

elección tácita de la ley aplicable a los regímenes económicos matrimoniales por parte de los cónyuges.

Hay dos capítulos en esta parte dedicados al derecho a la vida familiar y su relación con la protección de los menores. Por una parte, en su contribución titulada “Claves para salvaguardar el derecho al respeto a la vida familiar en los acogimientos ordenados conforme al Reglamento Bruselas II TER” (pp. 563-587), Enrique Fernández Masiá analiza las distintas exigencias procesales previstas en el Reglamento Bruselas II ter y en la Ley Orgánica de Protección del Menor con el fin de salvaguardar el interés superior del menor y el respeto de sus derechos, en consonancia con la jurisprudencia establecida por parte del TEDH y el TJUE. Por otra, Rafael Arenas García, en el capítulo titulado “Derecho a la vida familiar, interés superior del menor y sustracción internacional de menores” (pp. 589-612), analiza la interrelación entre la obligación de retorno del menor en los casos de sustracción internacional, la protección del interés superior del menor y el respeto a la vida familiar que ampara el Convenio Europeo de Derechos Humanos. En el último capítulo, “Les droits des héritiers réservataires et la convention européenne des droits de l’homme” (pp. 613-620), Amélie

Benoistel analiza la línea divisoria entre el derecho al respeto de la vida familiar, garantizado por el artículo 8 del Convenio, y una institución, la cuota hereditaria, que tradicionalmente se fundamenta en la familia.

Desde una perspectiva estructural, esta monografía no ofrece bibliografía ni conclusiones finales. Quizás habría merecido la pena por lo relevante del tema abordado, la variedad de fuentes manejadas y la calidad de las contribuciones a esta obra colectiva, que no hacen sino confirmar la bondad de la hipótesis de trabajo y los excelentes resultados obtenidos.

En resumen, la obra responde con creces a la intención de sus directores anunciada en su brillante prólogo: “un espacio de reflexión compartido, interdisciplinar y crítico, que reúne un catálogo de colaboraciones de extraordinario interés y calidad científica”, que la convierten en obra de referencia para investigadores y profesionales. Un maravilloso viaje al diálogo entre tribunales europeos en la protección multinivel del derecho al respeto a la vida privada y familiar como piedra angular en la construcción del Derecho de familia en la Unión Europea.

Ángel María BALLESTEROS BARROS  
Universidad Pablo de Olavide

DE LA ORDEN BOSCH, Gustavo, *El derecho de asilo ante la criminalización de la migración en las fronteras: un estudio sobre el derecho de la Unión Europea*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2024, 373 pp.

La obra *El Derecho de Asilo ante la Criminalización de la Migración en las Fronteras* obtuvo el Premio Extraordinario Ignacio Ellacuría a la mejor tesis doctoral concedido por la Universidad de Deusto, y destaca por la calidad de su análisis, la fluidez de la escritura y sus numerosas contribuciones a la literatura científica

sobre extranjería y asilo. En ella, Gustavo de la Orden Bosch demuestra cómo los procesos europeos de criminalización de las migraciones irregulares se expanden hacia el sistema de asilo, a través de su asociación con la inmigración irregular. Debido a la ausencia de vías legales de acceso al espacio Schengen, la mayoría

de los solicitantes de asilo se ven obligados a utilizar rutas migratorias peligrosas e ilegales, al igual que otros grupos de personas migrantes. Esta asociación jurídica con la inmigración irregular los expone a procesos de criminalización “en cascada”. Gustavo de la Orden Bosch muestra cómo, en el ámbito del derecho de extranjería estos procesos de criminalización operan también a través del derecho administrativo. Un análisis jurídico de estos mecanismos resulta, por tanto, crucial para desvelar el camuflaje del derecho administrativo para imponer sanciones y procesos normalmente reservados al ámbito del derecho penal.

En términos metodológicos, la obra adopta un enfoque descriptivo para mostrar de qué modo el poder sancionatorio del Estado se ha movilizadado como herramienta de control migratorio. Además, una vez establecidas las formas en que la criminalización se materializa a través del derecho, el autor desarrolla una visión doctrinal y normativa, mostrando en qué medida esos usos del derecho administrativo y penal son (in)compatibles con el derecho internacional (en particular, el CEDH y la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados) y el derecho de la Unión Europea. Aunque se trata de una obra netamente jurídica, es también decididamente interdisciplinaria: Gustavo de la Orden Bosch logra integrar el derecho administrativo y penal, las relaciones internacionales y la criminología en su análisis, lo que le permite adoptar una postura crítica. Se aprecia en particular la influencia de los *Critical Border Studies* y, en general, de los *Critical Legal Studies* en su concepción de las fronteras, del derecho y de su papel en los mecanismos de control de las políticas migratorias de la Unión Europea.

En el segundo capítulo, el autor presenta un análisis crítico de la construcción de la política común de fronteras europeas, y en particular del rol del Có-

digo de Fronteras Schengen, del Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia, y del impacto de la crisis de 2015 en el desarrollo de las políticas comunes de asilo. Fundamentalmente, este capítulo muestra los modos en que las fronteras han sido reconfiguradas a lo largo de los procesos de integración europea, pero también cómo la migración fue construida como un problema de seguridad interna y externa.

El capítulo 3 problematiza la construcción de las categorías jurídicas subjetivas de la ciudadanía y de la extranjería y su efecto en la asignación de “alteridad” a todos los “nacionales de terceros países”. Los solicitantes de asilo se encuentran en el continuo entre la ciudadanía europea, por un lado, y los migrantes irregulares, por otro; un sistema que atribuye diferentes grados de reconocimiento de derechos según la categoría administrativa impuesta por la ley. En particular, Gustavo de la Orden Bosch muestra que incluso la categoría de irregularidad, como construcción jurídica, racial y colonial, tiene efectos para los solicitantes de asilo, obligados a usar las mismas vías de acceso al territorio europeo: “[I]a irregularidad no es un vacío, ni es solo una zona fuera de la ley, sino que deriva y se encuentra siempre conectada y en dependencia con esta última” (p. 154).

En el capítulo 4, el autor desarrolla lo que denomina los procesos “en cascada” provocados por la securitización. En concreto, aunque se reforzaron a principios del siglo XXI, esta preocupación por la seguridad y su vínculo con las migraciones ha estado presente desde los inicios del Espacio Schengen. Esta securitización tiene dos efectos: hacia el exterior, mediante procesos de externalización, y hacia el interior, la criminalización de las migraciones y de toda forma de apoyo a estos movimientos de personas: “la percepción de las migracio-

nes como una amenaza a la seguridad exterior e interior produjo una serie de procesos ‘en cascada’: si la migración —irregular— es una amenaza (securitización), es necesario prevenirla y contenerla lejos (externalización) y, si llega, es preciso detenerla, reprimirla y expulsarla (criminalización)” (p. 158). El capítulo analiza el desarrollo de las competencias y la política de la UE en este ámbito desde una perspectiva histórica, con el fin de mostrar la naturaleza sinérgica de estos procesos.

El capítulo 5 ofrece un ejemplo paradigmático de la manera en que la criminalización de las migraciones irregulares es una consecuencia de la asociación entre migración y amenazas a la seguridad: el delito de ayuda a la inmigración irregular en las fronteras. Aunque Gustavo de la Orden Bosch describe las sanciones a transportistas y empleadores, y la evolución de las operaciones de salvamento en el Mediterráneo hacia operaciones de reducción de llegadas irregulares, la mayor parte del análisis se centra en la cuestión de la facilitación de la migración irregular, ya sea con respecto a la entrada o a la permanencia de personas migrantes. En el ámbito del derecho de la Unión Europea, el autor presta atención al Paquete de Facilitación (*Facilitators Package*). Debido a la confusión entre los regímenes jurídicos de trata y tráfico de personas, el Paquete de Facilitación está íntimamente conectado con la criminalización. En particular, el autor muestra que la legislación de la Unión Europea no excluye de manera explícita la imposición de sanciones penales a personas víctimas de trata o tráfico. Además, analizando conjuntamente el derecho internacional relativo a la criminalización de la ayuda en las fronteras (protocolos de las Naciones Unidas) con el derecho de la UE en esta materia, Gustavo de la Orden Bosch demuestra que el Paquete de Facilitación expande las posibilidades de criminalización de la ayuda en las fronteras al

ampliar los actos susceptibles de ser criminalizados: por ejemplo, la legislación europea no exige que exista una compensación financiera para categorizar una conducta como tráfico, lo que criminaliza *de iure* los actos de solidaridad con personas migrantes. La divergencia entre la legislación internacional y la europea ofrece a los Estados Miembros vías para crear “delitos de solidaridad” en sus legislaciones nacionales.

Mientras que el capítulo 5 presenta la criminalización formal, es decir, a través del derecho penal en sí; el capítulo 6 adopta una perspectiva mucho más crítica e interdisciplinaria de la criminalización, constituyendo la parte jurídicamente más interesante de la obra. En lugar de limitar la criminalización al mero uso del derecho penal en la esfera migratoria, Gustavo de la Orden Bosch la conceptualiza también desde una perspectiva crítica de la criminología, definiéndola como “perspectiva jurídica material”: “la aplicación de mecanismos tradicionalmente asociados al derecho penal para el control migratorio” (p. 201). Para la investigación en el campo del derecho, esta expansión de la definición de criminalización permite cuestionar los efectos de las normas con independencia de su calificación jurídica. En concreto, el capítulo 6 analiza un “castigo de tipo penal” (p. 200) como es la detención de personas migrantes, incluidos los solicitantes de asilo. En efecto, el autor muestra que puede considerarse esta forma de privación de libertad como una forma de criminalización, aunque carezca de calificación penal: además del hecho de que se asemeja a la prisión, de manera subjetiva, la detención “administrativa” es vivida como un castigo por las propias personas que la padecen.

Aunque no está enfatizado en la obra, el preciso análisis jurídico de Gustavo de la Orden Bosch permite complementar de manera muy relevante la conceptua-

lización de la detención como forma de castigo de tipo penal: según su análisis de la interpretación del artículo 5 del CEDH, la calificación de una privación de libertad como “arbitraria” puede convertirla en punitiva y, por tanto, en una medida penal. De hecho, “los efectos materiales de la medida pueden provocar que se asemeje a una detención de naturaleza penal” (p. 281). Es precisamente en estos momentos cuando el análisis de Gustavo de la Orden Bosch brilla con luz propia: integra conceptos de la criminología de la movilidad en un análisis jurídico técnico y doctrinal, y contribuye a ambas materias. Hubiera sido enriquecedor encontrar un mayor desarrollo sobre la forma en que la jurisprudencia internacional y de la UE respaldan la interpretación jurídica de la detención administrativa como pena (u otras formas de criminalización desde una perspectiva jurídica material), ya que este capítulo se centra más bien en describir los diferentes regímenes de detención a los que se someten los solicitantes de asilo.

El análisis sobre la calificación del régimen jurídico podría haberse matizado, ya que Gustavo de la Orden Bosch afirma que el derecho penal se utiliza para reprimir la ayuda en las fronteras —ya sea por personas extranjeras o por nacionales—, pero que, formalmente, la migración en sí no está sometida a sanciones penales, sino administrativas (p. 222). Sin embargo, en varias partes de la obra, el autor demuestra que los Estados miembros adoptan medidas penales contra las personas migrantes por el mero hecho de ejercer su libertad de circulación. Por ejemplo, en el capítulo 6, el autor desarrolla el asunto *Qurbani*, en el cual la fiscalía alemana había dictado una resolución penal contra un solicitante de asilo por el delito de entrada ilegal, y había aprovechado esa oportunidad para presentar un recurso de revisión planteando la inaplicabilidad del artículo 31 de la Convención de Ginebra. El argumento

esgrimido sostenía que era posible imponer sanciones penales cuando la persona solicitante de asilo había transitado por otros Estados miembros antes de llegar a Alemania. Gustavo de la Orden Bosch muestra claramente cómo el TJUE autorizó de manera indirecta esa práctica, al decidir declarar su incompetencia para resolver esa cuestión prejudicial. Además, este caso puede ilustrar las formas en que las personas en movimiento son objeto de criminalización por el hecho de usar vías irregulares, que se presentan como tráfico ilícito cuando hacen uso de su (limitada) capacidad de agencia durante su viaje migratorio, por ejemplo, cuando son procesadas por conducir embarcaciones para llegar al territorio de la UE. La distinción entre “criminalización formal/informal” y “migrantes/sociedad civil” puede ser, por tanto, aún más compleja de lo que se presenta en la obra. De manera similar, el autor demuestra que las personas migrantes pueden ser consideradas traficantes, dado que la legislación europea no excluye que esta sea aplicable en su contra, lo cual problematiza nuevamente la dicotomía entre la “criminalización formal de la sociedad civil” y la “criminalización informal de las personas migrantes”.

Como ha mostrado el resumen de los capítulos, Gustavo de la Orden Bosch aporta elementos críticos a diferentes corrientes teóricas. El estilo casi narrativo del autor, particularmente en los tres primeros capítulos, le permite desarrollar relaciones causales entre diferentes procesos de criminalización de una manera que resulta amena de leer y convincente para todo público, incluido personas que no estén familiarizadas con el derecho de la Unión Europea en materia de asilo. Para los investigadores en derecho de extranjería, el análisis conjunto y técnico del derecho administrativo y penal es particularmente interesante para desvelar las distintas formas de regulación fuera de los cauces habituales. Al mismo

tiempo, el autor fusiona diferentes disciplinas para desarrollar una definición más amplia de criminalización desde una perspectiva jurídica material que sin duda sirve para las diferentes corrientes teóricas interesadas en la crimigración, en particular para mostrar que no es solo una cuestión de implementación, sino

también de las normas mismas. La obra demuestra el potencial de analizar otros conceptos jurídicos de extranjería —además de los que el autor subraya— desde la perspectiva jurídica material, como el de “tercer país seguro”.

Isabella LEROY

*Universidad de Gante (Ghent University)*

DÍAZ PÉREZ, Yusmari, *Fundamentos teórico-jurídicos del régimen de las contramedidas en el ámbito del Derecho Internacional Público*, Ediciones Olejnik, Santiago de Chile, 2024, 283 pp.

Cuando llegó a mis manos la obra de la profesora Yusmari Díaz Pérez titulada *Fundamentos teórico-jurídicos del régimen de las contramedidas en el ámbito del Derecho Internacional Público*, el tema me resultaba cuanto menos sugerente. Un tema clásico abordado desde el año 2024, me parecía una lectura necesaria para continuar en la siempre inacaba comprensión del Derecho Internacional. Una vez que me fui adentrando en la estructura de esta monografía me percaté de que no sólo era una obra sugerente, sino que era fruto de un arduo trabajo de documentación y análisis, labor realizada desde un rigor académico muy potente. El libro se divide en tres capítulos bien equilibrados, tanto cuantitativamente (en esa exigencia simétrica de la academia francesa) como cualitativamente. Esto último destaca en especial por cuanto se refiere al equilibrio entre teoría y práctica, que tanto se agradece (por cuanto se aprende) en la lectura de las obras. Precisamente esa aportación de la práctica suele ser una laguna en muchas investigaciones actuales, que se centran en describir marcos jurídicos, a lo suma exponiendo algunos casos o documentos puntuales de los últimos años en relación al tema que sea, dejando un sabor mediocre al que esta obra no se acerca.

Ya desde la primera vez que una persona se adentra en el estudio de las contramedidas se percata de que hay espacios en blanco que aún no se han resuelto. Cuál sea el fundamento de éstas permanece todavía en interrogante. Obviamente, se trata de un objeto que esta investigación no podía cubrir, por ir mucho más allá de lo que humanamente una investigadora puede afrontar. Sin embargo, la profesora Díaz sí logra esclarecer algunos criterios después de un intenso trabajo de análisis bibliográfico, que acertadamente le sirve de sustento para sus propios aportes.

Igualmente, la autora es consciente de las lagunas que socavan la seguridad jurídica de las contramedidas, que tienen que ver con su falta de regulación. Falta de regulación que, como tantas otras veces, supone una puerta abierta a la utilización política de instrumentos jurídicos, lo que sin duda ha sido una de las premisas sobre las que partía esta obra con la que la autora culmina su investigación doctoral.

En el primer capítulo “Consideraciones teórico-jurídicas de la contramedida desde la perspectiva del Derecho Internacional Público” resulta de gran utilidad para sumergirse en los diferentes elementos poco confeccionados de una