilium.europa.eu/press-releases-pdf/2016/3/40802210113_en.pdf

⁴ CEAR es el acrónimo de la Comisión Española de Ayuda al Refugiado. Su página web es www.cear.es. La reclamación presentada a la Defensora del Pueblo estaba apoyada por cerca de 300 organizaciones y 11 000 ciudadanos en España.

⁵ Confederación Española de Abogados Jóvenes, <http://ceaj.es/>. La reclamación presentada a la Defensora del Pueblo se presentó en nombre de 50 000 miembros de la organización.

⁶ Women's Link Worldwide está presente en Europa y América Latina (<http://www.womenslinkworldwide.org>)

⁷ En la Agenda Europea de Migración un «punto crítico» se caracteriza por una presión migratoria específica y desproporcionada consistente en flujos migratorios mixtos ligados ampliamente con el tráfico de migrantes y en los que el Estado miembro afectado puede solicitar apoyo y asistencia para hacer frente mejor a la presión migratoria. La activación del enfoque de «punto crítico» se basa tanto en la



congestionado. También están congestionados los campos de la Grecia continental. Esto ha tenido, según los reclamantes, consecuencias negativas graves para los derechos fundamentales de los migrantes.

5. Basándose en Directivas de la Unión (Directiva sobre retorno⁸, Directiva sobre procedimientos de asilo⁹ y Directiva sobre las condiciones de acogida¹⁰) y en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (derecho de asilo y prohibición de expulsiones colectivas), todos los reclamantes señalan diversas supuestas violaciones de los derechos fundamentales en los puntos críticos y los centros de acogida en Grecia¹¹. Algunos reclamantes se refieren a sus propias misiones sobre el terreno en Grecia, así como a misiones llevadas a cabo por el ACNUR, Amnistía Internacional y Human Rights Watch y todos ellos confirman la existencia de violaciones de los derechos fundamentales y las condiciones muy precarias que soportan los refugiados en los puntos críticos y en los campos en el continente. Una reclamante relató lo que presencié mientras trabajaba como voluntaria, prestando ayuda humanitaria en los puntos críticos.

6. Todos los reclamantes sostienen que la superpoblación de los puntos críticos, que a su vez acarrea violaciones de los derechos humanos, era resultado de la aplicación del Acuerdo. Además, alegan¹² que Turquía no es un «tercer país seguro» según la definición de la Directiva sobre procedimientos de asilo y que las devoluciones a Turquía pueden ser contrarias al principio de *no devolución* recogido en la Carta.¹³

evaluación del Estado miembro afectado como en el análisis de riesgos proporcionado por las agencias competentes de la Unión, en particular Frontex y EASO.

⁸ Directiva 2008/115/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre de 2008, relativa a normas y procedimientos comunes en los Estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular, DO L 348 de 2008, p. 98.

⁹ Directiva 2013/32/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, sobre procedimientos comunes para la concesión o la retirada de la protección internacional (refundición), DO L 180 de 29.6.2013, p. 60.

¹⁰ Directiva 2013/33/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, por la que se aprueban normas para la acogida de los solicitantes de protección internacional, DO L 180 de 2013, p. 96.

¹¹ Por ejemplo, Women's Link Worldwide aporta los siguientes ejemplos de los puntos críticos:

- i) Una fotografía de un migrante a la que se atribuyó un código de barras sin indicación de identificación personal, tal como el nombre de la persona (la utilización simplemente de un número de identificación es degradante y equivale a una violación del derecho fundamental a la dignidad);
- ii) Con frecuencia se utilizan instalaciones compartidas para duchas o aseos. Estas instalaciones no son seguras y no están bien iluminadas. Existen informaciones de que las mujeres no se sienten seguras a causa de estos factores y toman medidas extremas, como reducir o eliminar la ingesta de alimentos y de agua para evitar la necesidad de ir al aseo;
- iii) Exigencia de favores sexuales por parte de las fuerzas de seguridad o de funcionarios del Estado a cambio de cruzar la frontera o de protección (según un informe de ACNUR, dichas violaciones solo se denuncian si han causado problemas graves de salud a la víctima).

¹² Los reclamantes citan las preocupaciones manifestadas por varios comités de las Naciones Unidas a este respecto, entre otros el Comité contra la Tortura, el Comité para la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, el Comité de Derechos Humanos, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer y el Comité de los Derechos del Niño. Los comités de las Naciones Unidas prestaron especial atención, por ejemplo, a la falta de preparación para la recepción y la tramitación de solicitudes de asilo en Turquía, así como a la falta de garantías contra la *no devolución* antes de que comenzara la devolución de refugiados desde Grecia en virtud del Acuerdo.

¹³ De acuerdo con la ACNUR, el principio de *no devolución* es la piedra angular del asilo y del Derecho internacional en materia de refugiados. Derivado del derecho a buscar asilo en caso de persecución y a disfrutarlo en otros países, este principio refleja el compromiso de la comunidad internacional de



7. La Comisión no contestó a las cartas de los reclamantes¹⁴ o estos alegaron que sus respuestas fueron insuficientes¹⁵.

Investigación

8. La Defensora del Pueblo abrió una investigación conjunta de dichas reclamaciones e identificó las siguientes alegaciones y peticiones de los reclamantes.

Acusaciones

La Comisión no contestó a algunos de los reclamantes o sus respuestas fueron insuficientes.

La Comisión no llevó a cabo una evaluación del impacto del Acuerdo sobre los derechos humanos a pesar de las reclamaciones del Consejo de Europa¹⁶, de las Naciones Unidas¹⁷, de algunas ONG y de ciudadanos, así como de muchos miembros de la comunidad jurídica más amplia¹⁸, de que la aplicación del Acuerdo podría producir una violación de los derechos fundamentales.

Peticiones de los reclamantes:

La Comisión debería aportar respuestas convincentes.

La Comisión debería llevar a cabo una evaluación del impacto del Acuerdo sobre los derechos humanos, en particular desde una perspectiva de género y centrándose en la promoción y la protección del bienestar de los menores.

9. La Defensora del Pueblo se puso en contacto con la Comisión el 29 de julio de 2016 y le pidió que respondiera a las preocupaciones de los reclamantes y que explicara cómo se está aplicando el Acuerdo¹⁹. La Comisión dio dos respuestas. La primera se envió el 29 de julio de 2016 (el mismo día en que la Defensora del

garantizar a todas las personas el disfrute de los derechos humanos, incluido el derecho a la vida, a la libertad, a no ser torturado o sufrir tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes y a la libertad y la seguridad de la persona. Estos y otros derechos se ven amenazados cuando el refugiado es devuelto a la persecución o el peligro.

¹⁴ La Comisión no respondió a las cartas de los reclamantes en los asuntos 506/2016 y 1381/2016.

¹⁵ En la demanda de la CEAR, el reclamante se puso en contacto con la Comisión el 4 de mayo de 2016. El 23 de mayo la Comisión respondió al reclamante, enviando sin embargo una respuesta provisional estándar, utilizada en los casos de demandas contra los Estados miembros por violaciones del Derecho de la Unión, mientras que la carta de la CEAR no era una denuncia contra ningún Estado miembro, sino que se refería a la aplicación del Acuerdo, que para el reclamante daba como resultado infracciones. En la demanda de Women's Link, el reclamante se puso en contacto con la Comisión los días 4 y 5 de mayo de 2016 en la dirección correcta, por correo dirigido a la Secretaría General y por correo electrónico. La Comisión no respondió. El reclamante también envió la misma queja a través de la página web de la Comisión, ec.europa.eu/contact. Europe Direct respondió a esta comunicación el 5 de mayo. Sin embargo, no contestaba a las preocupaciones del reclamante, sino que indicaba que podía proporcionar información sobre derechos humanos.

¹⁶ Véase Consejo de Europa: Resolución 2109 (2016) relativa a la situación de los refugiados y migrantes en el Acuerdo UE-Turquía de 18 de marzo de 2016, <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=22738&lang=en>

¹⁷ Véase <http://www.unhcr.org/news/press/2016/3/56ec533e9/unhcr-eu-turkey-deal-asylum-safeguards-must-prevail-implementation.html>, en particular esta nota se refiere a las preocupaciones sobre la aplicación del Acuerdo.

¹⁸ Véase, por ejemplo, <http://www.ecre.org/component/content/article/70-weekly-bulletin-articles/1434-eu-leaders-agree-on-eu-turkey-deal-despite-serious-concerns-over-its-consequences-for-human-rights-of-refugees-and-migrants-.html>

¹⁹ Tras la Decisión del Consejo Europeo de que «la Comisión coordinará y organizará junto con los Estados miembros y la agencias las estructuras de apoyo necesarias para aplicarlo de forma efectiva», el presidente Juncker nombró un coordinador de la Unión para aplicar el Acuerdo. Se ha creado una estructura organizativa propia del coordinador para apoyar sus funciones.



Pueblo se dirigió a la Comisión) y la segunda el 15 de septiembre de 2016. La Comisión envió estas respuestas a Women's Link Worldwide. Como el contenido de las respuestas sugería que reflejaban también la posición de la Comisión sobre las cuestiones suscitadas por los otros reclamantes, la Defensora del Pueblo transmitió las respuestas de la Comisión a todos los reclamantes y los invitó a presentar sus observaciones. La CEAR y Women's Link presentaron observaciones a finales de octubre de 2016. En vista de las respuestas aportadas por la Comisión, la Defensora del Pueblo considera que la primera acusación y la primera petición (arriba) han sido atendidas. Al realizar esta investigación la Defensora del Pueblo ha tenido en cuenta los argumentos y las opiniones de todas las partes.

Supuesta falta de una evaluación del impacto sobre los derechos humanos del Acuerdo UE-Turquía y la petición correspondiente.

Argumentos presentados ante la Defensora del Pueblo

10. En su primera respuesta, la Comisión afirmaba que el Acuerdo UE-Turquía es un acuerdo de carácter político. Su objetivo es: i) romper el modelo de negocio de los traficantes; ii) ofrecer a los migrantes una alternativa al arriesgar sus vidas; iii) reducir los riesgos de que personas vulnerables intenten atravesar mares peligrosos en embarcaciones inseguras; iv) garantizar normas exigentes de protección internacional en el primer país de asilo, a saber, Turquía.

11. La Comisión se refería a su segundo informe, de 15 de junio de 2016²⁰, relativo a la aplicación del Acuerdo («Segundo informe sobre los avances registrados en la aplicación de la Declaración UE-Turquía»). Según este informe, para entonces se había producido un fuerte descenso en el número de migrantes irregulares y solicitantes de asilo que pasaban de Turquía a Grecia. En opinión de la Comisión, esto mostraba «la eficacia [del Acuerdo/Declaración]». La Comisión afirmaba en la carta que «en el informe se ha prestado atención a grupos vulnerables, incluidos mujeres y niños». El informe también hace referencia a la ayuda financiera de la Unión a Grecia y Turquía, incluida la ayuda humanitaria.

12. La Comisión afirmaba que los imperativos humanitarios y los derechos fundamentales son los principios que guían el enfoque de la Unión hacia los refugiados y los migrantes. La ayuda humanitaria en Grecia y en Turquía se suministra únicamente sobre la base de las necesidades y se centra en los más vulnerables. La Comisión se preocupa por las condiciones humanitarias en los campos y la protección de personas vulnerables, incluidos los menores no acompañados en Grecia. «No obstante, los actores implicados en la crisis están tratando con una circunstancia real y difícil y no con una situación ideal». Según la Comisión, «se está controlando de cerca la situación sobre el terreno». La Comisión decía que apoyaba los esfuerzos de la administración griega para mejorar la situación en los campos y para encontrar soluciones adecuadas para los grupos vulnerables. Entregó 30 millones de euros en ayuda de emergencia al

²⁰ Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo Europeo y al Consejo: Segundo informe sobre los avances registrados en la aplicación de la Declaración UE-Turquía (COM(2016)0349).



ejército griego para que prestara los servicios necesarios (comida, servicios médicos y de limpieza).

13. En su segunda respuesta, la Comisión hacía referencia a su Comunicación de 16 de marzo de 2016²¹. La Comisión afirmaba que la Comunicación establece seis principios para la evolución futura de la cooperación UE-Turquía sobre migración, «de conformidad con el Derecho de la Unión y el internacional». La Comisión opinaba que la evaluación del impacto sobre los derechos humanos por lo que se refiere a la devolución de migrantes irregulares desde Grecia a Turquía «queda plenamente reflejada» en la Comunicación del 16 de marzo y en los informes periódicos posteriores sobre los avances registrados en la aplicación del Acuerdo UE-Turquía. En cualquier caso, dado que la Comisión no considera que el Acuerdo constituya un acuerdo internacional (en el sentido del artículo 218 del TFUE), sino una declaración política, manifestó que no es necesaria una evaluación del impacto del Acuerdo sobre los derechos humanos.

14. La Comisión afirmó además que la Comunicación del 16 de marzo señala que la devolución a Turquía de todos los migrantes y solicitantes de asilo irregulares recién llegados a Grecia se debe llevar a cabo respetando el Derecho europeo e internacional. Las garantías jurídicas que protegen a las personas devueltas a Turquía y todos los aspectos prácticos de dichas devoluciones estaban «ampliamente» analizados en la Comunicación del 16 de marzo y en los informes periódicos sobre la aplicación del Acuerdo. Por ejemplo, en el primer y el segundo informes, de 20 de abril²² y 15 de junio²³ de 2016 respectivamente, la Comisión llegó a la conclusión de que el Acuerdo había comenzado a dar resultados, aunque aún existían muchos desafíos. El factor más importante, según la Comisión, es que desde la aplicación del Acuerdo, el número de vidas perdidas en el Mar Egeo ha disminuido drásticamente. El importante descenso del número de migrantes y solicitantes de asilo irregulares que cruzan de Turquía a Grecia demostraría la eficacia del Acuerdo, que, según la Comisión, ha acabado con el modelo de negocio de los traficantes. Los migrantes recibieron un mensaje claro de que no tiene sentido embarcar de Turquía a Grecia arriesgando la vida, pues existe un modo legal y seguro de alcanzar la Unión a través del procedimiento de reasentamiento. La Comisión declaraba que seguiría atentamente la aplicación posterior del Acuerdo desde el punto de vista de los derechos humanos, tanto en el territorio de la Unión como en el de Turquía.

15. En sus comentarios del 10 de octubre de 2016, la CEAR indicó que la descripción del Acuerdo como una «declaración política» no es relevante en el contexto de la investigación. La CEAR observó que la Comisión no puede, en esta situación particular, decidir no llevar a cabo una evaluación del impacto sobre los derechos humanos, dado que la Comisión misma está encargada de supervisar la aplicación de los Tratados y de la Carta. Por eso, todas las actuaciones de las instituciones de la Unión, incluida la Comisión, deben medirse en función de las disposiciones de los Tratados y de la Carta. La Confederación Española de Abogados Jóvenes y Women's Link Worldwide expresaron la misma opinión en sus observaciones, presentadas respectivamente el 24 y el 26 de octubre de 2016.

16. La CEAR replicó que las garantías legales que protegen a las personas devueltas a Turquía y todos los aspectos prácticos de dichas devoluciones, no

²¹ Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo Europeo y al Consejo: «Nuevas medidas operativas de la cooperación UE-Turquía en el ámbito de la migración», de 16 de marzo de 2016 (COM(2016)0166).

²² Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo Europeo y al Consejo: Primer informe sobre los avances registrados en la aplicación de la Declaración UE-Turquía (COM(2016)0231).

²³ Véase la nota 18.



han sido analizados «ampliamente» (como afirma la Comisión) en la Comunicación del 16 de marzo.

17. También según la CEAR, de conformidad con el artículo 38 de la Directiva sobre procedimientos de asilo, Grecia debería llevar a cabo un examen individualizado de cada solicitud para determinar si el tercer país en cuestión (Turquía) es seguro para el solicitante en particular. Para el reclamante, el procedimiento acelerado impuesto por el Acuerdo para el procedimiento de asilo hace imposible llevar a cabo un examen individualizado riguroso de cada solicitud y no permite detectar situaciones de vulnerabilidad. Esto queda confirmado por el gran número de recursos que han prosperado contra las decisiones en primera instancia sobre la inadmisibilidad de las solicitudes de asilo.

18. Por lo que se refiere a Turquía, la CEAR señaló que el artículo 39 de la Directiva sobre procedimientos de asilo establece las condiciones en las que un tercer país se puede considerar seguro. Para que se considere seguro, un tercer país debe contar con un procedimiento de asilo establecido por ley, debe haber ratificado y respetar la disposiciones de la Convención de Ginebra sin restricciones geográficas y debe haber ratificado y respetar el Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH). Según la CEAR, la legislación de Turquía en materia de asilo no es plenamente adecuada: el sistema de asilo presenta disfunciones y no existe una igualdad de acceso al asilo. Además, la CEAR afirmó que Turquía aplica una limitación geográfica a la aplicación de la Convención de Ginebra al excluir a los no europeos de la concesión del estatuto de refugiado. Turquía tampoco ha ratificado el Protocolo nº. 4 del CEDH, que prohíbe las expulsiones colectivas. La Confederación Española de Abogados Jóvenes y Women's Link Worldwide expresaron la misma opinión. La Confederación Española de Abogados Jóvenes propuso que la Unión verifique si Turquía cumple los requisitos para ser considerado «un país seguro».

19. Por último, la CEAR afirmó que en sus respuestas la Comisión no mencionó que el Acuerdo no ha tenido como resultado la desaparición del flujo migratorio: las rutas de migración simplemente han cambiado. Tras la aplicación del Acuerdo, según la CEAR, los migrantes siguen rutas mucho más peligrosas que las utilizadas anteriormente y el número de muertes en el mar Mediterráneo se ha duplicado en comparación con el mismo período un año antes.

20. Women's Link Worldwide indicó que la Comisión debe actuar con diligencia y cumplir los principios de buena administración, garantizando el respeto de los derechos humanos, desde una perspectiva de género y de la infancia.

21. En opinión de Women's Link Worldwide, la Comunicación del 16 de marzo y los informes sobre la aplicación del Acuerdo no utilizan los instrumentos apropiados de evaluación del impacto sobre los derechos humanos.

22. Women's Link Worldwide indicó que, en la aplicación del Acuerdo, cada acción emprendida, ya sea por los Estados miembros de la Unión o por sus instituciones o por Turquía, afecta directamente a los migrantes y refugiados, en particular a las mujeres y los niños. Por esta razón, la Comisión debería llevar a cabo un análisis específico del impacto del Acuerdo sobre los derechos humanos de un modo que permita reconocer las medidas de atenuación necesarias. Esto se aplica, en particular, a la situación de las mujeres y los niños afectados por el Acuerdo.

Valoración del Defensor del Pueblo

23. Desde el principio, y sin expresar una opinión sobre el estatuto jurídico o la legitimidad del Acuerdo, la Defensora del Pueblo señala que es consciente de la polémica que lo rodea. Lo importante para la Defensora del Pueblo, no



obstante, es la aplicación del Acuerdo, que debería ser coherente con los principios y valores establecidos en los Tratados y en la Carta.

24. En sus respuestas, la Comisión presentó dos argumentos para justificar por qué no es necesario llevar a cabo una evaluación del impacto del Acuerdo sobre los derechos humanos. *Primero*, el Acuerdo es de carácter político. *Segundo*, la Comunicación del 16 de marzo y los informes posteriores de la Comisión sobre la aplicación del Acuerdo «reflejan» dicha evaluación del impacto sobre los derechos humanos. La Defensora del Pueblo hará una valoración de esos dos argumentos.

25. Por lo que se refiere al *primer* argumento, la Defensora del Pueblo opina que ni su carácter político ni su denominación como «Acuerdo» o «Declaración» reducen la responsabilidad de la Comisión de garantizar que sus acciones sean conformes a los compromisos de la Unión en materia de derechos fundamentales. La Defensora del Pueblo señala que la posición permanente de su Oficina es que la buena administración significa, en primer lugar, observar y respetar los derechos fundamentales; si no se respetan los derechos fundamentales, no puede existir buena administración. En consecuencia, para **todas** las políticas y acciones de las instituciones y órganos de la Unión con impacto sobre los seres humanos, cualquier evaluación debe contener un estudio **explícito** de su impacto sobre los derechos humanos. Dichas evaluaciones de impacto debe tener en cuenta el principio de proporcionalidad. El preámbulo de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea²⁴ establece que «la Unión está fundada sobre los valores indivisibles y universales de la dignidad humana, la libertad, la igualdad y la solidaridad, y se basa en los principios de la democracia y el Estado de Derecho». Además, el artículo 6, apartado 3 del TUE establece que «los derechos fundamentales que garantiza el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y los que son fruto de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros formarán parte del Derecho de la Unión como principios generales».

26. Aunque el Acuerdo entre el Consejo Europeo y Turquía tiene ciertamente una dimensión política, la Comisión está encargada de su aplicación a través de actos administrativos. La Defensora del Pueblo considera que sería acorde con el espíritu de las disposiciones mencionadas llevar a cabo una evaluación del impacto del Acuerdo sobre los derechos humanos, como primer paso hacia el cumplimiento de las obligaciones de aplicación de la Comisión²⁵. Es algo fundamental, ya que la aplicación del Acuerdo tiene, razonable y necesariamente, un impacto sobre: a) los derechos humanos de los migrantes (directo o indirecto) y b) la capacidad de la Unión y de sus Estados miembros afectados para cumplir sus obligaciones en materia de derechos humanos.

27. La Defensora del Pueblo concluye que el hecho de que el Acuerdo tenga una dimensión política no impide que la Comisión lleve a cabo una evaluación del impacto de su aplicación sobre los derechos humanos.

²⁴ La Carta, proclamada originalmente el 7 de diciembre de 2000, adquirió efecto jurídico vinculante igual al de los Tratados a raíz de la entrada en vigor del Tratado de Lisboa el 1 de diciembre de 2009. La Unión se convirtió en parte de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, que es parte integrante de la legislación de la Unión, en 2011.

²⁵ En su primer informe sobre los avances registrados en la aplicación de la Declaración UE-Turquía (COM(2016)0231), la Comisión declara: «El coordinador de la Unión es responsable del apoyo proporcionado por la Comisión, las agencias de la Unión y otros Estados miembros a las autoridades griegas. También coordina las acciones de los Estados miembros para la aplicación del programa de reasentamiento desde Turquía. Cuenta con el apoyo de un equipo de coordinación responsable de la dirección estratégica global y de las relaciones con las principales partes interesadas, un grupo de operaciones responsable del análisis de todos los datos pertinentes, de la planificación y el despliegue de expertos de los Estados miembros y un equipo centrado en el reasentamiento».



28. A la luz de esta conclusión, y para abordar el segundo argumento de la Comisión, la Defensora del Pueblo ha examinado detenidamente la Comunicación del 16 de marzo y los informes posteriores²⁶ de la Comisión sobre los avances registrados en la aplicación del Acuerdo, con la intención de determinar si las constataciones que presenta la Comisión en ellos se pueden considerar un sustituto apropiado de una evaluación del impacto sobre los derechos humanos.

29. No existe una opinión universalmente aceptada sobre cómo debe realizarse una evaluación del impacto sobre los derechos humanos. Sin embargo, sí existe un acuerdo de que este instrumento no pretende establecer un juicio sobre la situación real de los derechos humanos o decidir qué medidas de atenuación pueden ser más apropiadas. En la práctica, este instrumento se utiliza tanto antes de un acuerdo con un posible impacto sobre los derechos humanos, como después de que ese acuerdo sea operativo, o en los dos casos. La Defensora del Pueblo ya ha definido lo que entiende por evaluaciones del impacto sobre los derechos humanos. En su Decisión sobre la reclamación 1409/2014/MHZ, relativa a la omisión por parte de la Comisión de la evaluación del impacto sobre los derechos humanos en el caso del acuerdo de libre comercio entre la Unión y Vietnam, la Defensora del Pueblo señaló que «la evaluación del impacto sobre los derechos humanos no es una recopilación de datos o una respuesta a la oposición pública, sino más bien una herramienta analítica para demostrar que, al elaborar una política, se han tenido en cuenta todos los factores y circunstancias necesarios. **La herramienta de evaluación del impacto sobre los derechos humanos detecta las fuentes de riesgo y las consecuencias para los derechos humanos sobre los interesados afectados en cada fase de la vida del proyecto. Su papel es preventivo en primer lugar, porque cuando se detectan impactos negativos, habrá que modificar las disposiciones negociadas, o bien habrá que decidir medidas de atenuación antes de firmar el acuerdo**»²⁷.

30. Desgraciadamente, en este caso no se realizó ninguna evaluación del impacto sobre los derechos humanos antes de la firma del Acuerdo. Llegados a este punto, sin embargo, después de que el Acuerdo sea ya operativo, es esencial evaluar su impacto sobre los derechos humanos de los migrantes de forma continuada a lo largo de todo el período de vigencia del Acuerdo. Dicha evaluación incluiría, idealmente, un análisis del impacto sobre los derechos humanos de la aplicación del Acuerdo a la luz de las obligaciones en materia de derechos humanos establecidas en la Carta y en la legislación internacional de derechos humanos. Idealmente, la evaluación aportaría respuestas **de forma sistemática** a tres preguntas: i) ¿cuál es el impacto (directo e indirecto) de la aplicación del Acuerdo sobre los derechos humanos de las personas afectadas directamente por él, en particular las mujeres, los niños y las personas con discapacidad?; ii) ¿en qué medida las agencias de la Unión pertinentes y los Estados miembros afectados tienen la capacidad de cumplir sus obligaciones en materia de derechos humanos en el contexto de la aplicación del Acuerdo?; iii) ¿qué medidas de atenuación son necesarias, en caso de que existan?

31. La Defensora del Pueblo está de acuerdo en que la Comunicación del 16 de marzo y los informes de situación elaborados hasta el momento señalan en líneas generales aquellos aspectos con más posibilidades de tener un impacto sobre los derechos humanos (devoluciones, instalaciones de acogida, nuevas

²⁶ Fueron examinados los informes primero (COM(2016)231 final), segundo (COM(2016)349 final) y tercero (COM(2016)634 final).

²⁷ <http://www.ombudsman.europa.eu/es/cases/decision.faces>



rutas marítimas o terrestres). Estos documentos reconocen posibles medidas de atenuación en el caso de estos aspectos problemáticos²⁸. La Defensora del Pueblo también indica que en estos documentos se aborda (aunque brevemente) la cuestión de si Turquía es un «país seguro»²⁹ y se hace referencia al número de migrantes devueltos³⁰. No obstante, dichas referencias son generales y no satisfacen la necesidad de identificar explícitamente aquellos aspectos de los derechos humanos que pueden verse afectados negativamente por la aplicación del Acuerdo. Además, no se ofrece un análisis completo de las razones del escaso número de migrantes devueltos a Turquía en el marco del Acuerdo, aunque una de esas razones deben ser las decisiones de los tribunales griegos relativas al estatuto de Turquía como tercer país seguro³¹.

32. A juicio de la Defensora del Pueblo, los informes de situación deberían incluir una sección independiente centrada en aquellos ámbitos específicos en los que la aplicación del Acuerdo pueda tener un efecto negativo (directo e indirecto) importante sobre derechos humanos determinados. Además, los informes de situación deberían determinar las medidas necesarias para minimizar el posible impacto negativo sobre los derechos humanos. A falta de esto, y en vista de las conclusiones del apartado 31, los informes no se pueden considerar como un sustituto apropiado de una evaluación de impacto sobre los derechos humanos.

33. La Defensora del Pueblo es consciente de la necesidad de que la Unión esté a la altura de los exigentes principios y normas que se ha fijado a sí misma en los Tratados, en la Carta y en sus Directivas correspondientes. La Defensora del Pueblo está de acuerdo en que los acuerdos con Turquía en cuestión son de carácter político. La Defensora del Pueblo es consciente también del significado de las realidades políticas a que se enfrentan tanto las instituciones de la Unión como los Estados miembros al tratar de superar la situación tan urgente que intenta abordar el Acuerdo. No obstante, las actuaciones políticas deben juzgarse según los mismos principios y normas destinados a configurar todas las acciones de las instituciones de la Unión. La Defensora del Pueblo cree que la Comisión, en este caso, puede hacer más para demostrar que su aplicación del Acuerdo busca el respeto de los compromisos de la Unión en materia de derechos fundamentales. En consecuencia, la Defensora del Pueblo cierra la presente investigación con las sugerencias dirigidas a la Comisión de mejora de los siguientes informes sobre los avances en la aplicación del Acuerdo.

Sugerencias de mejora

La Comisión debería incluir en sus próximos informes sobre los avances realizados en la aplicación del Acuerdo («Declaración UE-Turquía») una sección independiente centrada en aspectos específicos de su aplicación que

²⁸ Véase el anexo de esta Decisión.

²⁹ Comunicación del 16 de marzo, página 3: «[...] la Directiva [sobre procedimientos de asilo] establece unas condiciones [...]. En el caso de Turquía, esto afecta a ámbitos como la renovación del estatuto de protección temporal para sirios que hayan abandonado Turquía, el acceso a procedimientos de asilo eficaces para todas las personas que necesiten protección internacional, [...] y la garantía de que se proporciona una protección equivalente a la Convención de Ginebra a los que no sean ciudadanos sirios, en particular a los devueltos. [...] Turquía deberá respetar el principio de no devolución en todos los casos, de conformidad con sus obligaciones internacionales presentes. Siempre que estas garantías sean respetadas por [...] Turquía, este programa será conforme a la legislación europea e internacional».

³⁰ **El Tercer Informe**, página 5: «[...] lo cual eleva el número total de migrantes devueltos a Turquía en virtud de la Declaración UE-Turquía a 578.»

³¹ Véase: <http://www.bbc.com/news/world-europe-36345990>



conlleven riesgos importantes para el respeto de los derechos humanos y en medidas destinadas a minimizar el impacto negativo sobre los mismos.

Emily O'Reilly
Defensora del Pueblo Europeo

Hecho en Estrasburgo el 18/01/2017

Annex

of the decision of the European Ombudsman in the joint inquiry into complaints 506-509-674-784-927-1381/2016/MHZ against the European Commission concerning a human rights impact assessment in the context of the EU-Turkey Agreement

The 16 March Communication:

On page 4 (*“the infrastructure in the hotspots would need to be reconfigured to accommodate the readmission and asylum offices and to deal adequately with vulnerable groups; “a substantial increase in the reception capacities in the island (...); “the number of asylum claim is likely to rise. The first requirement would be to put in place accelerated asylum procedures (...) the capacity of the Greek Asylum Service should be increased (...) the EASO should also be called upon to support the Greek authorities”; “Support from the EU budget would be needed at the level of around EUR 20 million a month”*), and on page 5 (*“Resettlement scheme will function if Member States make a sufficient number of resettlement pledges”*).

The First Report:

On page 5 (*“all new arrivals put an extra strain on already crowded reception capacities, particularly given the need to pay particular attention to children and vulnerable groups and to guarantee essential services such as cleaning, catering and medical support.”; “the number of asylum applications had risen (...) The long procedures would put a further strain on the already overstretched Greek Asylum Service. Therefore accelerated procedures for all stages (...) are now being set up on the islands in line with the requirements of the Asylum Procedures Directive.”*), on page 6 (*“key challenges/next steps (...) increasing detention /closed reception capacity proportional to increasing the number of asylum applicants while ensuring proper conditions for those facilities (...) paying particular attention to children and vulnerable groups by Turkey.”*), on page 8 (*“Stemming flows on one route risks increasing pressure on other routes. Smugglers will continue to see to exploit vulnerable migrants and try to find new routes. (...) The situation is being monitored closely.”*), and on page 13 (*“In the context of supporting Greece, Member States need to step up their efforts - not only to further improve the processing of asylum applications on the islands, but also to help Greece address the humanitarian situation, notably through a swift implementation of relocation commitments.”*)

The Second Report:

On page 6 (*"The ongoing support (...) and improvements to Turkish asylum and reception capacity will further facilitate the individual assessment of asylum applications. This illustrates the fragility of the implementation of the Statement so far."*; (...) around 8450 migrants remain on the Greek islands which exceeds the reception capacity designed to accommodate 7450 people. This leads to overcrowding and excessive pressure on facilities, including for minors and other vulnerable groups. Shortcomings in the coordination in the hotspots by the authorities continue to hamper the effective management of this situation..."; *"The total reception capacity on the mainland and on the islands needs urgently to be significantly increased. Greece has started transferring migrants between islands and the most vulnerable groups to specific facilities. This should be stepped up, in particular by moving those whose asylum application has been found admissible from the islands."*; (...) security in Greek reception centres and hotspots still needs to be enhanced, to protect migrant and field workers given the overcrowding, frustration and recurrent unrest between migrant groups."; *"This funding will create better conditions for vulnerable migrants and strengthen the registration and asylum process with additional resources, better IT infrastructure, increased availability of interpreters and better access to information."*);
On page 7 the entire section 'Key challenges and next steps';
On page 15 (*"Successful implementation depends mainly on the political determination of all sides to take the necessary actions."*; *"Greece should increase its capacity to deal with the individual assessment of asylum applications and appeals and in the most timely manner to ensure returns and readmissions (...) as well as enhance the reception capacity on the islands and improve the day to day management and coordination of the hotspots, with the coordinated support of the EU and its Member States."*; *"The EU and its Member States should consolidate resettlement efforts from Turkey to the EU."*)

The Third Report:

On page 2 (*"additional pressure is put on the reception facilities on the Greek islands"*);
On page 6 (*The Greek hotspots are increasingly overcrowded, creating difficult and sometimes dangerous conditions (...) The total number of migrants present on the islands is 13 863 on 27 September, significantly larger than the reception capacity of only 7450."*; *"The situation can only be alleviated by reducing the number of people required to stay on the islands. (...) this needs the faster processing of asylum applications under the border procedure applicable to applications on the islands, to allow for increased returns to Turkey of those whose asylum applications are deemed inadmissible or unfounded."*; *"The reality of the current overcrowding also points to the need for a swift expansion of reception facilities (...) Unaccompanied Minors should also be urgently transferred to dedicated facilities (...) the Commission (...) made funding available for additional reception capacity and has been encouraging Member States to relocate higher number of Unaccompanied Minors."*;
On page 7 and 8, the entire section 'Key challenges and next steps'.